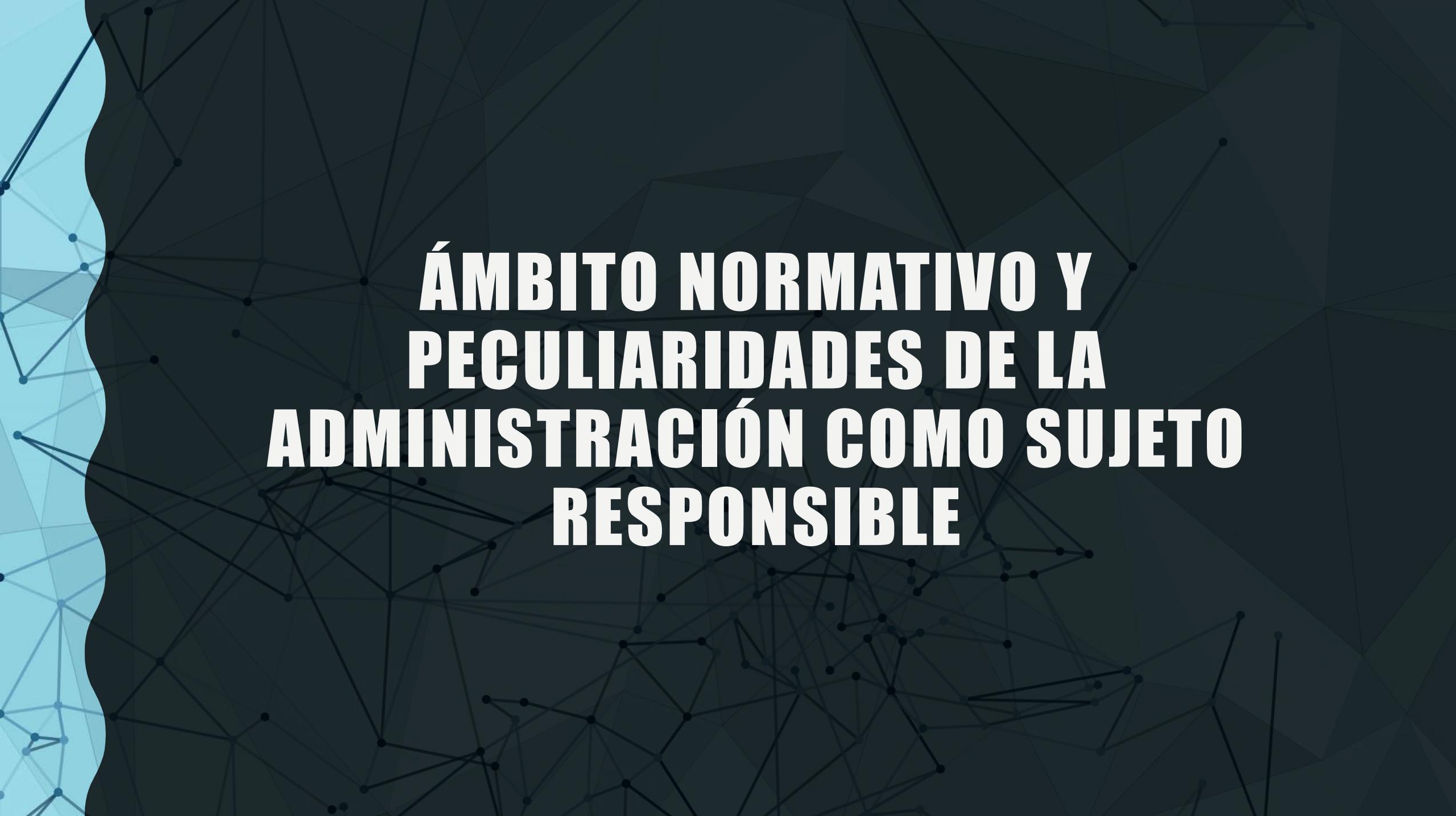


**RESPONSABILIDADES
EN MATERIA DE
PREVENCIÓN DE
RIESGOS LABORALES
EN LA
ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA**

VICENTE PEDRO LAFUENTE PASTOR



Vicente Pedro Lafuente Pastor
Facultad de Ciencias Sociales y del Trabajo
vlafuent@unizar.es
<https://orcid.org/0000-0003-0091-450X>



**ÁMBITO NORMATIVO Y
PECULIARIDADES DE LA
ADMINISTRACIÓN COMO SUJETO
RESPONSIBLE**

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN RELACIÓN CON LA CAUSACIÓN DE UN ACCIDENTE DE TRABAJO O ENFERMEDAD PROFESIONAL

- 1.-Responsabilidad administrativa.
 - Expediente de la IT en relación con requerimientos, subsanaciones y plazos en caso de incumplimiento preventivo
- 2.-Responsabilidad administrativa en materia de SS.
 - Contraviene sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales, en cuyo caso, se puede imponer al empresario la obligación de abonar un recargo de las prestaciones que se hayan declarado con ocasión del hecho constitutivo del accidente.
- 3.-Responsabilidad civil.
 - igualmente, consecuencia de su responsabilidad en el accidente de trabajo o enfermedad profesional, se le puede condenar al pago de una indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad civil
- 4.-Responsabilidad penal. Es de tipo personal.
- 5.- Responsabilidad disciplinaria.

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO SUJETO RESPONSABLE

- La Administración es un organismo público
- Es una persona jurídica
- Deben realizarse adaptaciones y modulaciones de la normativa preventiva
- Pérdida de eficacia a la hora de imponer sanciones
- Carácter estrictamente reglado de sus actuaciones

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LA CONEXIÓN CON LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

- **SJS núm. 2 Vitoria de 17 de agosto de 2023, Rec. 71/2022**
- La Prevención de Riesgos Laborales (lo señala la **Exposición de Motivos** de la Ley 31/95), no se ciñe al ámbito de las empresas, sino que **incluye también a las Administraciones Pública,**
- Impregna el desarrollo del empleo público de un **nuevo formato**, como es el propio de quien presta sus servicios dentro de un **sistema de garantías de su salud.**
- La Administración Pública, en cualquiera de sus clásicas tipologías (territorial, institucional o corporativa), queda afectada en las relaciones de empleo público por la **deuda de seguridad**, y obligada a **garantizar** que sus empleados, cualquiera que sea la naturaleza del vínculo que los relaciona con ella, presten su trabajo dentro de la máxima seguridad, o cuando menos la misma que se exige en la empresa privada.
- Ello invita a remover ciertas prácticas, o cuando menos a visionar el comportamiento de la Administración como ente empleador dentro de una nueva dinámica, en la que **ya no actúa como administración dotada de prerrogativas**
- Se le exige el que su vinculación con el trabajador sea dentro de los **mismos parámetros que cualquier otro empresario: alta diligencia, deber máximo de garantizar la seguridad laboral, etc**

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO SUJETO RESPONSABLE

- Art. 103 CE:
 - La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales...con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.
- **Art. 3.1, 42 y 45 LPRL:**
 - **La Administración como empleador, sujeto también a responsabilidades, incluida la administrativa, aunque no derivarán en sanciones sino en la realización de las medidas correctoras de los correspondientes incumplimientos, conforme al procedimiento que al efecto se establezca**
 - **Responsabilidades administrativa y civil: a la entidad como persona jurídica, aunque la civil también puede imponerse a la persona física, empleado o cargo.**
 - **Responsabilidades penal y disciplinaria: exclusivamente a las personas físicas, sean cargos públicos o empleados**

ÁMBITO DE APLICACIÓN

- ARTÍCULO 3. ÁMBITO DE APLICACIÓN
- “Esta Ley y sus normas de desarrollo **serán de aplicación tanto en el ámbito de las relaciones laborales reguladas en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, como en el de las relaciones de carácter administrativo o estatutario del personal al servicio de las Administraciones Públicas**”.
- “Cuando en la presente Ley se haga referencia a trabajadores y empresarios, se entenderán también comprendidos en estos términos, respectivamente, de una parte, el **personal con relación de carácter administrativo o estatutario y la Administración pública para la que presta servicios**”.
- STS 30 junio 2010 (recurso núm. 4123/2008): “la **deuda de seguridad** que al empresario corresponde determina que actualizado el riesgo [AT], para enervar su posible responsabilidad el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, **más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias**... la obligación del empresario alcanza a evaluar todos los riesgos no eliminados y no sólo aquellos que las disposiciones específicas hubiesen podido contemplar expresamente”.

¿ÁMBITO SOCIAL O CONTENCIOSO?

- Art. 2 e) LJCA (Ley 29/2008, de 13 de julio)
 - La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquellas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social, aun cuando en la producción del daño concurren con particulares o cuenten con un seguro de responsabilidad
- Art. 2 e) LRJS (Ley 36/2011, de 10 de octubre)
 - Los órganos de la jurisdicción social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan “para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales, tanto frente al empresario como frente a otros sujetos obligados legal o convencionalmente, **así como para conocer de la impugnación de las actuaciones de las Administraciones públicas en dicha materia respecto de todos sus empleados, bien sean éstos funcionarios, personal estatutario de los servicios de salud o personal laboral**, que podrán ejercer sus acciones, a estos fines, en igualdad de condiciones con los trabajadores por cuenta ajena, **incluida la reclamación de responsabilidad derivada de los daños sufridos** como consecuencia del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales que forma parte de la relación funcional, estatutaria o laboral; y siempre sin perjuicio de las competencias plenas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el ejercicio de sus funciones”.
- STS 10 noviembre 2021 determina que “la reclamación de responsabilidad por incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales **es competencia del orden social de la jurisdicción**”, incluyendo “las reparaciones de los daños causados por este concepto” aun cuando el demandante sea un funcionario.
 - Es competente para conocer de los dos suplico incorporados en la demanda, esto es: tanto del referido a **la condena a adoptar medidas preventivas y paliativas** en cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales; como del relativo al **resarcimiento por los daños** causados cifrados por la solicitante en una indemnización por importe de 109.730, 02 euros

RESPONSABILIDADES- EL ART. 42 LPRL

- **El artículo 42.1 y 3 LPRL**

- *El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales da lugar a **responsabilidades administrativas, así como, en su caso a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento**".*
- *"Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán **compatibles** con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema".*

OBLIGACIONES DE LOS TRABAJADORES- ART. 29 LPRL

- **ARTÍCULO 29. OBLIGACIONES DE LOS TRABAJADORES EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS**
- *1. Corresponde a cada trabajador velar, según sus posibilidades y mediante el cumplimiento de las medidas de prevención que en cada caso sean adoptadas, por su propia seguridad y salud en el trabajo y por la de aquellas otras personas ...*
- *1. 3. **El incumplimiento por los trabajadores de las obligaciones en materia de prevención de riesgos a que se refieren los apartados anteriores tendrá la consideración de incumplimiento laboral** a los efectos previstos en el art. 58.1 del Estatuto de los Trabajadores o de falta, en su caso, conforme a lo establecido en la correspondiente **normativa sobre régimen disciplinario de los funcionarios públicos** o del personal estatutario al servicio de las Administraciones públicas.*

NORMATIVA ESPECÍFICA

- **Real Decreto 67/2010, de 29 de enero, de adaptación de la legislación de Prevención de Riesgos Laborales a la Administración General del Estado.**
 - Según la propia exposición de motivos del RD 67/2010, la LPRL y el RSP previeron en su momento la necesidad de regular, a través de una normativa específica para las Administraciones Públicas, determinadas cuestiones tales como los
 - Derechos de participación y representación,
 - La organización de los recursos necesarios para el desarrollo de las actividades preventivas,
 - La definición de funciones y niveles de cualificación del personal que las lleve a cabo
 - Y el establecimiento de adecuados **instrumentos de control que sustituyan a las obligaciones en materia de auditorías**, contenidas en el capítulo V del RSP, que no son de aplicación a las Administraciones Públicas.

NORMATIVA ESPECÍFICA

- **Real Decreto 67/2010, de 29 de enero**, de adaptación de la legislación de Prevención de Riesgos Laborales a la Administración General del Estado.
- **La norma relaja determinadas exigencias** cuando la Administración actúa como empleadora.
 - **Por ejemplo, no sancionándola cuando incumple la LPRL.**
 - En su capítulo VII sobre “responsabilidades y sanciones”, mientras el incumplimiento del empresario da lugar a una infracción administrativa, con la consiguiente sanción, regulado en la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social (LISOS), el incumplimiento de la Administración será objeto de responsabilidad, imponiéndole medidas correctoras por autoridad competente, y a través de un **procedimiento especial regulado en el RD 707/2002, de 19 de julio**
 - Otro importante privilegio es que **están exentas de ser auditadas**, DA4ª del Reglamento de los Servicios de Prevención (RSP).
 - Aunque la LPRL constituye una norma básica, tanto la DA 3ª de la LPRL, como la DA 1ª RSP, permite a la Administración regular mediante una norma específica determinadas materias en su aplicación, siendo, respecto del resto tratada como un empresario más.

RESPONSABILIDAD DE LA
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA
COMO SUJETO INFRACTOR DE
LA NORMATIVA PREVENTIVA

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO SUJETO INFRACTOR DE LA NORMATIVA PREVENTIVA

- Hay que decir al respecto de este tema que la sanción administrativa, aparte de no estar ello contemplado en la LPRL, está vedada en la actuación inspectora.
- **La propia Administración no puede “autosancionarse”**, lo cual no significa que no se establezca un mecanismo reparador, que es contemplado precisamente en el art. 45.I LPRL, según el cual, la Inspección no inicia procedimientos sancionadores contra la Administración (ni impone sanciones) y sí, sólo, le dirige requerimientos de corrección de incumplimientos.

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR INCUMPLIMIENTOS EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL

- Infracciones de los artículos 11 a 13 Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social
- No requiere la existencia de daño, basta el incumplimiento del tipo descrito en la infracción
- Es cuasi objetiva, con el principio de culpa muy atenuado

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR INCUMPLIMIENTOS EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL

- Aplicabilidad de:
 - los artículos **43 LPRL (Requerimientos de la IT)** y **44 LPRL (paralización de los trabajos en caso de riesgo grave e inminente)**
- El procedimiento del **Real Decreto 707/2002, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado.**
- Modificado por el Real Decreto 464/2003, de 25 de abril, por el que se modifica el Real Decreto 707/2002, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado.
- Las CCAA y entidades locales pueden tener su propio procedimiento, operando el RD como norma básica en cuanto a personal laboral y como norma de referencia o supletoria para los funcionarios públicos.

**RESPONSABILIDAD
ADMINISTRATIVA
EN MATERIA DE
SEGURIDAD
SOCIAL**

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y EL RECARGO DE PRESTACIONES POR FALTA DE MEDIDAS DE SEGURIDAD

- **Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre**
- **ARTÍCULO 164 LGSS. RECARGO DE LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS EN CASO DE ACCIDENTE DE TRABAJO Y ENFERMEDAD PROFESIONAL :**
- *1. Se aumentarán, según la gravedad de la falta, **de un 30 a un 50 por 100**, cuando la lesión se produzca por máquinas, artefactos o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los dispositivos de precaución reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador.*
- **2. Recaerá directamente sobre el empresario infractor y no podrá ser objeto de seguro alguno** siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o transmitirla.
- **3. La responsabilidad que regula este artículo es independiente y compatible** con las de todo orden, incluso penal, que puedan derivarse de la infracción.

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y EL RECARGO DE PRESTACIONES POR FALTA DE MEDIDAS DE SEGURIDAD

- La **responsabilidad del recargo** está determinada en relación con el **empresario infractor**, pudiendo resultar responsable la **empresa principal, la empresa contratista o ambas solidariamente** (caso de aquellos entes públicos que se ven obligados a promover distintos concursos para la licitación de determinados servicios u obras, y en los que asume la condición de empresario principal):
 - a) **Existe responsabilidad solidaria respecto de los trabajadores del contratista o subcontratista:** cuando se trata de **la misma actividad** ... y cuando las labores se realicen en el centro de trabajo o en un centro sobre el que la principal extiende su **esfera de control** (TS 20-3-12, TSJ Galicia 20-1-12, TSJ Murcia de 21-10-13). Ambas empresas han debido contribuir a la causación del AT, sin desplegar la diligencia exigible
 - b) **Existe responsabilidad del contratista:** Se estima que no existe responsabilidad solidaria de la empresa principal respecto del recargo de prestaciones, salvo que haya sido elemento decisivo en el accidente, o en el daño producido, habiendo infringido alguna de las medidas de seguridad e higiene (TSJ de Navarra 18-7-97).
 - c) **Exclusiva responsabilidad de la empresa principal.** Y no de la empresa contratista cuando se constituye en empresario infractor, siendo entonces la responsabilidad exclusiva del empresario principal (TSJ Aragón 21-6-99, TSJ País Vasco 22-2-00).

LA DISTINTA ACTIVIDAD, LA POSICIÓN DE GARANTE Y LA ESFERA DE RESPONSABILIDAD

- **STS de 18 de septiembre de 2018, Rec. 144/2017.**
 - El trabajador de una subcontratista sufre un accidente grave cuando realizaba la reparación de una cubierta frágil en una nave industrial. Como consecuencia del accidente de trabajo, quedan secuelas muy importantes, y se le concede una prestación de Gran Invalidez.
 - Esta instalación acoge una **fábrica de chocolate**, actividad (alimentación) muy distinta a la de la subcontratista, que se dedica a la construcción, y al que una contratista, también perteneciente a la construcción, le subcontrata a su vez la colocación de las nuevas planchas.
 - Las deficiencias en la gestión preventiva eran patentes.
 - **La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ) de Castilla-León de 13 de octubre de 2016, Rec. 1521/2016** y, posteriormente, el Tribunal Supremo van a confirmar que, aunque no se traten de trabajos de su propio objeto social o de la actividad mercantil, procede el recargo a la empresa principal (la fábrica de chocolate) porque el accidente se ha producido por una **infracción imputable a la empresa titular** del centro de trabajo y dentro de su **esfera de responsabilidad**.

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO SUJETO RESPONSABLE DEL RECARGO DE PRESTACIONES POR FALTA DE MEDIDAS DE SEGURIDAD-

STS DE 7 OCTUBRE 2008 (REC. 2426/2007)

- Aborda el accidente padecido por trabajador de empresa subcontratada mientras realizaba **el mantenimiento del centro de transformación eléctrica** ubicado en un **Centro Regional de Menores** dependiente de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León.
- Se impone el recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad de forma solidaria a la Junta de Castilla y León, al producirse el hecho del accidente dentro de su **esfera de responsabilidad**.
- **El Centro es titular de una línea de alta tensión y de un centro de transformación**, habiéndose contratado el mantenimiento de este último con una empresa que, a su vez, procedió a subcontratar con una tercera.
- Se discute sobre si la responsabilidad solidaria que afecta a la empresa contratista y subcontratista ha de alcanzar a la empresa principal, cuya actividad, obviamente, no consiste en el mantenimiento de centros de transformación.
- En recurso de suplicación, la Junta de Castilla y León entiende que no procede la responsabilidad solidaria del art. 42 del Estatuto de los Trabajadores al no alcanzar a las empresas principales que hayan contratado o subcontratado **actividades distintas** de las desarrolladas por ellas
- Lo decisivo es el hecho de que "**el trabajo se desarrolle en muchos casos bajo el control y la inspección de la empresa principal, o en relación con lugares, centros de trabajo, dependencias o instalaciones de ésta, y que además los frutos y consecuencias de ese trabajo repercuten en ella**, produciéndose así una peculiar situación en la que participan los empleados del contratista, éste y también la empresa principal, situación en la que concurren conexiones e interferencias mutuas entre estas tres partes que en ella se encuadran" (STS 5 de mayo de 1999)
- Una actuación negligente o incorrecta del empresario principal causa daños o perjuicios al empleado de la contrata, e incluso que esa actuación sea la causa determinante del accidente laboral sufrido por éste (STS 18 de abril 1992).



RESPONSABILIDAD CIVIL

LA RESPONSABILIDAD INDEMNIZATORIA- LA JURISDICCIÓN COMPETENTE

- Se denomina responsabilidad civil en el ámbito privado y patrimonial, en el público
- Finalidad: reparación del daño producido en la vida o integridad de una personal como consecuencia de incumplimientos normativos y/ o defectos en la gestión preventiva
- La víctima puede ser tanto un empleado público como un tercero. En el primer caso, hablaremos de un AT- EP. El concepto de acto de servicio.
- ¿Jurisdicción competente?
 - **Demanda** en la que se reclama por una **funcionaria de carrera**, una indemnización de daños y perjuicios (incluyendo daños materiales y morales) ante la falta de adopción por el empleador (Ayuntamiento de Madrid) de medidas de prevención frente al **acoso laboral**.
 - **STS 10 noviembre 2021, R cud 2061/2019**
 - ¿Art. 2 e) Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la JCA, o art. 2 e) LRJS) ¿Contencioso o social?

LA RESPONSABILIDAD INDEMNIZATORIA- LA JURISDICCIÓN COMPETENTE

- [Sentencia del Tribunal Supremo nº 487/2021, de fecha 05/05/2021, recaída en el Recurso nº 1634/2019](#), en cuya parte dispositiva se estima el RCUD interpuesto por un **funcionario del Cuerpo Nacional de Policía** frente a la [Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid nº 16/2019, de fecha 14/01/2019, recaída en el Recurso nº 671/2018](#)]
- Responsabilidad por los daños sufridos por incumplimiento de las normas de prevención de riesgos laborales, en concreto **riesgos psicosociales**, invocándose la infracción de las normas de prevención de riesgos laborales (sin tratarse de proceso de tutela de derechos fundamentales), siendo el demandante un funcionario público
 - demanda rectora de las presentes actuaciones en la que un funcionario del Cuerpo Nacional de Policía reclama la **“responsabilidad derivada de los daños sufridos como consecuencia del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos psicosociales por los graves daños y perjuicios profesionales, físicos, psíquicos y morales, así como al honor y a la propia imagen del compareciente, contra la Dirección General de la Policía”** y solicita una condena **“por importe de veinte mil euros (20.000,00 €), y la realización de cuantas medidas sean necesarias, preventivas y paliativas, en el cumplimiento de la citada normativa.”**

ELEMENTOS NECESARIOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS AA.PP

- **Relación de causalidad entre el incumplimiento de la AP y el daño producido**
 - La responsabilidad temeraria
 - La responsabilidad aminorada por concurrencia de culpas
 - La responsabilidad patrimonial lo reconducía al daño antijurídico, sin el deber de soportarlo
 - El funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos no sería aplicable por restrictivo
- **La culpa o negligencia de la AP**
 - Apreciación subjetiva. Grado de diligencia o negligencia
 - En la responsabilidad patrimonial, se atiende más a los criterios objetivos, no intencionales
- Un ejemplo de responsabilidad civil contra la Administración:
 - **Pediatra gallego** que demanda a la Dirección del Centro de Salud (STSJ Galicia 29.4.2009, Rec. 4655/2018). **Falta de medidas ante el estrés laboral. Sobrecarga laboral** (atención a más de 1.300 niños al año). Dos episodios de ansiedad y baja por IT. Evaluación de riesgos, pero falta la de riesgos psicosociales. Indemnización de 15.000 euros

NATURALEZA JURÍDICA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LA AP

- **La contractual (art. 1101 CC)**
 - Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas
- **La extracontractual (art. 1902 CC)**
 - El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado
 - Trascendencia en el pasado cuando las jurisdicciones eran diferentes (social o civil). Criterios distintos. Ahora, la línea jurisprudencial es la misma, la social

RÉGIMEN DE COMPATIBILIDAD LIMITADA ENTRE LAS PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL Y LA INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD CIVIL

- Principio de reparación integral del daño vs enriquecimiento injusto
- ¿Las prestaciones de SS o de Clases Pasivas son compatibles con las indemnizaciones civiles?
- STS (Sala de lo Civil) 24 julio 2008 y STS (Sala de lo Social) 17 julio 2007
 - Teoría de la no acumulación y sí de la de la detracción y descuento
 - La indemnización civil debe tener en cuenta la valoración del daño, por lo que, si la víctima ya ha recibido una compensación económica en forma de prestaciones de la SS o de Clases Pasivas, estas cantidades deben restarse de la indemnización que correspondería.
- Problema:
 - la detracción puede hacer que la víctima se quede sin indemnización alguna.
- Como solución:
 - Los daños deben valorarse por partidas o conceptos.
 - Debe actuarse sobre el lucro cesante, sobre conceptos homogéneos cuya finalidad sea similar a las prestaciones de la SS

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL OBJETIVA O RESPONSABILIDAD CIVIL POR CULPA

- Culpabilidad y juicio de reproche por su conducta. Violación de las normas preventivas.
- Por dolo (comportamiento ilícito consciente y voluntario) o por culpa, negligencia o imprudencia, entendida como ausencia de diligencia (art. 1104 CC)
- Imprudencia **temeraria**:
 - gravedad extrema y única causa del accidente, conducta inexcusable y peligrosa (construcción jurisprudencial)
 - ejecución del trabajo sin tener en cuenta las normas más elementales de precaución ni prudencia, y asumiendo voluntariamente riesgos graves e innecesarios
 - *Cuando el trabajador ha omitido la más elemental diligencia, prudencia y cautela, asumiendo un riesgo evidente e innecesario de puesta en peligro de su vida, que llega a materializarse en un accidente. Correlativamente deriva en el entendimiento de que se trata de un accidente no laboral (STS 476/2023, de 4 de julio 2023)*
 - *SSTS de fechas 9 de mayo y 16 de junio de 1985). una conducta del trabajador en la que, excediéndose del comportamiento normal de una persona, se corra un riesgo innecesario que ponga en peligro la vida o los bienes, conscientemente.*
- Imprudencia **profesional**:
 - la que es consecuencia del ejercicio habitual del trabajo y se deriva de la confianza que éste inspira (art. 156.5 LGSS)
 - se deriva del ejercicio habitual de un trabajo cuando un trabajador, aun contando con la experiencia y los conocimientos suficientes para su realización, comete un error por omisión o por una aplicación equivocada de esos conocimientos

**RESPONSABILIDAD
CIVIL- ESPECIAL
REFERENCIA AL
ACOSO LABORAL Y AL
BURN OUT**

UNA MANIFESTACIÓN SOBRESALIENTE DEL RIESGO LABORAL EN LA ADMINISTRACIÓN- EL ACOSO LABORAL

- El acoso moral, como género con variadas especies, afecta al 22 por 100 de las personas que prestan servicios en las Administraciones Públicas.
- Las salidas habituales: jubilación, cambio de puesto, cambio de destino, etc
- Características de la gestión pública capaces de generar un caldo de cultivo óptimo para el surgimiento de situaciones de estrés
 - La ambigüedad de las relaciones de puestos de trabajo,
 - el predominio de las potestades de auto-organización
 - la generalización de ineficaces mecanismos de promoción
 - la continuidad de estructuras organizativas marcadamente rígidas y burocratizadas
 - la ausencia de mecanismos *ad hoc* de resolución de conflictos interpersonales
 - la falta de reglas claras sobre asignación de tareas
 - la excesiva fragmentación de cometidos
 - la falta de incentivos
 - la carencia de formación en técnicas de liderazgo
 - la despersonalización de muchas actividades
 - el deficiente reconocimiento de la labor bien hecha
 - el desinterés a la hora de ofrecer técnicas de afrontamiento de problemas y la relajación a la hora de adoptar medidas de protección
 - la relación especial de sujeción

ACOSO LABORAL EN LAS AAPP- NORMATIVA ESPECÍFICA

- TREBEP. Cuatro preceptos clave:
 - Art. 14 h), que reconoce el derecho individual de los empleados públicos “al respeto de su intimidad, orientación sexual, propia imagen y dignidad en el trabajo, especialmente frente al acoso sexual y por razón de sexo, moral y laboral”;
 - art. 95.2 b), que tipifica como falta muy grave “toda actuación que suponga discriminación por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad, sexo o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, así como el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y el acoso moral, sexual y por razón de sexo”
 - art. 95.2 o), que también incluye en el elenco de infracciones muy graves “el acoso laboral”;
 - art. 54.9, que exige a los empleados públicos, como principio de conducta, la observación de “las normas sobre seguridad y salud laboral”.
- De estas referencias se deduce el énfasis del legislador de situar como referente básico de la relación profesional de servicios del empleo público, por encima de otros riesgos, la protección eficaz contra cualquier forma de acoso tenga las dimensiones que tenga y esté en la fase que esté, pues adopta una **perspectiva bilateral: declarativa, reconociendo el derecho a no sufrir esta lacra, y represiva, estableciendo medidas sancionadoras en el supuesto de conculcación**

LA NECESARIA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA PARA EVITAR RESPONSABILIDADES COLECTIVAS O PERSONALES, INCLUSO PENALES

- **Prevención primaria:**
- Se efectúa antes de que aparezca el riesgo actuando en la propia organización a través de variadas actuaciones:
 - a) incluir en el plan de prevención la identificación, evaluación y medidas preventivas de los riesgos que se han detectado y no se han podido eliminar;
 - b) clarificar las funciones y responsabilidades de todos los puestos;
 - c) establecer unos canales claros de comunicación que conozcan todos los trabajadores como tablones de anuncios, intranet o correos electrónicos;
 - d) formar a los mandos en habilidades sociales, asertividad, liderazgo y negociación;
 - e) incorporar programas de acogida a empleados;
 - f) favorecer la participación de los trabajadores;
 - g) informar a los asalariados de los sistemas de prevención y/o de vigilancia de la salud disponibles en la empresa;
 - h) rotar puestos cuando sea posible, contando con un cronograma detallado y posibilidades de flexibilidad horaria; i) enriquecer cometidos.
 - i) Elaboración de Planes de Igualdad, Protocolos contra el Acoso y diseño una estructura administrativa para el control de estos riesgos, incluido la designación de responsables de la gestión
 - Evaluación de los riesgos psicosociales e intervención en la fase de planificación de la acción preventiva

LA NECESARIA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA PARA EVITAR RESPONSABILIDADES COLECTIVAS O PERSONALES, INCLUSO PENALES

- **Prevención secundaria:**
- Tiene lugar cuando ya ha aparecido el riesgo y se destina a frenar su avance cualitativo y expansión cuantitativa, actuando en varios frentes:
 - a) informar sobre los resultados de la evaluación;
 - b) formar e informar a los trabajadores sobre los riesgos psicosociales y sus consecuencias;
 - c) modificar de forma positiva situaciones de riesgo con la colaboración de los delegados de prevención;
 - d) incorporar grupos de discusión para mejorar el diálogo y la comunicación;
 - e) rediseñar puestos de trabajo.
 - f) Establecer órganos de mediación y formación específica para los grupos de conflicto
- **Prevención terciaria:**
 - Se destina a reducir o amortiguar los efectos negativos y las consecuencias de los riesgos una vez que han aparecido y han afectado a la salud del trabajador, consiguiendo la rehabilitación y evitando recaídas

SENTENCIA 262/2018, DE 10 DE JULIO DE 2018- JUZGADO DE LO SOCIAL NÚM. 6 DE SANTANDER- TRASTORNO ADAPTATIVO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN DE PROFESORAS DE UN CLAUSTRO EDUCATIVO

- Se declara la responsabilidad por incumplimiento de la Consejería de Educación del Gobierno de Cantabria
- Se alega conductas irrespetuosas y vejatorias del Director del Centro Educativo en el que prestan servicios como profesoras las demandantes- Colegio Público de Educación Infantil y Primaria de Castro Urdiales
- Se pide 40.000 euros por daños para la salud y otros tantos en concepto de daño moral y social
- Se constata la insuficiencia de la actuación llevada a cabo por la Administración
- Hay un conflicto vivo y manifiesto en el Equipo directivo del Centro escolar y no se adoptan medidas para su resolución. Sólo hay apelaciones a la colaboración
- Enquistamiento del conflicto. Estas profesoras ya han mostrado su oposición con tres equipos directivos.
- Pero no se adoptan medidas preventivas
- Se determina una indemnización por daños morales de 20.000 euros para cada profesora.

ACOSO LABORAL- STS 1102/2021, DE 10 DE NOVIEMBRE, RCUD2061/2019- AYUNTAMIENTO DE MADRID

- El Juzgado de lo Social número 41 de Madrid, por Auto de fecha 15 de febrero de 2018, declaró la falta de competencia de la Jurisdicción Social para conocer una **pretensión formulada por una funcionaria de carrera frente al Ayuntamiento de Madrid relativa a una solicitud indemnizatoria en un supuesto de acoso laboral, alegando en la demanda un incumplimiento de las obligaciones preventivas por parte de la citada Administración Local.**
- Dicho Auto fue recurrido por la funcionaria en suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que dicta sentencia, en fecha 4 de marzo de 2019, desestimando el recurso y confirmando el pronunciamiento de instancia.
- Contra la Sentencia de suplicación se interpone recurso de casación para la unificación de la doctrina, cuyo objeto es **determinar el orden jurisdiccional competente para conocer una demanda en la que se reclama por la actora, funcionaria de carrera, una indemnización de daños y perjuicios (incluyendo daños materiales y morales) ante la falta de adopción por el empleador (Ayuntamiento de Madrid) de medidas de prevención frente al acoso laboral.**

ACOSO LABORAL- SU NATURALEZA PRESTACIONAL- SENTENCIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA NÚM. 485/2020, 26 DE MAYO DE 2020 (REC. 1300/2019)

- **Reconoce el carácter profesional de la incapacidad temporal asociada a una situación de ansiedad padecida por una trabajadora, con la categoría de letrada, al servicio de un Ayuntamiento, derivada de la sobrecarga extrema de tareas y la falta de instrucción y adiestramiento sobre las funciones a desarrollar durante varios años**
 - *" la patología de la actora viene motivada por una prolongada situación de tensión vivida en el trabajo, de carácter objetivo... no consta en modo alguno que existieran agentes externos al trabajo, que causaran su estado depresivo, por lo que no podemos sino concluir que existe un nexo causal directo e inequívoco entre el mal sobrevenido y la ejecución del trabajo, por lo que la situación de la actora es subsumible en el artículo 115.2 e. (actual 156) LGSS*
 - *El número de trabajadores de la Asesoría Jurídica Municipal resultaba insuficiente para la carga de trabajo existente*
 - *Los empleados que se encontraban en servicio activo de la Asesoría Jurídica Municipal presentaron, un escrito a la Alcaldía, remitiéndose el mismo al concejal de presidencia y asesoría en el cual se establecía lo siguiente: " Se deduce de lo alegado, que éste personal lleva sufriendo un desgaste emocional y físico, que se nos ha manifestado en problemas de salud (estrés, angustia, ansiedad.) reflejándose ocasionalmente en bajas laborales derivadas de esta situación, y con el agravio de los descuentos en las nóminas [.]. La situación se hace insostenible desde el punto de vista laboral, ..."*

STSJPV 563/2016, DE 22 DE MARZO DE 2016, REC. 392/2016. ADOPCIÓN MEDIDAS PREVENTIVAS E INDEMNIZACIÓN DAÑOS MORALES

- **Médico especialista en aparato digestivo con relación de empleo estatutaria de carácter fijo desde 1992, y adscrita al Hospital de Txagorritxu, actualmente Hospital Universitario de Araba**
- **Concurso de Jefe/a de Sección de Aparato Digestivo del Hospital Universitario de Araba. Artículo en el Correo descalificando al tribunal opositor**
- Se presentó por Doña Adriana escrito ante el Servicio de Salud Laboral del HUA solicitando que se procediera a la valoración de sus puestos de trabajo en el Servicio de Digestivo por **riesgos organizacionales y psico- sociales**, alegando riesgos para la salud del personal y riesgo para la seguridad clínica y atención de pacientes, que se dirigían contra ella expresiones humillantes y frases agresivas, que había riesgo para la salud del resto del personal por desconocimiento del nuevo jefe de sección del trabajo a realizar, que no existía planificación, que se habían destruido los equipos de trabajo existentes con anterioridad, que era imposible formar al personal existente, que se había producido una desestructuración y desmantelamiento del servicio a consecuencia del nombramiento de un Jefe de sección en el HU
- Doña Adriana presenta escrito dirigido a la Jefatura de la Sección del Servicio de Salud Laboral del HUA indicando que el 16 de mayo presentó escrito **solicitando una valoración de los riesgos psicosociales existentes en el servicio de digestivos del HUA ante la situación de presión y acoso laboral que viene sufriendo** desde el mes de septiembre de 2013 al rechazar el ofrecimiento efectuado por el director médico, D. Esteban de apoyar como Jefe de Sección de digestivo al facultativo Gonzalo , acoso que se agudizó a raíz de su nombramiento en el mes de noviembre de 2013, que no ha existido respuesta al escrito presentado ni se ha activado el protocolo de acoso existente, derivando en un **incremento del hostigamiento y acoso que ha forzado una situación de baja laboral.**

STSJPV 563/2016, DE 22 DE MARZO DE 2016, REC 392/2016- ADOPCIÓN MEDIDAS PREVENTIVOS E INDEMNIZACIÓN DAÑOS MORALES

- Toda situación de baja médica implica una reparación de la misma; y, segundo, en cuanto a la cuantía, porque no se ha impugnado la específicamente reclamada, lo que conduce a que se acepte.
- En definitiva, siempre se evidencian de forma palmaria los daños morales cuando existe el calvario de una baja médica, con penosas limitaciones para la vida, individual, familiar y social, que determina la necesaria indemnización de todo ello (TS 30-I-08, recurso 414/07).
- De todo lo anterior el que se estime el recurso, y, en consecuencia, la demanda. Ahora bien, como hemos determinado que el **contexto en el que se produce el incumplimiento empresarial es por ello -falta de prevención-, es decir porque no se ha atendido la obligación de seguridad, la estimación de la demanda es respecto a tal postulado, pues hemos indicado que no consta una situación de acoso laboral, lo que determina que la obligación sea de realizar una prevención efectiva, y en tal sentido vamos a formular nuestra condena.**
- **Se le condena a este Servicio Público Vasco:**
 - a la adopción de las medidas necesarias para atender a los riesgos psicosociales y en el servicio de digestivo,
 - y en concreto respecto a la actora, y a que se le indemnice con la suma de 80.000 euros, por daños morales

LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACOSO LABORAL- SJS NÚM 2 VITORIA: SENTENCIA 154/2023, DE 17 DE AGOSTO

- **Riesgos psicosociales. Indemnización por daños morales. Servicio Vasco de Salud**
- Osakidetza ha sido condenada en al menos otros doce casos similares en los últimos seis años.
- Pese a las continuas quejas por «sobrecarga, degradación profesional y hostigamiento» a estos dos profesionales **sanitarios cardiólogos** –un hombre y una mujer–, los gestores del centro sanitario «no» tomaron «conscientemente ninguna medida».
- Todo empezó con la polémica OPE de Osakidetza de 2018, que quedó suspendida por irregularidades y **sospechas de filtración de exámenes**. Aquel procedimiento público de selección está aún pendiente de juicio. Salía a concurso la plaza de uno de estos dos cardiólogos –él estaba de interino y ella tenía un contrato temporal–.
- Entonces, comenzaron los rumores de que «ambos habían sido suspendidos de manera intencionada» por «no ser afines a la jefatura ni a la dirección»

LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACOSO LABORAL- SJS NÚM 2 VITORIA: SENTENCIA 154/2023, DE 17 DE AGOSTO

- **Riesgos psicosociales. Indemnización por daños morales. Servicio Vasco de Salud**
- Facultativos especialistas que alegan incumplimiento manifiesto de la normativa de PRL
- Sobrecarga de trabajo que produce estrés laboral.
- Comunicación infructuosa a los superiores jerárquicos.
- No se adopta ninguna medida preventiva ni reparadora en ningún momento, ni antes ni durante el estallido del conflicto ni después.
- Caso omiso a las conclusiones del expediente informativo
- Atención de pacientes a intervalos muy inferiores al resto, y a los protocolos.
- Se marchan a un hospital de la red privada
- Se acredita la relación causal entre la salida de la Red pública y la omisión de medidas
- No baja médica pero sí tratamiento farmacológico relativo a la ansiedad y el estrés laboral

LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACOSO LABORAL- SJS NÚM 2 VITORIA: SENTENCIA 154/2023, DE 17 DE AGOSTO

- **Riesgos psicosociales. Indemnización por daños morales. Servicio Vasco de Salud**
- **Indemnización por daños morales**
- Principio de suficiencia: El importe indemnizatorio que se fije judicialmente **debe ser suficiente no solo para la reparación íntegra**
- **Principio de prevención: para contribuir a la finalidad de prevenir el daño**
 - Se concede a cada uno de los demandantes, por daño moral, la cantidad de 49.181€, por incumplimiento de la normativa de PRL
 - en cuanto al **efecto disuasorio**, se indemniza por importe de 12.000€ para cada uno de los trabajadores afectados.

LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR GRAVE ACOSO PSICOLÓGICO

SJS 374/2018, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE PALMA DE MALLORCA

- El Juzgado de lo Social núm. 2 de Palma condena a la Delegación del Gobierno en Islas Baleares del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas a abonar a la demandante una **indemnización por importe de 98.296,98 euros por daños y perjuicios derivados del accidente en acto de servicio, más 5.744,31 euros en concepto de intereses.**
- Asimismo, condena a la Delegación a abonar a la demandante una **indemnización por importe de 20.000 euros por vulneración de sus derechos fundamentales.**
 - La demandante, funcionaria de carrera del **Cuerpo de Farmacéuticos de Sanidad Nacional** que prestaba servicios en el Área de Sanidad de la Delegación del Gobierno de Baleares, tomó posesión del puesto de trabajo de Jefa de Sección de Laboratorio en 1991.
 - Posteriormente, en el año 2007, pasó a situación de servicios especiales por nombramiento para el cargo público de **Directora General** de Farmacia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares.
 - Se reincorporó en junio de 2011 a su plaza al cesar el nombramiento para el cargo público que venía ocupando.
 - Habiendo sido ocupado por otra persona el puesto de trabajo de Jefa de Sección de Laboratorio que había venido desempeñando, la actora fue asignada al puesto de trabajo de Jefa de Sección de Inspección Farmacéutica y Control de Drogas del Área de Sanidad de la Delegación de Gobierno de Baleares.
- Este **cambio de puesto de trabajo, el mal ambiente** que existía en el Área de Sanidad, donde ya antes del regreso de la actora había un clima laboral enrarecido, unidas a la falta de entendimiento y de colaboración tanto en relación a quien ocupó su anterior puesto de trabajo como al Director del Área de Sanidad, produjeron una **situación de tensión, ansiedad, conflicto, insatisfacción y estrés para la demandante.**
 - Como consecuencia, la demandante inició en septiembre de 2013 una situación de **IT con diagnóstico de trastorno por estrés postraumático.**

LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR GRAVE ACOSO PSICOLÓGICO

SJS 374/2018, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE PALMA DE MALLORCA

- **La inacción de la administración demandada derivó en una situación de grave daño psicológico para la trabajadora demandante**
 - Que no solo motivó su baja médica que fue declarada como derivada de contingencia laboral
 - Sino que también acarreó otro tipo de perjuicios, tales como daños patrimoniales, divididos en daño emergente, lucro cesante y daños a la profesionalidad, y daños personales, conformados por daños a la salud y daños morales.
- Se obtienen daños personales morales entendiendo la funcionaria que ha sufrido una degradación progresiva pública
 - que le ha hecho desaparecer a nivel personal y funcional dentro del servicio, que también ha afectado a su entorno personal y familiar,
 - habiendo visto vulnerados los derechos fundamentales que garantizan su dignidad, igualdad e indemnidad,
 - conculcados con su sometimiento durante un prolongado periodo de tiempo a condiciones de trabajo perniciosas dentro de un **contexto de clima laboral degradado, enrarecido, estresante y ansiógeno para la demandante.**

RIESGOS EMERGENTES- SÍNDROME DEL EDIFICIO ENFERMO

STSJ GALICIA 126/2019, DE 6 MARZO 2019, REC 450/2018

- RCA contra resolución de la Jefatura Territorial de Ourense de la Consellería de Política Social de la Xunta de Galicia, que declaró que **su baja se debe a “enfermedad común” y no a “accidente laboral”**.
 - Una funcionaria de la Xunta de Galicia desde hace varios años viene padeciendo en su puesto de auxiliar administrativa, primero de manera intermitente, y progresivamente agravadas, importantes molestias (alergias ab initio, y luego disnea, tos, dolor estomacal, mareos, vómitos, cefaleas, etc.,)
 - Considera que son imputables en origen a la mala ventilación (por aire acondicionado) y a la existencia de agentes químicos en el aire (una vez como consecuencia de la pintura reciente de paredes y techo, otra por insecticidas y generalmente por los productos de limpieza de la oficina).
 - Incide en que las peores crisis se produjeron recientemente, con una reacción alérgica general que dio causa a sus últimas bajas.
 - Añade que hubo de acudir a distintos especialistas, que finalmente le diagnosticaron un «**síndrome de sensibilidad química**», generador de fatiga crónica y astenia.
 - Le imputa el origen de dicha patología a las malas condiciones del aire respirable en su centro de trabajo y añade que al menos otras dos trabajadoras de las mismas dependencias han obtenido ya baja por causa laboral por inhalación de tóxicos.

RIESGOS EMERGENTES- SÍNDROME DEL EDIFICIO ENFERMO

STSJ GALICIA 126/2019, DE 6 MARZO 2019, REC 450/2018

- Insiste en que **su patología es imputable a su trabajo en la Administración autonómica, por lo que su baja debe ser calificada de accidente laboral**
- A favor de su derecho, la funcionaria alega lo siguiente:
 - El funcionamiento del sistema de climatización instalado, en seis meses, falló al menos en cinco ocasiones sucesivas en las que hubo de acudir el servicio técnico a repararlo.
 - Consta incluso que al día siguiente a la baja, la empresa de mantenimiento del aire acondicionado tuvo que reparar una fuga de gas del sistema, y que la situación de la funcionaria no ha sido aislada, sino que le precedieron el de otras dos trabajadoras del mismo centro de trabajo, que también causaron baja laboral por presentar síntomas y diagnósticos similares
 - Lo cual ha dado lugar a que se practicasen actuaciones inspectoras, requiriendo a la Administración a la adaptación del puesto de trabajo de una de ellas, con adopción de medidas de control ambiental.

RIESGOS EMERGENTES- SÍNDROME DEL EDIFICIO ENFERMO

STSJ GALICIA 126/2019, DE 6 MARZO 2019, REC 450/2018

- Ha quedado acreditada la relación causal entre las condiciones en las que la actora prestaba su trabajo y el síndrome de **sensibilidad química** múltiple que sufrió y provocó su baja laboral.
 - La prueba practicada demuestra que el síndrome se inició en el lugar de trabajo pues además, y según manifestación del técnico superior en prevención de riesgos laborales autor del informe aportado por la actora, en él existían sustancias desencadenantes que le generaban una respuesta sintomatología.
 - Y es que, como también resulta del informe del servicio de prevención de riesgos laborales de la Xunta de Galicia, en la limpieza de las oficinas se utilizaban productos que contienen amoníaco y lejía, generando molestias a las personas más sensibles hacia los agentes químicos.
 - Crítica justificada que se recoge en el informe del técnico superior en prevención de riesgos laborales aportado por la funcionaria, en el que se dice que en tanto que los informes de Inspección de trabajo y del Servicio de prevención de riesgos laborales de la Xunta de Galicia **no han realizado una evaluación de los riesgos químicos y biológicos**, no han valorado correctamente los riesgos higiénicos y biológicos a los que estaba expuesta la funcionaria, cuyos procedimientos de evaluación están regulados en el Real Decreto 39/1997, que aprueba el reglamento de los servicios de prevención; el Real decreto 374/2001, sobre la protección de la salud y seguridad de los a trabajadores contra los riesgos relacionados con los agentes químicos durante el trabajo, y el Real Decreto 664/1997, sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición agentes biológicos durante el trabajo.
 - Pero es que además se comparte la crítica dirigida a la actuación de la Inspección de trabajo y de los Servicios de prevención de riesgos laborales de la Xunta de Galicia en cuanto la existencia de precedentes con otras trabajadoras les obligaba a extremar la labor de comprobación y evaluación de los riesgos químicos y biológicos.

MATRONA CON INCAPACIDAD PERMANENTE DEBIDA AL SÍNDROME DEL *BURN OUT* SJS LAS PALMAS DE GRAN CANARIAS 13 NOVIEMBRE 2015, REC. 371/2015

- Síndrome Ansioso-Depresivo de varios años de duración, con características reactivas a circunstancias laborales del que viene siguiendo tratamiento psicofarmacológico y tratamiento psicoterapéutico
 - Sintomatología de estirpe ansiosa, con tensión, irritabilidad, desespero, inquietud, **sintomatología psicosomática, a la vez que un agotamiento progresivo, en gran medida derivado de su estrés y de sus trastornos de sueño**, con visión pesimista frente a la posibilidad de poder continuar en su actual entorno y de sentirse incomprendida, incremento de los problemas en su entorno inmediato, que afectaban de forma notable a sus relaciones interpersonales y vida familiar
- Toda esa sintomatología es puesta en relación en cuanto a su inicio con problemática dentro de su trabajo, existiendo muchos recuerdos reiterativos de lo sucedido, con una vivencia muy negativa de los mismos
 - Con **existencia de sintomatología de carácter ansioso**, presentando ansiedad de anticipación, a la vez que siempre existía un deseo latente de retomar una actividad laboral
 - Esta problemática se inicia de forma clara y abierta a partir del año 2004 tras haber ido vivenciando las distintas dificultades que su ocupación laboral como matrona tenía en su puesto de trabajo y que ella refiere en distintas áreas (**competenciales, de relación con facultativos, con enfermeras, de precariedades de personal y sobrecargas subsiguientes**, etc)

MATRONA CON INCAPACIDAD PERMANENTE DEBIDA AL SÍNDROME DEL *BURN OUT* SJS LAS PALMAS DE GRAN CANARIAS 13 NOVIEMBRE 2015, REC. 371/2015

- La demandante presenta **síntomas afectivos (ansiedad y depresión) derivados el mantenimiento en el tiempo de una vivencia de injusticia en las condiciones laborales** en el ejercicio de la profesión de matrona.
- Los comportamientos experimentados como vivencia de injusticia tienen inclusión dentro del acoso laboral, mobbing.
 - La principal vivencia es el **agotamiento físico y mental, así como sentimientos de frustración por la presencia del estrés laboral referido**. Ello hace que muestre una dificultad para poder adaptarse a su trabajo habitual en el paritorio.
 - En la actualidad precisa de medicación psicofarmacológica y tratamiento psicoterapéutico.
 - Por otra parte, **en cuanto a su ajuste laboral, la existencia de sentimientos de agotamiento emocional, la vivencia de despersonalización en su trabajo y en la relación con sus pacientes y la baja realización personal hacen aconsejable un cambio en su puesto de trabajo**.
 - Merece la demandante la pensión que reclama pues las limitaciones funcionales descritas en los hechos



RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA

RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICO POR INCUMPLIMIENTOS EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL

- Art. 29.3 LPRL
 - *El incumplimiento por los trabajadores de las obligaciones en materia de prevención de riesgos a que se refieren los apartados anteriores tendrá la consideración de incumplimiento laboral a los efectos previstos en el artículo 58.1 del Estatuto de los Trabajadores o de falta, en su caso, conforme a lo establecido en la correspondiente normativa sobre régimen disciplinario de los funcionarios públicos o del personal estatutario al servicio de las Administraciones públicas*
- Art. 42.3 LPRL
 - *Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados y de recargo de prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social que puedan ser fijadas por el órgano competente de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de dicho sistema.*
- Caben responsabilidades civiles, penales o disciplinarias, pero no administrativas de los empleados públicos. Otra cuestión es que su responsabilidad disciplinaria se sustancie en un expediente sancionador administrativo
- Manifestación de la autotutela empresarial.
 - Poder de la AP para imponer medidas sancionatorias a sus empleados que incumplen obligaciones preventivas, con independencia de si se ha producido un daño, aunque esto sí se tenga en cuenta para la graduación de la sanción

RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICO POR INCUMPLIMIENTOS EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL

- *Art. 93 EBEP*
 - Los funcionarios públicos y el personal laboral quedan sujetos al régimen disciplinario establecido en el presente título y en las normas que las leyes de Función Pública dicten en desarrollo de este Estatuto.
 - Los Pactos de Funcionarios
 - El régimen disciplinario del personal laboral se regirá, en lo no previsto en el presente título, por la legislación laboral y sus Convenios Colectivos
- *Art. 94 EBEP: Se configura más como una obligación que como potestas: “corregirán”*
 - I. Las Administraciones Públicas **corregirán** disciplinariamente las infracciones del personal a su servicio cometidas en el ejercicio de sus funciones y cargos
 - Sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial o penal que pudiera derivarse de tales infracciones.
 - Principios del derecho sancionador penal, más amortiguado: de legalidad y tipicidad. Pactos de Funcionarios o CC.
 - Principio de proporcionalidad.
 - Principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables y de retroactividad de las favorables.
 - Principio de culpabilidad
 - Principio de presunción de inocencia

RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICO POR INCUMPLIMIENTOS EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL

- **Régimen de infracciones muy graves del artículo 95.2 EBEP y, en general, en el Título VII EBEP**
- Supletoriamente o como regulación básica, RD 33/1986, de 10 de enero, en cuanto no se oponga al EBEP
- **El TSJ Comunidad Valenciana, en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 28 de julio de 2010,** cuestiona si el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento que desarrolla el Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, en aquellos de sus preceptos en los que se tipifican las faltas de carácter grave, mantiene su vigencia tras el EBEP o, por el contrario, ha de estimarse derogado por el mismo, como finalmente concluye.
- Cuando se establezcan las faltas graves del régimen disciplinario de los funcionarios de carrera sí deberá hacerse mediante Ley, estatal o autonómica, pero hasta entonces, es perfectamente válida la aplicación del régimen disciplinario transitorio existente previamente.
- No puede existir un vacío normativo en el ámbito de la prestación objetiva de servicios de la Administración Pública a los intereses generales, que pudiera impedir su correcto funcionamiento y actuación.
- Respecto a infracciones leves y graves, rige por ello el RD 33/1986, salvo regulación específica de los entes locales y CCAA o disposiciones válidas de los Pactos de Funcionarios
- **Pero el RD 33/1986 no contiene disposiciones sancionatorias en materia preventiva,** por lo que hay que acudir de nuevo al principio interpretativos de los principios de conducta del art. 54 EBEP, o a la regulación específica por las CCAA

RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DEL PERSONAL LABORAL DE LA AP POR INCUMPLIMIENTOS EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL

- Título VII EBEP
- En lo no previsto, debe acudirse a la legislación laboral y a los convenios colectivos
- Pero los convenios colectivos no suelen prestar mucha atención a la materia preventiva

- Resolución de 13 de mayo de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado (BOE 17 de mayo de 2019), con diversas modificaciones posteriores
 - Título XV, artículos 99 y siguientes
 - Art. 102 g). Falta muy grave: El incumplimiento muy grave de las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales contempladas en la normativa sobre la materia, entendiéndose como tal cuando del mismo puedan derivarse riesgos para la salud y la integridad física o psíquica de otro trabajador o trabajadora, o de terceras personas
 - Art. 103 d). Falta grave: El incumplimiento grave de las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales que se contemplan en la normativa vigente.

SANCIONES- EL ARTÍCULO 96 EBEP

- a) Separación del servicio de los funcionarios, que en el caso de los funcionarios interinos comportará la revocación de su nombramiento, y que sólo podrá sancionar la comisión de faltas muy graves.
 - b) Despido disciplinario del personal laboral, que sólo podrá sancionar la comisión de faltas muy graves y comportará la inhabilitación para ser titular de un nuevo contrato de trabajo con funciones similares a las que desempeñaban.
 - c) Suspensión firme de funciones, o de empleo y sueldo en el caso del personal laboral, con una duración máxima de 6 años.
 - d) Traslado forzoso, con o sin cambio de localidad de residencia, por el período que en cada caso se establezca.
 - e) Demérito, que consistirá en la penalización a efectos de carrera, promoción o movilidad voluntaria.
 - f) Apercibimiento.
 - g) Cualquier otra que se establezca por ley.
- **Procederá la readmisión del personal laboral fijo cuando sea declarado improcedente el despido acordado como consecuencia de la incoación de un expediente disciplinario por la comisión de una falta muy grave.**
 - La inversión del criterio respecto a los artículos 54 y 56 LET, que no tiene en cuenta los despidos objetivos y al personal interino



RESPONSABILIDAD PENAL

RESPONSABILIDAD PENAL

- Art. 42 LPRL: 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
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal
 - Principio de legalidad: nulla poena sine lege
 - Principio de culpabilidad: nulla poena sine culpa
 - Principio de tipicidad: nulla poena sine crimine
 - Principio de intervención mínima

RESPONSABILIDAD PENAL

- **Artículo 31 CP.**

- El que actúe como **administrador de hecho o de derecho** de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre.

- **Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo.**

- Se abandona el principio *societas delinquere non potest*

- **Art. 31 bis CP:**

- **Responsabilidad penal de las personas jurídicas** y modelo *compliance* penal (modelos de organización y gestión que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión)

- delitos informáticos, estafas y fraudes, delitos contra la propiedad industrial e intelectual, delitos fiscales y fraudes a la seguridad social, blanqueo de capitales, delitos urbanísticos, cohecho y tráfico de influencias, etc.
 - No incluye los delitos contra la seguridad y salud en el trabajo, homicidios o lesiones.

RESPONSABILIDAD PENAL

- **Artículo 31 quinquies.**

- 1. *Las disposiciones relativas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no serán aplicables al Estado, a las Administraciones públicas territoriales e institucionales, a los Organismos Reguladores, las Agencias y Entidades públicas Empresariales, a las organizaciones internacionales de derecho público, ni a aquellas otras que ejerzan potestades públicas de soberanía o administrativas.*
- 2. *En el caso de las **Sociedades mercantiles públicas que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general**, solamente les podrán ser impuestas las penas previstas en las letras a), multas por cuotas o proporcional, y g) del apartado 7 del artículo 33 (Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años).*
- *Esta limitación no será aplicable cuando el juez o tribunal aprecie que se trata de una forma jurídica creada por sus promotores, fundadores, administradores o representantes con el propósito de eludir una eventual responsabilidad penal.*

RESPONSABILIDAD PENAL

- El art. 316 CP
 - Probabilidad de que tenga lugar un daño para la salud es muy alta
 - Es un delito de peligro. La situación ha quedado fuera del control del empresario- Administración
 - Bien jurídico protegido: la seguridad y salud laboral, en un sentido colectivo
 - El sujeto protegido no es un trabajador en concreto sino el conjunto de trabajadores
- Art. 317: Es el delito de artículo anterior cometido por imprudencia grave
- Art. 318: es un tipo específico. Los responsables son administradores o encargados del servicio cuando estamos ante una persona jurídica

RESPONSABILIDAD PENAL

- Art. 350 CP: Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 316, incurrirán en las penas previstas en el artículo anterior (penas de prisión de seis meses a dos años, multa de seis a doce meses, e inhabilitación especial para el empleo o cargo público, profesión u oficio por tiempo de tres a seis años) los que en la **apertura de pozos o excavaciones, en la construcción o demolición de edificios, presas, canalizaciones u obras análogas o, en su conservación, acondicionamiento o mantenimiento** infrinjan las normas de seguridad establecidas cuya inobservancia pueda ocasionar resultados catastróficos, y pongan en concreto peligro la vida, la integridad física de las personas o el medio ambiente.
- Art. 348 y 349: Actividades especialmente peligrosas relacionadas con **explosivos o sustancias inflamables**, manipulación, transporte o tenencia de organismos
- Art. 184 (acoso sexual) y art. 173.1.2. (acoso moral),
 - que sin duda merecen la **calificación de AT** (STSJ Islas Canarias, Las Palmas) de 27 diciembre 2007.

RESPONSABILIDAD PENAL

- Acoso sexual. El art. 184 CP
- *1. El que solicitare **favores de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, en el ámbito de una relación laboral, docente, de prestación de servicios o análoga, continuada o habitual**, y con tal comportamiento provocare a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante, será castigado, como autor de acoso sexual, con la pena de prisión de seis a doce meses o multa de diez a quince meses e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o actividad de doce a quince meses.*
- *2. Si el culpable de acoso sexual hubiera cometido el hecho prevaliéndose de una situación de **superioridad laboral, docente o jerárquica**, o sobre persona sujeta a su guarda o custodia, o con el anuncio expreso o tácito de causar a la víctima un mal relacionado con las legítimas expectativas que aquella pueda tener en el ámbito de la indicada relación, la pena será de prisión de uno a dos años e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o actividad de dieciocho a veinticuatro meses.*
- Acoso laboral. Art. 173 CP
- *1. El que infligiera a otra persona un **trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral**, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años*
- *Con la misma pena serán castigados los que, en el ámbito de **cualquier relación laboral o funcionarial y prevaliéndose de su relación de superioridad, realicen contra otro de forma reiterada actos hostiles o humillantes que, sin llegar a constituir trato degradante**, supongan grave acoso contra la víctima*

RESPONSABILIDAD PENAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

- Así pues, esto lleva a dos consecuencias.
 - En primer lugar, que la Administración Pública solo **responderá subsidiariamente** de la eventual indemnización que corresponda, si es que la responsabilidad civil se sustancia a la vez que la responsabilidad penal y ante los tribunales penales consistiendo en la que se denomina como **responsabilidad civil derivada de delito**
 - En segundo lugar, la responsabilidad penal, en el caso de un incumplimiento preventivo por parte de la Administración Pública, solo podrá ser imputada al concreto empleado público o cargo que incumplió la medida a través de una demanda de **responsabilidad penal directa** contra ellos.
- **Art. 37 LRJSP** (Ley 40/2015) I. La **responsabilidad penal del personal** al servicio de las Administraciones Públicas, así como la responsabilidad civil derivada del delito se exigirá de acuerdo con lo previsto en la legislación correspondiente: **no hay especialidades**.
- La exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones Públicas **no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial** que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial

RESPONSABILIDAD PENAL

- **ARTÍCULO 316**

- *Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las **penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses.***
- **Requisitos exigidos por la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia, para la tipificación penal de los hechos que se imputan, así**

se pretende complementar la protección jurídica penal del trabajador ya establecida en los artículos 311 y siguientes del Código Penal, sancionando así conductas omisivas que ponen en peligro su vida o integridad física :

- a) acción omisiva, **no facilitar los medios** a los trabajadores para que desempeñen su actividad con la seguridad requerida.
- b) sujeto activo : aquellos que están **legalmente obligados** a facilitar dichos medios a los trabajadores.
- c) elemento normativo: **infracción de las normas** reglamentarias de prevención de riesgos laborales; que se trate de una infracción grave de la normativa laboral que lleve consigo la creación de una situación de riesgo.
- d) es preciso para la integración del tipo penal que, con infracción de aquellas normas de cuidado y la omisión del cumplimiento del deber de facilitar los medios necesarios, **se ponga en peligro grave** la vida, salud o integridad física de los trabajadores

UN DELITO DE RIESGO, ESPECÍFICO Y EN BLANCO

- La infracción de esa concreta norma debe poner en peligro la vida, la salud o la integridad física del empleado público.
- Así lo establece la STS (Sala de lo Penal) de 12 de noviembre de 1998 (RJ 1998\7764), exigiéndose **que ese peligro sea grave**, de modo que se establezca una **relación de causalidad** entre la falta de medios y el peligro.
- Pero no será necesario que se haya producido un daño para la salud: **delito de riesgo**
- No se tipifican qué concretos riesgos para la salud deben producirse ni cuáles las infracciones graves a la normativa de prevención: **delito en blanco**
- Son **delitos específicos** que tienen como bien jurídico protegido la seguridad y salud

LOS DELITOS GENÉRICOS DE RESULTADO

- A diferencia de lo que sucedía con los delitos de peligro de los arts. 316 y ss. CP, **cualquier empleado público puede ser responsable por los delitos o faltas de homicidio o lesiones**, pero ello dependerá de su posición y funciones en la empresa o en la Administración Pública.
- Así pues, con carácter general, si el empleado público se encuentra en un nivel mínimo y sin funciones específicas de prevención, puede responder en el caso de **que haya cometido una acción (u omisión) que haya creado una situación de peligro y no haya hecho nada para remediarlo, o en determinadas ocasiones en que se genera un deber especial de protección** de los compañeros de trabajo debido a la peligrosidad de la actividad realizada.
- En cambio, en el supuesto de que ocupe una posición con cierta **dosis de mando** en la Administración Pública, también puede responder en función de determinadas obligaciones derivadas de la ley.
- Además, habrá que tener en cuenta que, si estos empleados públicos son, por ejemplo, técnicos en prevención, ya que podrán tener una pena adicional de **inhabilitación para su profesión** en el caso de que se considere que incumplieron las reglas básicas de actuación para su profesión.
 - *Si el homicidio se hubiera cometido por imprudencia profesional, se impondrá además la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, oficio o cargo por un periodo de tres a seis años (art. 142 CP)*

CONCURSO DE DELITOS

- La jurisprudencia ha dado paso a la teoría del “**concurso ideal de delitos**”, lo que significa que la responsabilidad del empresario, consecuencia de una infracción en materia de prevención de riesgos laborales, puede comportar una condena por un delito contra los derechos de los trabajadores (Art. 316 CP) en concurso con un delito de homicidio o de lesiones imprudentes.
 - Si el trabajador dañado es el único en situación de peligro, el delito de homicidio o lesiones absorbe al delito de peligro
 - Si el peligro se produce para una colectividad de trabajadores y el daño para uno o varios de ellos, el delito de homicidio o lesiones sanciona el daño al trabajador concreto que ha sufrido el daño mientras que el de peligro sanciona la puesta en peligro del conjunto de los trabajadores: **art. 77 CP**
 - La pena será la prevista para la infracción más grave aplicada en su mitad superior sin que exceda de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones

RESPONSABILIDAD CIVIL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DERIVADA DEL DELITO

- **Art. 121 CP.**
- Consecuencia directa del funcionamiento de los servicios públicos
- **Responsabilidad de tipo subsidiario** , cuando el empleado público sea declarado insolvente
- *El Estado, la Comunidad Autónoma, la provincia, la isla, el municipio y demás entes públicos, según los casos, **responden subsidiariamente** de los daños causados por los penalmente responsables de los delitos dolosos o culposos, cuando éstos **sean autoridad, agentes y contratados de la misma o funcionarios públicos** en el ejercicio de sus cargos o funciones siempre que **la lesión sea consecuencia directa del funcionamiento de los servicios públicos que les estuvieren confiados, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial derivada del funcionamiento normal o anormal de dichos servicios exigible conforme a las normas de procedimiento administrativo, y sin que, en ningún caso, pueda darse una duplicidad indemnizatoria.***
- *Si se exigiera en el proceso penal la responsabilidad civil de la autoridad, agentes y contratados de la misma o funcionarios públicos, la pretensión deberá dirigirse simultáneamente contra la Administración o ente público presuntamente responsable civil subsidiario.*

LA DELEGACIÓN DE FUNCIONES EN EL ÁMBITO PREVENTIVO PENAL

- La complejidad de la actividad laboral y la amplitud de la obligación que de una forma tan exclusiva atribuyen al empresario los **arts. 14.2 y 14.3 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales**, determinan que el referido obligado pueda, e incluso en ocasiones deba, recurrir a delegar en otro u otros las obligaciones que sobre él recaen como deudor de seguridad.
- Para comprender la delegación de funciones en este ámbito hay que tener en cuenta, en primer lugar, que la obligación legal delegada sigue perteneciendo a la **órbita de competencia del delegante**, quien, en cualquier momento, puede recabar para sí las facultades delegadas para el cumplimiento de la obligación.
- La delegación, en segundo lugar, añade, en rigor, una nueva posición de garantía en virtud de la cual sitúa como **garante formal al delegado**, sin que por ello cancele la que ostenta el delegante, fundamentalmente porque le incumbe un deber de **vigilancia y control** que le obligaría a sustituir al delegado ante la evidencia del incumplimiento de sus obligaciones.

SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES Y DIRECTIVOS Y SU POSIBLE EXONERACIÓN EN CASO DE DELEGACIÓN DE FUNCIONES

- No debe ser considerado responsable al administrador de la empresa por el mero hecho de serlo, ni aquellos que tuvieran una determinada titulación o posición dentro de la organización.
- El anterior criterio formal ha ido derivando en un criterio factico merced al cual la determinación del sujeto responsable del delito de riesgo (esto es, el obligado a facilitar los medios de protección eficaz a los trabajadores) guarda relación con aquel que, en la práctica, se encontraba llevando a cabo las **funciones de control y contaba con poder de decisión sobre la ejecución de los trabajos.**
- El criterio jurisprudencial empleado, a efectos de determinar quién era realmente el obligado a “facilitar los medios”, es el de la **delegación de funciones.**

SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES Y DIRECTIVOS Y SU POSIBLE EXONERACIÓN EN CASO DE DELEGACIÓN DE FUNCIONES

- La delegación no exige formalidad alguna, pero sí efectiva transmisión de poderes y facultades propias del delegante al delegado.
- De acuerdo con ello, el empresario podrá quedar exonerado de responsabilidad cuando conste que ha delegado las funciones de control y decisión sobre la seguridad y salud en el trabajo en cuestión con arreglo a los tres requisitos que la doctrina coincide de forma unánime en exigir (**SAP de La Coruña, sec. 2ª, nº 134/2008, de 31 de marzo**):
 - **Correcta elección o culpa *in eligendo*,**
 - Que exige que la delegación se realice en una persona con capacidad suficiente para controlar la fuente de peligro:
 - “No es válida la delegación de funciones de los representantes a un empleado que no es una persona cualificada, ni con conocimientos suficientes para ocuparse de forma tan decisiva de la prevención de riesgos laborales” (SENTENCIA AP MADRID 20.7.2006)
 - **Deber de Instrumentalización:**
 - Consistente en facilitar al delegado los medios necesarios para controlar la fuente de peligro.
 - **Medios de control efectivo o culpa *in vigilando*,**
 - Que exige desarrollar las medidas de cautela específicas para verificar que la delegación se desenvuelve dentro de las premisas en las que se confirió.

SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES Y DIRECTIVOS Y SU POSIBLE EXONERACIÓN EN CASO DE DELEGACIÓN DE FUNCIONES

- El Tribunal Supremo recoge esta doctrina, entre otras, en la sentencia num. 653/1994:
 - *“Por lo demás, no es humanamente posible que quienes deben ejercer una posición de garante, que requiere, por su naturaleza, una distribución de funciones, puedan realizar personalmente todas las operaciones necesarias para el cumplimiento del deber.*
 - *Por ello, el ordenamiento jurídico reconoce el valor exonerante de la responsabilidad a la delegación de la posición de garante, cuando tal delegación se efectúa en personas capacitadas para la función y que disponen de los medios necesarios para la ejecución de los cometidos que corresponden al deber de actuar* e Madrid 20 de julio de

RESPONSABILIDAD PENAL DE UN ALCALDE- SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA NÚM. 167/2012, DE 7 DE MARZO, REC. 13/2012

- ***Responsabilidad penal del Alcalde por el accidente laboral de dos operarios cuando colocaban el alumbrado navideño en las calles del municipio***
 - Dos trabajadores, un oficial electricista y un peón de la construcción, trabajadores del Ayuntamiento, estaban realizando trabajos de colocación del alumbrado navideño en las calles del municipio, siendo embestidos por un autobús.
 - El informe de la Inspección de Trabajo determina la ausencia de una evaluación de riesgos de estos trabajos, y de la planificación de la acción preventiva.
 - Tampoco había un Plan de Prevención de Riesgos Laborales.
 - Se trataba de una actividad peligrosa, ya que se ejecutaba en altura y estaban lógicamente presentes los riesgos eléctricos. El trabajo lo realizaban mediante una plataforma elevadora móvil desde las que colocaban el alumbrado.
 - En el momento del accidente no existía señalización alguna indicadora de la realización de los trabajos en la vía pública ni medida alguna de regulación o restricción del tráfico.

RESPONSABILIDAD PENAL DE UN ALCALDE- SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA NÚM. 167/2012, DE 7 DE MARZO, REC. 13/2012

- ***Responsabilidad penal del Alcalde***

- También se acredita falta de información, y de formación de los trabajadores en prevención de riesgos laborales y en particular en el manejo de plataformas móviles desde la que colocaban el alumbrado.
- Los dos trabajadores se desplazan en el interior de la cesta articulada hasta la calle de destino sobresaliendo la cesta a esta vía e invadiendo el vuelo de la calzada
- La cesta, golpeada por un autobús que circulaba correctamente, provocó que ambos trabajadores se precipitaran al suelo debido al impacto, causándoles gravísimas heridas.
- En el contrato de alquiler de la cesta figuraba su uso exclusivo para actividades industriales, no autorizándose la circulación por la vía pública.
- **No consta delegación expresa del Alcalde en materia de prevención de riesgos, ni una estructura organizativa vertical en la que los trabajadores accidentados recibieran órdenes de personal técnico competente.**
- El alcalde es jefe del personal del Ayuntamiento y de la Policía local, por lo que estaría habilitado para dar las órdenes adecuadas.
- Firmó el contrato de organización preventiva del Ayuntamiento con un Servicio de Prevención Ajeno, aunque no apareció cuando fue reclamado por la IT y el personal aseguraba desconocer su existencia.

RESPONSABILIDAD PENAL DE UN ALCALDE- SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA NÚM. 167/2012, DE 7 DE MARZO, REC. 13/2012

- Consideraciones judiciales
 - Certificación librada por el Secretario del Ayuntamiento: se recoge, en relación con la especificación de qué personas, dentro de cada Concejalía, eran responsables en la fecha de autos de la concreta competencia en materia de prevención de riesgos laborales, que "***No se ha podido localizar documento alguno en las dependencias municipales de esta Secretaría de mi cargo, en donde se establezca la determinación de concretas competencias en materia de prevención de riesgos laborales...***", remitiéndose a ello -vía informe- ante la concreta pregunta que se le hizo acerca de qué personal del Ayuntamiento de Rocafort era responsable en la expresada materia
 - No consta que hubiere una **delegación expresa en las competencias en materia de Prevención** de Riesgos Laborales; nada hay probado al respecto.
 - El artículo 30 LPRL , en materia de protección y prevención de riesgos profesionales, establece que "*el empresario designará uno o varios trabajadores para ocuparse de dicha actividad, constituirá un servicio de prevención o concertará dicho servicio con una entidad especializada ajena a la empresa*"

RESPONSABILIDAD PENAL DE UN ALCALDE- SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA NÚM. 167/2012, DE 7 DE MARZO, REC. 13/2012

- El Alcalde ostenta la **Jefatura Superior del personal del Ayuntamiento y también de la Policía Local** y, por tanto, **pudo dar las órdenes oportunas** para organizar de manera adecuada el servicio cuando los operarios salieran a la vía pública a trabajar con la plataforma, pero no lo hizo.
- No facilitó los medios adecuados para que los operarios llevaran a cabo el trabajo con las medidas de seguridad e higiene adecuadas.
- ***Refiere el Alcalde que, siguiendo el criterio establecido en la sentencia apelada " en todos los Ayuntamientos y, en todo caso, el Alcalde, debería responder por todos los accidentes de los trabajadores municipales, aun cuando se hubiere nombrado a una persona responsable ";***
- ***Pero no es acertado dicho razonamiento pues:***
 - ***En aquellos supuestos en que se haya efectuado una adecuada Evaluación de Riesgos***
 - ***y se tenga desarrollado un Plan de Prevención de Riesgos***
 - ***con una estructura organizativa en el área de prevención***
 - ***con definición de funciones de cada persona dentro de esa estructura....etc,***
 - ***la responsabilidad en la materia queda claramente establecida;***
- Sin embargo, en este supuesto, no existía planificada una actividad preventiva ni, como se ha indicado, se había diseñado el plan de prevención de riesgos laborales

RESPONSABILIDAD PENAL DE UN ALCALDE- SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA NÚM. 167/2012, DE 7 DE MARZO, REC. 13/2012

- El equipo de trabajo utilizado para la colocación de las luces, plataforma de trabajo articulada Diesel, no era apta para la circulación por la vía pública al ser una maquinaria para su uso en recintos industriales, lo que se venía haciendo constantemente, incumpléndose las instrucciones facilitadas por el administrador de la máquina.
- El trabajador no recibió **formación** de prevención de riesgos laborales, ni de un modo general, ni tampoco en particular para el manejo de vehículos automotores.
- A los trabajadores no se les hizo **vigilancia de la salud**.
- En cualquier caso y sea como fuere, **no costa que hubiere una delegación expresa de las competencias en materia de prevención de riesgos laborales,**
- Estando probado que a la fecha del accidente no había desarrollado ningún plan de prevención de riesgos, incumpliendo el Alcalde, en cuanto que representante del Ayuntamiento - y conecedor, con anterioridad al accidente, de que ningún Plan de Prevención de Riesgos tenía el Ayuntamiento-
 - la obligación impuesta por el artículo 14.2 LPRL de garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionadas con el trabajo,
 - lo que ha de ponerse en relación con el artículo 3.1 de la indicada Ley y más arriba transcrito y 318 C. Penal , el que establece, con respecto a las conductas descritas en los arts. 316 y 317 CP, que
 - *" Cuando los hechos previstos en los artículos de este título se atribuyeran a personas jurídicas, se impondrá la pena señalada a los **administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables** de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello "*.



**RESPONSABILIDAD
DE LA
ADMINISTRACIÓN
COMO CONTRATANTE
DE OBRA O SERVICIO**

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO PROMOTORA EN LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

- De entre las distintas figuras a las que la normativa en materia de prevención de riesgos laborales en el marco de las obras de construcción atribuye responsabilidades no parecen existir dudas acerca de la **asimilación de las Administraciones Públicas con la figura del promotor o empresario titular del centro de trabajo** en los supuestos en que aquéllas llevan a cabo, a través de la contratación administrativa, obras de construcción o de ingeniería civil.
 - La LOE define al **promotor** como *«cualquier persona física o jurídica, pública o privada que, individual o colectivamente, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título»*.
 - En el artículo 2.1.c) del RD 1627/1997 se define el promotor como *«cualquier persona física o jurídica por cuenta de la cual se realice la obra»*.
 - **Empresario titular del centro de trabajo.** Art. 2 b) RD 171/2004 CAE: se caracteriza por dos notas: por ostentar el poder de disposición del centro de trabajo y por gestionar el mismo
 - El **Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la Contratación de Obras del Estado de 31 de diciembre de 1970** otorga a la Administración simples competencias de comprobación y vigilancia (cláusula 4) y de inspección (cláusula 21), siendo el contratista no sólo el encargado de la ejecución de la obra, sino especialmente el encargado de *«organizar la ejecución de la obra»* (cláusula 5).
 - Es el dueño de la obra, del artículo 1594 CC

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO PROMOTORA EN LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

- Con carácter general, el artículo 11 del RD 1627/1997 obliga al contratista de las obras a cumplir la normativa en materia de prevención de riesgos laborales y, específicamente, las disposiciones mínimas de seguridad y salud recogidas en el Anexo IV de dicho texto reglamentario, en el que se precisan las concretas medidas de seguridad a aplicar en el lugar y los puestos de trabajo existentes en las obras.
 - Es decir, que es el contratista y no el promotor el encargado de dotar al centro de trabajo de las disposiciones mínimas de seguridad exigidas por la normativa.
- Todo ello supone que, con carácter general, todas las infracciones tipificadas en materia de prevención de riesgos laborales en la Sección 2.a del Capítulo 2.o del TRLISS son imputables, no al promotor (Administración), sino al contratista.
 - Tan sólo serán imputables al promotor aquellas específicas infracciones previstas en relación al mismo [arts. 12.24 y 13.8.a) TRLISOS], en contraposición a los específicos deberes que se le imponen en esta materia.
- Los **ámbitos de responsabilidad del promotor y del contratista están, por lo tanto, claramente diferenciados** en nuestro ordenamiento laboral, no previéndose en ninguna norma la responsabilidad solidaria de uno y otro.
 - Por ello, en aplicación del artículo 1.137 del Código Civil, cada uno responderá individualmente del cumplimiento/incumplimiento de las obligaciones específicas que en esta materia les atribuye nuestra legislación social.

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO PROMOTORA EN LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

- En cualquier caso, el hecho de que no exista responsabilidad solidaria entre promotor y contratista **no quiere decir que ambos no puedan responder concurrentemente frente al perjudicado.**
- Así se deduce el artículo 11.3 del RD 1627/1997 y así lo han señalado los Tribunales en diversas sentencias
 - *[Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 15 de mayo de 1998 (AS 1998/1446) o del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 19 de noviembre de 2001 (AS 2001/4593), entre otras],*
- **En las que, en los supuestos en que el promotor ha incumplido sus deberes de coordinación y vigilancia en materia de prevención de riesgos laborales, concurriendo igualmente culpa del contratista por incumplir, asimismo, sus obligaciones de prevención, vienen a establecer la responsabilidad concurrente (que no solidaria) de ambos frente al trabajador perjudicado.**

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO PROMOTORA EN LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

- El Tribunal Supremo, en Sentencias de 2 de octubre de 2006 y 20 de julio de 2005, ha concretado el criterio unificado en cuanto a considerar que: “lo que determina que una actividad sea “propia” de la empresa es su **condición de inherente a su ciclo productivo**.
 - En este sentido la **sentencia de 24 de noviembre de 1998** señala que en principio caben dos interpretaciones de este concepto: a) la que entiende que propia actividad es la “**actividad indispensable**”, de suerte que integrarán el concepto, además de las que constituyen el ciclo de producción de la empresa, todas aquellas que resulten necesarias para la organización del trabajo; y b) la que únicamente integra en el concepto las **actividades inherentes**, de modo que sólo las tareas que corresponden al ciclo productivo de la empresa principal se entenderán “propia actividad” de ella.
 - En el primer caso, se incluyen como propias las tareas complementarias. En el segundo, estas labores no “nucleares” quedan excluidas del concepto Pero, como precisa la sentencia citada, recogiendo la doctrina de la sentencia de 18 enero 1995, “si se exige que las obras y servicios que se contratan o subcontratan deben corresponder a la propia actividad empresarial del comitente, es porque el legislador está pensando en una limitación razonable que excluya una interpretación favorable a cualquier clase de actividad empresarial”.
- Vocación omnicomprendensiva del R.D. 1627/1997 queda reflejada en la propia Exposición de Motivos del Real Decreto cuando afirma que “el presente Real Decreto incluye en su ámbito de aplicación a cualquier obra, **pública o privada**, en la que se realicen trabajos de construcción o de ingeniería civil”.
- Con la teoría de la indispensabilidad, el promotor público sería parte de la propia actividad (deber vigilancia)

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO PROMOTORA EN LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

- **Real Decreto 707/2002, de 19 de julio, que aprueba el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado.**
 - Esta disposición reglamentaria contempla en su art. 2.5 que: *“no será de aplicación el presente Reglamento a los órganos de la Administración General del Estado cuando actúen en la condición de promotor de obras de construcción, conforme al Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción, que se regirán por sus normas específicas”*.
- Se equipara el papel desempeñado por departamentos de Obras Públicas y Transportes en procesos de licitación de obra pública **como de promotores** (valga como ejemplo la **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 30 de diciembre de 2004**, que alude –para exonerarla de responsabilidad– la actuación como promotor del Gobierno de Navarra a través de su departamento de Obras Públicas
- **Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Art. 233 LCSP.**
 - Contenido de los proyectos: g) El estudio de seguridad y salud o, en su caso, el estudio básico de seguridad y salud, en los términos previstos en las normas de seguridad y salud en las obras

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO PROMOTORA EN LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

- Más controvertido puede resultar el debate sobre si hay o no propia actividad en relación con la obra contratada.
- **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 8 de septiembre de 2004**
 - *“es necesario expresar que, motivado porque las Administraciones Públicas pueden contratar o subcontratar la realización de obras y servicios, **también quedan sometidas al régimen de responsabilidades que establece el Derecho del Trabajo para quien ocupa la posición de empresario principal o «comitente».***
 - *En el caso de las Administraciones Públicas **la contrata es de la propia actividad cuando tiene por objeto la gestión de servicios públicos que son competencia de aquéllas**, si se exterioriza la cobertura de tales servicios mediante gestión directa o gestión indirecta (concesión, gestión interesada, concierto y sociedad de economía mixta) previstas en la Ley de Contratos...Igual consecuencia se impone cuando se trata de **contratos administrativos de obras públicas**. También en los supuestos en los que la ejecución de las obras las asuma la Administración en colaboración con empresarios particulares, excluido expresamente el contrato de los casos que dan lugar al contrato de obra, aunque tendrá también carácter administrativo*

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO PROMOTORA EN LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

- Sin embargo, esta actuación no tiene por qué ser equiparable en todo caso a la de un empresario principal en los términos previstos en el art. 42 E.T. y 24 LPRL; ello dependerá, más que de posiciones genéricas apriorísticas, de los términos y condiciones concretas en que se desarrolle esa actuación administrativa y el contenido de las normas de prevención de riesgos que se puedan entender infringidas
- **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid de 27 de octubre de 2003**
 - Recuerda que, de conformidad con las reglas de los arts. 24 y 42 LPRL y 42 ET, la **Administración que contrata** con una empresa ciertos servicios u obras, en virtud de contrato administrativo puede ser **responsable solidario** de las consecuencias de una infracción en materia de prevención de riesgos, lo que aplica en un caso de **indemnizaciones por acoso moral** que califica de riesgo psicosocial afectado por la legislación de prevención.
 - Sin embargo, la ya mencionada **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 30 de diciembre de 2004**
 - Considera que la actuación promotora del Gobierno de esa Comunidad Autónoma: “**no tiene actividad empresarial en este caso**. Es un simple promotor sin interés económico que no tiene que responder de las condiciones de seguridad porque no se identifica con el empresario principal o titular de la obra”.

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO PROMOTORA EN LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

- Inicialmente, los Tribunales no consideran que la atribución de promotor a la Administración le convierta en empresario, más allá de las obligaciones concretas como empresario titular
 - **Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso) de 25 de octubre de 2005** coadyuva en la delimitación de la responsabilidad del promotor al entender que: *“al tratarse cual se trata de una sanción impuesta, por infracción producida en el curso de la ejecución de una obra en la que la entidad XXX, aparece como promotor que ha contratado la obra con el contratista YYY, es claro, que por esa su condición de promotor, no cabe atribuirle responsabilidad alguna, de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 1627/97 de 24 de octubre que ya en su preámbulo declara, que los contratistas y subcontratistas, y no los promotores, son los empresarios en la obras en construcción*

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO PROMOTORA EN LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN

- Pero en la actualidad, no podemos ser ajenos a los actuales componentes sociológicos y jurídicos que rodean la materia de la prevención de riesgos laborales;
- Por mucho que el promotor constriña su responsabilidad a los estrictos aspectos enunciados anteriormente, no es menos cierto que hoy por hoy existe una creciente tendencia, incluso por parte de la Autoridad Laboral, a remontarse en la cadena de sujetos intervinientes a todos los niveles, incluso al promotor.
- Es más, la propia condición de Administración Pública y los términos de predominio en la relación contractual que le caracterizan cuando actúa como licitante abundan en la idea de corresponsabilidad ante un posible siniestro que no le puede resultar ajeno.
- **Además, el promotor público aprueba el Plan de Seguridad en las obras, con lo que la inadecuación de ese Plan a la realidad de la obra, puede hacerle responsable, aunque no tenga relevancia en la responsabilidad administrativa, pero sí en lo demás (recargo de prestaciones, o responsabilidades civiles)**

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO CONTRATANTE- LA PROPIA ACTIVIDAD

- Por propia actividad, en el ámbito de la administración pública, la contrata es de la **propia actividad** cuando tiene por **objeto la gestión de servicios públicos que son competencia de aquéllas, si se exterioriza la cobertura de tales servicios mediante gestión directa o gestión indirecta** (concesión, gestión interesada, concierto y sociedad de economía mixta) previstas en la Ley de Contratos (retirada de vehículos, ayuda a domicilio, limpieza y cuidado de jardines).
- En definitiva, cuando **se transfieren mediante la contrata actividades y atribuciones que son misión y responsabilidad específica de la Administración Pública de tal forma que, de no concertarse el servicio con tercero, la Administración tendría que gestionarlo por sí misma y con sus propios empleados**
- El art. 19.2 del RDL 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSF): “los contratos administrativos se regirán en cuanto a su preparación, adjudicación, efectos y extinción por la presente Ley y sus disposiciones de desarrollo; supletoriamente se aplicarán las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado”.
- Por su parte, el art. 214 TRLCSF prevé que: “será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato”.
- Por el contrario, **será responsable la Administración de los daños y perjuicios causados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración o de los vicios del proyecto que esta hubiera elaborado.**

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO COMITENTE

- La reclamación de terceros se formulará en uno u otro caso “conforme al procedimiento establecido en la legislación aplicable a cada supuesto” (art. 214.4.TRLCSP).
- El art. 123 TRLCSP, al regular los contenidos del contrato de obra, dispone que los proyectos de obras deban comprender, entre otros aspectos, “el estudio de seguridad y salud o, en su caso, el estudio básico de seguridad y salud, en los términos previstos en las normas de seguridad y salud en las obras”.
- A su vez, el art. 230 TRLCSP determina que:
 - “1. Las obras se ejecutarán con estricta sujeción a las estipulaciones contenidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y al proyecto que sirve de base al contrato y **conforme a las instrucciones que en interpretación técnica de este dieren al contratista el Director facultativo de las obras, y en su caso, el responsable del contrato**, en los ámbitos de su respectiva competencia.
 - 2. Cuando las instrucciones fueren de carácter verbal, deberán ser ratificadas por escrito en el más breve plazo posible, para que sean vinculantes para las partes.
 - 3. Durante el desarrollo de las obras y hasta que se cumpla el plazo de garantía el contratista es responsable de los defectos que en la construcción puedan advertirse.”

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO COMITENTE-LA LEGISLACIÓN ESPECIAL

- Por su parte, el **Decreto 3854/1970, de 31 de diciembre, sobre Pliegos de Cláusulas Administrativas Generales para la Contratación de Obras**, vigente en lo que no entre en contradicción con la legislación específica posterior, de aplicación supletoria a lo dispuesto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, descubre que:
 - “el contratista está obligado al cumplimiento de las disposiciones vigentes en materia laboral, de Seguridad Social y de seguridad e higiene en el trabajo” (Cláusula I I).
- A continuación se establece que: **“el incumplimiento de estas obligaciones por parte del contratista, o la infracción de las disposiciones sobre seguridad por parte del personal técnico designado por él, no implicará responsabilidad alguna para la Administración contratante”**.
- En este sentido, conviene tener presente que: **“la Administración podrá concertar los contratos, pactos y condiciones que tenga por conveniente, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico a los principios de buena administración.”** (art. 25 TRLCSP).

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO CONTRATANTE- LA LEGISLACIÓN ESPECÍFICA

- En el Capítulo VI, se establece el marco normativo para la cesión de los contratos y subcontratación.
- En cuanto a la subcontratación viene regulada en los arts. 227 y ss. TRLCSP.
- Así, a diferencia de lo que ocurre con la nueva **Ley 32/2006**, Reguladora de la Subcontratación en el Sector de la Construcción
 - *Disposición adicional segunda. Régimen de subcontratación en las obras públicas. **Lo establecido en la presente Ley se aplicará plenamente a las obras de construcción incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, Texto Refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, con las especialidades que se deriven de dicha Ley***
- el RD 1627/1997 no contiene ninguna mención explícita a su aplicabilidad a las entidades públicas cuando estas participan en la cadena de contratación, a lo que llega a unir la remisión a la legislación de contratos de las Administraciones Públicas cuando estas actúan como agentes del proceso de la edificación
- Sin embargo, la vocación omnicomprendensiva del **RD 1627/1997** queda reflejada en la propia Exposición de Motivos cuando afirma que “el presente Real Decreto incluye en su ámbito de aplicación a **cualquier obra, pública o privada**, en la que se realicen trabajos de construcción o de ingeniería civil”.
 - No permanecemos aquí ante el debate, obviamente superado por imperativo de la LPRL, de si las disposiciones en materia de prevención de riesgos se aplican o no a las Administraciones Públicas como empleadoras frente a sus empleados (sea en régimen funcional, estatutario o laboral), sino a

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO CONTRATANTE- EL RD 707/2002

- Así que merece singular atención la previsión que al respecto contiene el **art. 2.5 del RD 707/2002, de 19 de julio, que aprueba el Reglamento sobre el Procedimiento Administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado.**
 - Esta disposición reglamentaria contempla que: **“no será de aplicación el presente Reglamento a los órganos de la Administración General del Estado cuando actúen en la condición de promotor de obras de construcción, acorde al RD 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se fundan disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción, que se regirán por sus normas delimitadas”**.
 - El Reglamento que regula la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en supuestos de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado, excluye expresamente de su objeto la actuación de la Administración Pública como promotor de obras de construcción, al amparo del RD 1627/1997, en cuyo caso se regirán también por sus normas específicas

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO CONTRATANTE- LA JURISPRUDENCIA

- Si puede llegarse, sin excesivo esfuerzo dialéctico, a una conclusión pacífica en torno a la equiparación de la Administración con la figura del promotor, más controvertido puede resultar el debate sobre si hay o no propia actividad en relación con la obra contratada.
- Sin ser una cuestión pacífica, podemos destacar la doctrina expuesta por la **STSJ de Cantabria, de 8 de septiembre de 2004**, de singular interés no solo por abordar esta cuestión específica sino por partir justamente del sometimiento al Derecho Laboral de esta actuación administrativa:
 - “*es necesario expresar que, **motivado porque las Administraciones Públicas pueden contratar o subcontratar la realización de obras y servicios, también quedan sometidas al régimen de responsabilidades que establece el Derecho del Trabajo para quien ocupa la posición de empresario principal o «comitente»***”.
 - Con frecuencia el vínculo que da lugar a la apreciación de la existencia de una contrata o subcontrata, y al régimen de aludidas responsabilidades, tiene su origen en alguna de las figuras contractuales que regulan la norma que se dice infringida, contrato de obras (arts. 121 y ss. TRLCSP), de gestión de servicios públicos (arts. 132 y ss. TRLCSP), de consultoría, asistencia y de servicios (arts. 10 y ss. TRLCSP).
 - Pero también las previsiones del Derecho del Trabajo y su régimen de responsabilidades será operativo cuando la Administración gestione el servicio mediante la creación *ad hoc* de una entidad de Derecho público, o lo encomiende a una sociedad de Derecho privado cuyo capital pertenezca en su totalidad a la Administración (arts. 132 y ss.).

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO CONTRATANTE- LA JURISPRUDENCIA

- En el caso de las AA PP, la contrata es de la propia actividad
 - cuando tiene por objeto la gestión de servicios públicos que son competencia de aquellas,
 - si se exterioriza la cobertura de tales servicios mediante gestión directa o gestión indirecta (concesión, gestión interesada, concierto y sociedad de economía mixta) previstas en la TRLCSP (retirada de vehículos, ayuda a domicilio, limpieza y cuidado de jardines).
 - Igual resultado se establece cuando se trata de contratos administrativos de obras públicas.
- Igualmente, en los supuestos en los que la ejecución de las obras las asuma la Administración en colaboración con empresarios particulares, excluido expresamente el contrato de los casos que dan lugar al contrato de obra, aunque tendrá todavía carácter administrativo.
 - Así, la **STSJ de la Comunidad de Madrid, de 27 de octubre de 2003**, recuerda que la Administración que contrata con una empresa ciertos servicios u obras, en virtud de contrato administrativo puede ser **responsable solidario** de las consecuencias de una infracción en materia de prevención de riesgos, lo que aplica en un caso de indemnizaciones por **acoso moral** que califica de riesgo psicosocial afectado por la legislación de prevención.
 - ¿Se considera propia actividad?
 - Sin embargo, la ya mencionada **STSJ de Navarra, de 30 de diciembre de 2004**, considera que la actuación promotora del Gobierno de esa Comunidad Autónoma “**no tiene actividad empresarial** en este caso. Es un simple promotor sin interés económico que no tiene que responder de las condiciones de seguridad porque no se identifica con el empresario principal o titular de la obra”.
 - ¿No se considera propia actividad?

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO CONTRATANTE- STSJ COMUNIDAD DE MADRID 803/2003, DE 27.10.2003, REC. 4546/2003

- STSJ Comunidad de Madrid 803/2003, de 27.10.2003, Rec. 4546/2003.
- **ASUNTO: CASA DE ACOGIDA DE MUJERES MALTRATADAS**
- Sentencia recurrida; CONFEDERACION DE ASOCIACIONES DE VECINOS CONSUMIDORES Y USUARIOS DE ESPAÑA (CAVE), y a su representante legal, Augusto y a la CONSEJERIA DE SERVICIOS SOCIALES (BIENESTAR SOCIAL) de la COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID como **responsable subsidiaria**, a estar y pasar por estas declaraciones y como consecuencia de todo ello, los condenados vienen obligados a la reparación de los daños materiales causados a la actora, que ascienden a 5.250 euros, por honorarios de Abogado y a la indemnización por daños morales sufridos, por un importe de 6.000 euros.

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO CONTRATANTE- JURISPRUDENCIA

- **STSJ Navarra 449/2004, de 30 de diciembre 2004, Rec. 448/2003**
 - Recargo de prestaciones. Construcciones Erriberri
 - La Dirección General de Obras Públicas del Departamento de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones del Gobierno de Navarra, elaboró el día 1 de junio de 1999, un proyecto de construcción de un paso superior en el P.K. 91/230, y la supresión de 2 pasos a nivel situados en los P.k. 90/396 y 91/181 de la línea férrea Zaragoza-Alsasua, en el término municipal de Castejón
 - Pedro Jesús y Serafin se colocaba detrás de la retro-excavadora quitando los neumáticos por donde ya había pasado.- A la vez que efectuaban esta operación miraban a ambos lados de la vía por si venía un tren.- En el momento de efectuar esta maniobra existía en el lugar una densa niebla, y cuando los operarios estaban terminando de cruzar la vía, apareció entre la niebla un tren de mercancías que arrolló a la retro-excavadora y a uno de los trabajadores que le acompañaban, causándoles lesiones tan graves que ocasionaron su muerte
 - Existencia de una situación de riesgo para la integridad de los trabajadores, como es el cruce de una vía por el paso a nivel sin barreras, nivel de protección tipo A.- Según el acta levantada por la Inspección de Trabajo, como se señala en el plan de seguridad y salud de la **obra para evitar los riesgos de cruce de dicho paso debería colocarse un señalista en cada paso para controlar el paso ferroviario**, siendo esta la persona que de paso a la máquina cuando pueda cruzar la vía sin peligro.- La inspección consideró que la empresa había incumplido las prescripciones recogidas en el plan de seguridad y salud de la obra y tras establecer cuales eran los preceptos infringidos
 - En la sentencia mencionada la Sala de lo Contencioso Administrativo, **rechazó cualquier responsabilidad de la empresa Renfe por el accidente acaecido, rechazó igualmente cualquier responsabilidad de la empresa Asfaltos de Biurrun S.L. así como cualquier responsabilidad derivada de la actuación del promotor de las obras, es decir del departamento de Obras Públicas Transporte y comunicaciones del Gobierno de Navarra.**

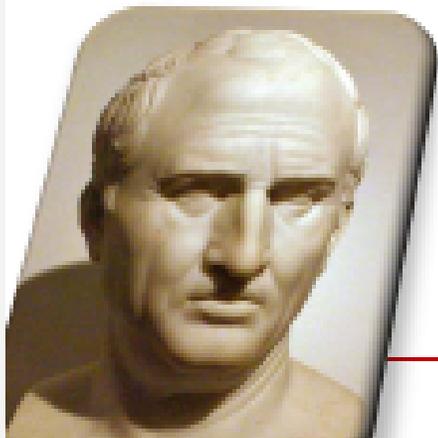
RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO CONSECUENCIA DE LA DESIGNACIÓN DEL CSS

- En lo que respecta a fase de ejecución de la obra, las obligaciones y responsabilidades legales del promotor de la obra se concentran, en buena parte, en la designación y seguimiento de las actuaciones del CSS/E.
- De esta forma, y siguiendo los principios básicos de la delegación efectiva de funciones, el promotor de la obra deberá velar **por la correcta elección del CSS/E, la instrumentalización de sus actuaciones- aportando los medios necesarios, y procurando el seguimiento de sus actuaciones.**
- **Una inadecuada aprobación del PSS o la ausencia de actuaciones y/o reuniones de coordinación por parte del CSS/E elegido y designado por el promotor podrá suponer responsabilidades específicas para el citado promotor basadas, en buena parte, en el aludido deber de seguimiento del CSS/E.**

CONCLUSIONES

- El organigrama de funciones y responsabilidades apropiado para evitar responsabilidades personales penales
- La delegación del control. Los requisitos jurisprudenciales
- El crecimiento exponencial de las reclamaciones por reparación de daños derivados de riesgos psicosociales no abordados
- Los conceptos de propia y distinta actividad como criterios delimitadores del deber de vigilancia
 - El papel del empresario principal y el del empresario titular del centro de trabajo

*"No hay cosa que los humanos
traten de conservar tanto,
ni que administren tan mal,
como su propia vida"*



Marco Tulio Cicerón

**MUCHAS GRACIAS POR SU
ATENCIÓN**