

ESTUDIO JURISPRUDENCIAL DE LA MODULACIÓN DEL RECARGO DE PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL POR IMPRUDENCIA PROFESIONAL DEL TRABAJADOR¹

Marta Martínez Martí
Graduada en Derecho, Universitat Pompeu Fabra

Abstract

En este trabajo se realiza un análisis jurisprudencial de la modulación del recargo de prestaciones de la Seguridad Social en caso de concurrencia de incumplimiento empresarial en materia de seguridad y salud laboral e imprudencia profesional del trabajador. Asimismo, se reflexiona sobre la aplicación por parte de los Tribunales de lo Social de la doctrina de la concurrencia de culpas en materia de seguridad laboral.

The aim of this paper is to perform a judicial review of the modulation of the surcharge on Social Security benefits in case of concurrence of employer's breach of its obligations in health and safety at work and employee's professional negligence. Furthermore, it reflects on the labor tribunals' application of the contributory negligence doctrine in workplace health and safety.

Title: Judicial review of the modulation of the Social Security benefits' surcharge due to the employee's professional negligence

Palabras clave: recargo de prestaciones de la seguridad social, imprudencia profesional, doctrina de la concurrencia de culpas

Keywords: surcharge on Social Security benefits, professional negligence, doctrine of contributory negligence

IUSLabor 2/2016, p. 1-12, ISSN 1699-2938

Sumario

1. Introducción
2. Apreciación de la concurrencia de culpas por los tribunales
3. Modulación del porcentaje del recargo
4. Conclusiones

¹ Artículo derivado del Trabajo de Fin de Grado (Derecho, curso 2015-2016, UPF).

1. Introducción

El recargo de prestaciones de la Seguridad Social (en adelante, recargo) *ex* 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 (en adelante, LGSS) tiene como finalidad el cumplimiento de las normas de seguridad y salud laboral mediante la amenaza de que si se produce un accidente con causa en la transgresión u omisión de tales normas, los empresarios deberán abonar al trabajador un importe que oscila entre el 30 y el 50% de las prestaciones satisfechas por la Seguridad Social². Así pues, tres son los requisitos³ que deben de cumplirse para su imposición: (i) producción de un daño derivado de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional del que se deriva una prestación de la Seguridad Social, (ii) incumplimiento empresarial de la normativa de prevención de riesgos laborales, (iii) relación de causalidad entre el resultado lesivo y la infracción empresarial.

Para la fijación concreta del porcentaje del recargo, el artículo 164 sólo establece “*la gravedad de la falta*” como criterio a tener en cuenta. No obstante, los tribunales han considerado que la imprudencia profesional, fruto de la reiteración y habitualidad del desempeño de la actividad laboral, no constituye un elemento capaz de desvirtuar la relación de causalidad entre el incumplimiento empresarial en materia de seguridad y el resultado lesivo⁴ y puede tenerse en cuenta para disminuir el porcentaje del recargo⁵.

Por otra parte, la imprudencia temeraria, definida como aquella conducta en la que su autor asume riesgos manifiestos, innecesarios y especialmente graves ajenos al usual comportamiento de las personas⁶, no se tendrá en cuenta para modular el porcentaje del recargo ya que ésta impide, por sí misma, la calificación del accidente o enfermedad como de trabajo *ex* artículo 156.4 de la LGSS

En definitiva, es importante distinguir dos supuestos distintos:

- Cuando la imprudencia de la víctima es la única causante del daño y no ha habido violación de ninguna norma de seguridad por parte del empresario que haya

² SEMPERE NAVARRO, A.V. y MARTÍNEZ JIMÉNEZ, R., “El recargo de prestaciones: puntos críticos”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 53, 2004, p. 397.

³ MUÑOZ MOLINA, J., “El recargo de prestaciones en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales” *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 56, 2005, p. 6.

⁴Doctrina sentada por la STS 12.7.2007 (RJ 2007, 8226), a la que se han referido varias sentencias, entre otras: STSJ Castilla-La Mancha 19.11.2015 núm. 1274/2015, STSJ Castilla-La Mancha 15.10.2015 núm. 1083/2015, STSJ Castilla y León, Burgos 14.11.2014 núm. 727/2014.

⁵STSJ Andalucía, Málaga 5.12.2013 núm. 1997/2013.

⁶STS 18.9.2007 (RJ 2007,8446)

contribuido a la producción del daño, éste queda exonerado de toda responsabilidad y no se le podrá imponer el recargo de prestaciones⁷.

- Cuando la imprudencia no temeraria de la víctima concurre con el incumplimiento empresarial en materia de prevención de riesgos laborales y ambos han contribuido a la producción del resultado lesivo, la culpa de la víctima no exonera al empresario de responsabilidad. Esta concurrencia de culpas es precisamente la que será objeto de estudio en las siguientes páginas.

En resumen, el objeto de este estudio es comprobar si efectivamente la imprudencia profesional del trabajador influye en la fijación del porcentaje del recargo y si se puede afirmar con rotundidad que la existencia de esta imprudencia conllevará la disminución del porcentaje del recargo. Todo esto valorando como se aplica la doctrina de la concurrencia de culpas en el ámbito de los accidentes de trabajo.

En este sentido y para poder analizar oportunamente las 15 sentencias que han sido objeto de estudio he elaborado una tabla comparativa. En la tabla se recoge la sentencia analizada, la descripción breve de la conducta que ha dado lugar al accidente de trabajo, el recargo interpuesto por el INSS, y su posible rectificación por el juzgado de instancia y el TSJ y finalmente si ha habido o no modulación por imprudencia profesional (en la tabla, IP).

Sentencia	Conducta del trabajador	INSS	Instancia	TSJ	Modulación por IP
TSJ Castilla-La Mancha 19.11.2015	Muerte al volcar el tractor que conducía el trabajador y quedar atrapado	40%	40%	40%	No, aún reconocer la existencia de IP
TSJ Castilla-La Mancha 15.10.2015	Atrapamiento de dedos realizando la limpieza de molino de trituración	30%	30%	30%	No, al imponerse ya en grado mínimo
TSJ Cantabria 2.7.2015	Atrapamiento del trabajador al colocar una tapa mediante uso de carretilla	40%	40%	40%	No, aún reconocer una posible IP

⁷ STSJ Andalucía, Sevilla 2.10.2014 (Rec. núm. 3228/2013) y STSJ Andalucía, Málaga 29.5.2014 (Rec. núm. 389/2014).

TSJ Castilla y León 27.5.2015	Atrapamiento de dedos al arreglar una máquina que aún no se había detenido	40%	Reduce al 30%	30%	Sí, en instancia
TSJ Castilla y León 20.5.2015	Atrapamiento de la mano al introducirla entre los rodillos de una máquina	50%	Reduce al 40%	40%	Sí, en instancia
TSJ Madrid 5.12.2014	Caída del trabajador al subirse a la horquilla de la máquina elevadora	No	30%	30%	Sí, en instancia
TSJ Asturias 28.11.2014	Caída del trabajador al asfalto desde la furgoneta utilizada para la señalización de la obra	35%	35%	35%	No, dejando poco clara la existencia de IP
TSJ Madrid 13.10.2014	Muerte al quedar la cabeza del trabajador atrapada mientras cargaba plataformas	30%	30%	30%	No, al imponerse ya en grado mínimo
TSJ Andalucía 9.7.2014	Caída de la trabajadora al deslizarse hacia atrás la escalera por la que estaba subiendo	30%	30%	30%	No, reconociendo la existencia de IP
TSJ Aragón 9.7.2014	Atrapamiento de la mano por las aspas al introducirla dentro de la maquinaria	No	30%, valorando concurrencia culpas	30%	Sí, en instancia
TSJ Andalucía 11.6.2014	Caída del trabajador desde la plataforma del vehículo utilizado para trabajar al incorporarse sobre una barandilla	30%	30%	30%	No, reconociendo la existencia de IP
TSJ Galicia 25.2.2014	Muerte del trabajador al volcar de una pala cargadora de cadenas, quedando aplastado (embriaguez)	40%	40%	30%	Sí

TSJ Catalunya 30.7.2013	Muerte del trabajador al entrar unos ladrones en la caseta desde donde realizaba la vigilancia al estar éste dormido	40%	30%	30%	Sí, en instancia
TSJ Catalunya 26.7.2013	Muerte del trabajador al caer desde la plataforma en la que trabajaba (embriaguez)	40%	40%	30%	Sí, sin solicitarlo las partes
TSJ Catalunya 6.5.2013	Enfermedad profesional por manipulación de productos químicos	No	No	30%	Sí

2. Apreciación de la concurrencia de culpas por los tribunales

En todas las sentencias analizadas concurre imprudencia profesional del trabajador pero no en todas y cada una de ellas se ha aplicado la doctrina de la concurrencia o compensación de culpas. Así, en algunas sentencias⁸, en las que ya el INSS impuso el recargo en su grado mínimo, no se puede aplicar esta doctrina, pues el recargo puede oscilar entre un 30% y un 50%, no siendo posible fijar un porcentaje inferior ponderando la concurrencia de culpa de la víctima, de forma que esta ponderación sólo podrá realizarse en la medida en que el porcentaje aplicable sea superior⁹.

La doctrina de la concurrencia de culpas implica que una parte del coste del accidente será soportado por la víctima. Al existir la posibilidad de esta asunción doble del coste, ambas partes tienen incentivos para adoptar el nivel de prevención óptimo y así evitar soportar el coste del incidente¹⁰.

En torno a la aplicación de esta doctrina, ha existido controversia en relación con su aplicación causal o culpabilística¹¹. Es decir, si la reducción de la indemnización o la modulación del porcentaje del recargo debe basarse en el grado de contribución del trabajador en la producción del daño o bien si depende de la entidad o intensidad de la

⁸ STSJ Castilla-La Mancha 15.10.2015 (Rec. núm. 124/2015) y STSJ Madrid 13.10.2014 (Rec. núm. 474/2014).

⁹ STS, 4ª, 20.1.2010 (Rec. núm. 1239/2009).

¹⁰ GINÈS I FABRELLAS, A., *Instrumentos de compensación del daño derivado de accidente de Trabajo y enfermedad profesional*, La Ley, Las Rozas (Madrid) 2012, p. 341.

¹¹ GÓMEZ POMAR, F. y AGRAFOJO VÁZQUEZ, I., “Culpa de la víctima y derecho sancionador”, *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, nº 4, 2004, p. 10.

culpa o negligencia del trabajador. En este sentido, en varias de las sentencias analizadas se recoge la doctrina del Tribunal Supremo que establece que “[c]uando se produce esta concurrencia de culpas, de forma que las dos actuaciones (la del empresario y la de la víctima) determinan la producción del resultado fatal, no cabe exonerar de responsabilidad al empresario, como ha hecho la sentencia recurrida, sino que, a partir de una generalización de la regla del artículo 1103 del Código Civil (LEG 1889, 27), hay que ponderar las responsabilidades concurrentes moderando en función de ello la indemnización a cargo del agente externo”. Así, esta sentencia establece que al aplicar la concurrencia de culpas se deberán ponderar las responsabilidades concurrentes, sin explicar cómo se deberá realizar dicha ponderación.

En la práctica la mayoría de los tribunales lo que hacen es analizar, desde el punto de vista causal, si en la producción del daño ha tenido alguna incidencia o relevancia la actitud imprudente del trabajador, pero sin tener en cuenta el grado de contribución del trabajador en la producción del daño, sino que simplemente se limitan a observar si ha habido o no esta contribución. Por lo tanto, la doctrina de la concurrencia de culpas es aplicada de forma causal.

Resulta lógico que no se tenga en cuenta la entidad o intensidad de negligencia del trabajador, pues no cabe olvidar que estamos ante un supuesto de imprudencia profesional o no temeraria, por lo que en todos los casos la actitud del trabajador será consecuencia del ejercicio habitual del trabajo y de la confianza que éste inspira, de manera que no tendría ningún sentido analizar el grado de culpa del trabajador en comparación con el incumplimiento empresarial, cuando por la propia definición de la imprudencia profesional ya se deduce que se trata de una culpa leve.

Lo que no resulta en absoluto lógico es, en mi opinión y con todos los respetos, la marcada falta de estudio por parte de los tribunales del grado de contribución del trabajador en la producción del daño. Si el objetivo de aplicar la concurrencia de culpas es reducir el porcentaje del recargo en función de la intervención que la imprudencia del trabajador ha tenido en el suceso, lo razonable sería que aparte de constatar la imprudencia del trabajador se analizara el grado de contribución que ha tenido esta actitud imprudente en la producción del daño. Es decir, que en cada uno de los casos se distinguiera, de forma clara, el incumplimiento empresarial y la actitud imprudente del trabajador y se observara en qué magnitud dichas actitudes han contribuido a la producción del accidente.

En relación con este tema considero que es importante destacar una cuestión interesante de la STSJ de Catalunya 30.7.2013 núm. 5569/2013. En los antecedentes de hecho de esta sentencia se hace referencia a un paralelo proceso de reclamación de daños y perjuicios por los mismos sucesos (trabajador que en lugar de efectuar sus funciones de

vigilancia se queda dormido, entrando unos ladrones en la caseta y provocándole unas lesiones que conllevan su muerte). En él se analiza cuidadosamente la posible concurrencia de culpas, estableciendo que *“no parece ser que el estado de vigilia del trabajador hubiera podido impedir el ataque y el resultado dañoso... no apreciándose en el suceso nexa causal entre la actuación de la víctima y el resultado que deba tenerse en cuenta a la hora de fijar una menor cuantía indemnizatoria por la apreciación de la citada compensación de culpas”*.

Así, a diferencia de la sentencia que resuelve la imposición del recargo, donde éste se reduce al 30% por la concurrencia de culpas, con mucho acierto el tribunal que resuelve la reclamación por daños y perjuicios estudia con detalle la causalidad y considera que no ha quedado acreditado que la actitud prudente del trabajador hubiera impedido el resultado lesivo. De esta forma, en la sentencia se analiza oportunamente la falta de contribución de la actitud imprudente en la producción del daño.

3. Modulación del porcentaje del recargo

Otra cuestión compleja recae en determinar si cualquiera actuación imprudente del trabajador puede permitir disminuir el porcentaje del recargo, más aún cuando uno de los principios inspiradores de la legislación social en materia de accidentes de trabajo es el de la protección del trabajador frente a sus propias imprudencias no temerarias.

De esta forma, en la gran mayoría de las sentencias analizadas, los tribunales, ya sea el Juzgado de lo Social en primera instancia¹² o el Tribunal Superior de Justicia¹³, han aplicado la doctrina de la concurrencia de culpas reduciendo el porcentaje al mínimo, excepto en la STSJ Castilla y León 20.5.2015 en que se redujo hasta el 40%. La sentencia fundamenta la imposición de este porcentaje, de forma muy breve, en el hecho de que junto a la imprudencia profesional del trabajador concurren dos infracciones graves por parte del empresario, razón por la que considera que el recargo de prestaciones del 40% es adecuado.

Por otro lado, me parece interesante destacar las tres sentencias que aun reconociendo los tribunales la existencia de imprudencia profesional, no reducen el porcentaje del recargo.

¹² STSJ Castilla y León 27.5.2015 (Rec. núm. 541/2015), STSJ Castilla y León 20.5.2015 (Rec. núm. 595/2015), STSJ Madrid 5.12.2014 (Rec. núm. 325/2014), STSJ Aragón 9.7.2014 (Rec. núm. 384/2014), STSJ Catalunya 30.7.2013 (Rec. núm. 6317/2012).

¹³ STSJ Galicia 25.2.2014 (Rec. núm. 6037/2011) STSJ Catalunya 26.7.2013 (Rec. núm. 7616/2012), STSJ Catalunya 6.5.2013 (Rec. núm. 573/2013).

- La primera de ellas es la STSJ Castilla-La Mancha 19.11.2015, en la que el siniestro ocurrió cuando el trabajador volcó del tractor que conducía al ir a prestar un servicio propio de su categoría. En esta, el TSJ no reduce el porcentaje fijado por la INSS del 40% en base a tres motivos: el modo en el que ocurre el accidente, las consecuencias derivadas del mismo (muerte del trabajador) y la calificación de las dos infracciones estimadas por la Inspección de Trabajo como graves.
- La segunda de ellas es la STSJ Cantabria 2.7.2015, en la que el siniestro acaeció al desnivelarse la carga que estaban intentando colocar los trabajadores, quedando atrapado uno de ellos. En esta, el Tribunal considera adecuado el recargo del 40% en base a dos motivos: el primero de ellos al considerar que existe proporcionalidad entre el recargo del 40% y la infracción grave impuesta por la Inspección de Trabajo. El segundo motivo recae en el hecho de que aun existiendo imprudencia profesional del trabajador, el recargo de prestaciones se puede imponer en un porcentaje medio, pues esta imprudencia no es de especial entidad para optar por el porcentaje mínimo.
- La tercera y última de ellas es la STSJ Asturias 28.11.2014 en la que el accidente de trabajo se produjo cuando el trabajador cayó al asfalto mientras iba dentro de la caja de la furgoneta, sin ir atado, colocando la señalización de las obras. La INSS estableció un recargo del 35%, que no fue reducido ni por el Juzgado de lo Social ni por el TSJ ya que aunque el empresario hubiera otorgado a los trabajadores arneses de seguridad, estos no disponían de ningún punto estable de anclaje.

A modo de conclusión y resolviendo la cuestión que planteaba al principio de este apartado, la simple concurrencia de imprudencia profesional del trabajador, sea cual sea la actitud concreta que provoca la apreciación de la imprudencia, conlleva, en la mayoría de los casos, a establecer un porcentaje menor del recargo de prestaciones.

No obstante a lo anterior, desde mi punto de vista no todas las imprudencias profesionales deberían tener el mismo tratamiento en relación con la modulación del recargo. En este sentido, considero que en aquellos casos en que (i) la conducta imprudente es reiterada por los trabajadores, tolerada por la empresa y no castigada, (ii) la imprudencia del trabajador, por ser leve, tiene una escasa incidencia en el nexo de causalidad y (iii) la infracción del empresario, como garante del cumplimiento de las normas de prevención, es especialmente grave, deberían tener un tratamiento cauteloso, en especial para garantizar la efectividad del artículo 15.4 Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante, LPRL). Es decir, el hecho de que cualquiera imprudencia del trabajador –con independencia de la actitud negligente concreta– permita aplicar la doctrina de la concurrencia de culpas y minorar el porcentaje del recargo,

provoca que la obligación impuesta al empresario de prever las posibles distracciones o imprudencias no temerarias del trabajador quede sin efecto.

En el caso de las conductas imprudentes permitidas por la empresa, destacar que el empresario no cumple con sus obligaciones con la mera dotación de los equipos de protección, sino que también debe velar porque se utilicen de la forma correcta¹⁴. Es decir, el hecho de que el empresario y el trabajador no se encuentren en la misma posición, por tener el segundo sus obligaciones menos enérgicas, siempre según sus posibilidades, provoca el hecho de que el empresario deba no sólo dar instrucciones a los trabajadores, sino también vigilar y controlar que éstas se cumplan.

Esta obligación de vigilancia que tiene el empresario viene acompañada por su facultad de castigar aquellos que no cumplan con sus instrucciones o que no hagan un uso debido de los equipos de protección. Por lo tanto, debiendo conocer el empresario las imprudencias habituales en el lugar de trabajo, el hecho de que no haya advertido o reprendido a los trabajadores por la realización de conductas imprudentes, lo responsabiliza de estos sucesos. En este caso, considero que no se debería aplicar la doctrina de la concurrencia de culpas, ya que esta habitualidad imprudente tolerada por el empresario y la ausencia de su prohibición, junto con el hecho de que provoque la sensación a los trabajadores que aun teniendo una actitud negligente, ésta resulta controlada sin apreciarse peligrosidad por parte del empresario, es realmente la única causa que conduce al resultado dañoso.

El empresario debe intentar adoptar las medidas necesarias para que la práctica imprudente sea eliminada y sólo en el caso de no ser posible su sustitución por medidas más seguras, deberá impedir a los trabajadores de la realización de tales prácticas, llegando incluso, si es necesario, a sancionarlos. Es en este supuesto y habiendo cumplido todo lo anteriormente expuesto, donde considero que sí podría aplicarse la doctrina de la compensación o concurrencia de culpas y por lo tanto, reducir el porcentaje del recargo por la actitud imprudente del trabajador, pues no se puede pretender exigir al empresario una vigilancia constante, cuando ya ha advertido a los trabajadores que la realización de tales prácticas no constituye una actitud adecuada y segura, teniendo en cuenta que los trabajadores deben ceñirse al cumplimiento de las instrucciones proporcionadas por el empresario.

En el supuesto de la imprudencia leve del trabajador con escasa incidencia en el nexo de causalidad, considero que la aplicación de la concurrencia de culpas es realmente discutible. A modo de ejemplo, me refiero a situaciones tales como la falta de

¹⁴ STSJ Madrid 5.12.2014 (Rec. núm. 325/2014).

mantenimiento de cierta distancia de seguridad, cuyo respeto no permite asegurar que el accidente no se hubiera producido, o en el caso anteriormente expuesto del trabajador que se puso a dormir durante su jornada laboral, siendo sorprendido por unos ladrones que entraron en la caseta desde donde realizaba las funciones de vigilancia y lo agredieron. En estos supuestos, en qué realmente no resulta acreditado que las actitudes imprudentes de los trabajadores, por su escasa entidad, hayan tenido influencia causal en el resultado dañoso, no estimo conveniente que deba aplicarse la doctrina de la concurrencia de culpas, ya que lo relevante para su aplicación es la doble incidencia causal, casos en que ninguna de las dos conductas –incumplimiento empresarial e imprudencia profesional del trabajador– por si solas hubieran sido suficientes para producir el resultado, que sólo se puede imputar a la concurrencia de ambas.

Finalmente y en el supuesto en que concurra una infracción grave del empresario en materia de prevención de riesgos laborales y una imprudencia leve del trabajador, considero que la doctrina de la concurrencia de culpas no debe olvidar la literalidad del artículo 123 LGSS, que establece como único criterio para concretar el porcentaje del recargo la gravedad de la falta, por la que en mi humilde opinión la gravedad del incumplimiento empresarial no puede situarse en el mismo grado de trascendencia que la imprudencia leve del trabajador en aras de modular el porcentaje del recargo.

En primer lugar porque aplicar dicha doctrina supone rebajar la responsabilidad del empresario, quien ha actuado con desprecio a la salud y seguridad de los trabajadores al incumplir gravemente la normativa en materia de prevención de riesgos laborales, por el mero hecho de que el trabajador ha incumplido una simple norma de cuidado. Es decir, resulta, a mi parecer, difícil de comprender, que una mera conducta descuidada del trabajador –que, no perdamos de vista, deriva de la habitualidad y confianza que inspira el lugar de trabajo– pueda degradar la culpa del empresario que ha incumplido de forma notoria la normativa en materia de prevención de riesgos laborales.

En segundo lugar porque, como ya he apuntado en retiradas ocasiones, trabajador y empresario no se sitúan en la misma posición en relación con el cumplimiento de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales, por lo que considero que siendo el empresario el principal obligado a velar por la seguridad en el desempeño del trabajo, el incumplimiento grave de éste deberá, tal y como sucede en las tres sentencias en que se mantiene el recargo al 40-35%, tener una mayor preponderancia.

En tercer y último lugar, porque al tener, el recargo, parte de naturaleza sancionadora, razón por la cual pretende castigar a quién ha actuado incorrectamente, no parece acertado reprochar con el mismo grado la actitud imprudente del trabajador y el incumplimiento empresarial grave, que es realmente aquello que pretende castigarse.

4. Conclusiones

A través de este trabajo se ha podido comprobar que existe una doctrina unificada en cuanto a la moderación de la responsabilidad derivada del recargo de prestaciones en los supuestos en que concurre la imprudencia profesional del trabajador y el incumplimiento empresarial, garantizando de esta forma la adecuada seguridad jurídica.

No obstante, bajo mi humilde punto de vista, considero que no se aplica de forma oportuna la doctrina de la concurrencia de culpas, porque una cosa es constatar que se ha dado un supuesto de concurrencia de culpas, por existir de forma paralela dos conductas negligentes –la del empresario y la del trabajador–, pero otra de muy distinta es que ambas conductas hayan contribuido a la causación del daño, moderando la responsabilidad empresarial en función de la participación de cada una de las culpas en la producción del resultado lesivo. Sólo en aquellos supuestos en que exista una clara imputación del daño a ambas conductas, estimo pertinente la aplicación de la doctrina de la concurrencia de culpas.

Además, del análisis jurisprudencial realizado, he llegado a la conclusión de que existe una manifiesta falta de estudio por parte de los tribunales de las conductas imprudentes concretas llevadas a cabo por los trabajadores. Es decir, que la reducción del porcentaje del recargo no debería operar al libre arbitrio de los tribunales por la simple constatación de una actitud imprudente del trabajador, sino que éstos se deberían basar en las circunstancias concretas de cada caso para llevar a cabo la moderación del recargo.

No todas las conductas imprudentes son iguales, ni tienen la misma magnitud ni operan de la misma forma –por poner un ejemplo: no es lo mismo que el trabajador introduzca la mano en un lugar donde sabe que no debe introducirla que llevar a cabo una conducta que constituye una práctica habitual, conocida y tolerada por la empresa pero que es imprudente–, por lo que no se puede pretender que en todos los casos en que concurre la imprudencia del trabajador accidentado el porcentaje del recargo sea automáticamente del 30%.

Cada conducta merece un estudio individualizado, más aún cuando aquello relevante para la fijación del recargo es, según el tenor literal del artículo 123 LGSS, la gravedad de la falta, por lo que en caso de incumplimiento empresarial de obligaciones esenciales en materia de prevención de riesgos laborales, esta circunstancia debería, a mi juicio, tener una mayor importancia que la imprudencia leve del trabajador.

Con todo lo anteriormente expuesto no estoy diciendo que considere desacertada la aplicación de la concurrencia de culpas en el ámbito de la seguridad laboral, sino que para

que ésta sea conciliable con el principio de desconfianza *ex* artículo 15.4 LPRL, se debería proceder a un análisis más pormenorizado de la actitud imprudente del trabajador.

En definitiva, considero que la aplicación de la doctrina de la concurrencia de culpas con la consecuente modulación del porcentaje del recargo debe realizarse con enorme cautela, para garantizar de esta forma la efectividad del deber empresarial de prever y suplir la imprudencia profesional de los trabajadores.

Fecha recepción: 23.6.2016
Fecha aceptación: 15.7.2016