

MEMENTO EXPERTO
FRANCIS LEFEBVRE

Nueva Ley
Reguladora
de la Jurisdicción
Social

L 36/2011; RDL 3/2012

ACTUALIZADO A 10 DE ABRIL DE 2012

Esta obra ha sido realizada por iniciativa de
Ediciones Francis Lefebvre sobre la
base de un estudio cedido a la
Editorial por su autora

Rosa María Virolés Piñol
Magistrada Sala IV Tribunal Supremo

© EDICIONES FRANCIS LEFEBVRE, S. A.

Santiago de Compostela, 100. 28035 Madrid. Teléfono: (91) 210 80 00. Fax: (91) 210 80 01
www.efl.es

Precio: 54,08 € (IVA incluido)

ISBN: 978-84-15446-10-1

Depósito legal: M-14336-2012

Impreso en España

por Printing'94

Puerto Rico, 3. 28016 Madrid

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

PLAN GENERAL

Capítulo I. Ejercicio de la potestad jurisdiccional: Jurisdicción y Competencia	100
Capítulo II. Partes procesales: Capacidad y Legitimación. Representación y Defensa	900
Capítulo III. Acumulación de acciones, procesos, recursos y ejecuciones	1300
Capítulo IV. Actos procesales	1600
Capítulo V. Evitación del proceso: Conciliación o mediación previas. Laudos arbitrales	2000
Capítulo VI. Proceso ordinario	2300
1. Actos preparatorios y diligencias preliminares	2305
2. Anticipación de la prueba. Medidas cautelares	2320
3. Demanda	2335
4. Conciliación y juicio	2345
5. Pruebas	2355
6. Sentencia	2380
7. Proceso Monitorio	2390
Capítulo VII. Modalidades Procesales	3000
1. Despidos y Sanciones	3010
2. Extinción del contrato por causas objetivas y otras causas de extinción	3350
3. Vacaciones	3600
4. Clasificación profesional	3900
5. Movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor	4100
6. Derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral reconocidos legal o convencionalmente	4350
7. Prestaciones de la Seguridad Social	4500
8. Procedimiento de oficio	4700
9. Procedimiento de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social no prestacionales	4900
10. Proceso de conflictos colectivos	5100
11. Impugnación de convenios colectivos	5300
12. Tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas	5500
Capítulo VIII. Audiencia al demandado rebelde	5700
Capítulo IX. Medios de Impugnación	5800
1. Recursos contra providencias, autos, diligencias de ordenación y decretos	5805
2. Recurso de Suplicación	5900
3. Recurso de Casación	6200
4. Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina	6500
5. Revisión de sentencias y laudos arbitrales firmes	6800
6. Proceso de error judicial	6900
Capítulo X. Ejecución de sentencias y demás títulos ejecutivos	7000
Anexos	9000

Principales abreviaturas

AP	Audiencia Provincial
AN	Audiencia Nacional
art.	Artículo
AT	Audiencia Territorial
AT y EP	Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales
BOE	Boletín Oficial del Estado
CC	Código Civil
CCol	Convenio Colectivo
CE	Comunidad Europea
Ce	Corrección de errores
Const	Constitución Española
Cont-adm	Contencioso-administrativo
CP	Código Penal
CTA	Cooperativa de trabajo asociado
D	Decreto
DG	Dirección General
Dir	Directiva
disp.adic.	Disposición adicional
disp.derog.	Disposición derogatoria
disp.final	Disposición final
disp.trans.	Disposición transitoria
DL	Decreto-ley
DLeg	Decreto Legislativo
EDJ	El Derecho Jurisprudencia
ERE	Expediente de Regulación de Empleo
ET	Estatuto de los Trabajadores (RDLeg 1/1995)
ETT	Empresas de Trabajo Temporal
FOGASA	Fondo de Garantía Salarial
IPC	Índice de Precios al Consumo
IRPF	Impuesto de la Renta de las Personas Físicas
ITSS	Inspección de Trabajo y Seguridad Social
JS	Juzgado Social
L	Ley
LCon	Ley concursal (L 22/2003)
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil (L 1/2000)
LGSS	Ley General de la Seguridad Social (RDLeg 1/1994)
LJCA	Ley de Jurisdicción Contencioso-administrativa (L 29/1998)
LMAP	Ley de Medidas de Agilización Procesal (L 37/2011)
LO	Ley Orgánica
LOLS	Ley Orgánica de Libertad Sindical (LO 11/1985)
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial (LO 6/1985)
LPL	Ley de Procedimiento Laboral (RDLeg 2/1995)
LRJPAC	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (L 30/1992)
LPRL	Ley de Prevención de Riesgos Laborales (L 31/1995)
LRJS	Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (L 36/2011)
MATEPSS	Mutuas de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social
MESS	Ministerio de Empleo y Seguridad Social
modif	Modificado/a
MTAS*	Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales

MTIN	Ministerio de Trabajo e Inmigración
OIT	Organización Internacional del Trabajo
OM	Orden Ministerial
Rec	Recurso
Resol	Resolución
RD	Real Decreto
RDL	Real Decreto Ley
RDLeg	Real Decreto Legislativo
Rg	Registro
RGSS	Régimen General de la Seguridad Social
Rgto	Reglamento
SEPE	Servicio Público de Empleo Estatal.
SMI	Salario Mínimo Interprofesional
SPEE	Servicio Público de Empleo Estatal**
SS	Seguridad Social
TCO	Tribunal Constitucional
TCT	Tribunal Central de Trabajo
TGSS	Tesorería General de la Seguridad Social
TJCE	Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas***
TJUE	Tribunal de Justicia (Unión Europea)
TR	Texto refundido
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UE	Unión Europea
unif doctrina	Unificación de doctrina

* El MTAS ha sido sustituido, a partir del 14-4-2008, por el MTIN.

** El Instituto Nacional de Empleo ha pasado a denominarse Servicio Público de Empleo Estatal (ahora SEPE).

*** El TJCE ha sido sustituido por el Tribunal de Justicia (Unión Europea).

CAPÍTULO I

Ejercicio de la potestad jurisdiccional: jurisdicción y competencia

105

ÍNDICE	
I. Competencia material del orden jurisdiccional social	115
A. Principales novedades	125
1. Responsabilidad empresarial por daños que tengan causa en la prestación de servicios y/o en accidente de trabajo o enfermedad profesional	130
2. Prevención de riesgos laborales	155
3. Impugnación de ciertos actos administrativos	170
4. Intermediación laboral	180
B. Otras novedades en materias ya atribuidas al orden social	200
a) Conflictos entre empresarios y trabajadores	220
b) Régimen profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes	240
c) Tutela de los derechos fundamentales	250
d) Impugnación de convenios colectivos, acuerdos y laudos arbitrales de naturaleza social	290
e) Materia electoral	300
f) Acción protectora de la Seguridad Social	310
g) Mejoras voluntarias en la acción protectora de la Seguridad Social	330
C. Competencia material del orden social que se mantiene invariable o se matiza levemente	400
D. Exclusiones a la competencia material del orden jurisdiccional social	500
II. Competencia internacional	600
III. Competencia territorial	666
IV. Competencia objetiva y funcional	700
a) Juzgados de lo Social	707
b) Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia	717
c) Sala de lo Social de la Audiencia Nacional	727
d) Sala de lo Social del Tribunal Supremo	737

La Constitución proclama que el **principio de unidad jurisdiccional** es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales (Const art.117). Aunque la jurisdicción es única esta afirmación no implica la prohibición de órganos especializados (LOPJ art.3).

110

La **competencia material** determina la competencia entre los distintos órdenes jurisdiccionales: civil, penal, contencioso-administrativo y social (LOPJ art.9).

Los órganos jurisdiccionales del **orden jurisdiccional social** conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en su vertiente individual como colectiva, incluyendo aquellas que versen sobre materias laborales y de Seguridad Social, así como impugnaciones de las actuaciones de las Administraciones públicas realizadas en el ejercicio de sus potestades y funciones sobre tales materias (así señala en la LOPJ art.9.5 y en la LRJS art.1). Este precepto de la LRJS concreta la redacción contenida en la LPL art.1 y puntualiza alguna de las materias cuyo conocimiento está atribuido a los órganos jurisdiccionales del orden social, ampliando el redactado anterior.

Desarrollando este primer artículo, la LRJS en los dos siguientes concreta el **ámbito material del orden jurisdiccional social**, por un lado, mediante una enumeración abierta y más completa a como lo hiciera la LPL, de las **cuestiones atribuidas** al orden jurisdiccional social por esta Ley u otras normas con rango de Ley (LRJS art.2) (nº

125 s.) y señalando las **materias excluidas** de su conocimiento (LRJS art.3) (ver nº 500).

Delimitada la competencia del orden jurisdiccional social que es donde se concentran las principales novedades, también se alude a a continuación a algunos aspectos de la **competencia internacional** (nº 600), **territorial** (nº 666), así como a la **objetiva y funcional** (nº 700). No se hace referencia a la **abstención y recusación**, pues la LRJS mantiene la redacción dada en el LPL.

I. Competencia material del orden jurisdiccional social

(LRJS art.2)

115 Entre las **novedades** más destacables, en primer lugar, es de notar que finalmente la Ley ha conseguido la deseada concentración en el orden jurisdiccional social de todas las cuestiones litigiosas relativas a los **accidentes de trabajo y enfermedades profesionales**, que hasta ahora obligaban a un **peregrinaje procesal** al orden civil, al contencioso administrativo y al social (LRJS art.2.b). A partir de ahora será la jurisdicción social la competente para enjuiciar a todos los implicados en la producción de un daño al trabajador en el marco laboral, unificándose la tutela jurisdiccional para el resarcimiento integral del daño causado. En este punto, como se verá, el **objetivo** de la LRJS es que la jurisdicción social sea competente para **enjuiciar conjuntamente a todos los sujetos** que hayan concurrido en la producción del daño sufrido por el trabajador en el marco laboral, o en conexión directa con el mismo, para el resarcimiento integral del daño (nº 130).

En segundo lugar, se instituye al orden jurisdiccional social como garante del cumplimiento de la **normativa de prevención de riesgos** (LRJS art.2.e) aunque no se deriven daños concretos del incumplimiento; y ello aunque estén afectados funcionarios o personal estatutario (nº 155).

En tercer lugar, es destacable asimismo, la atribución al conocimiento del orden social de la **impugnación de ciertos actos administrativos** singulares o generales, en materia laboral y de Seguridad Social (LRJS art.2.n, ñ y p) y, en especial, de las resoluciones contractuales colectivas por causas objetivas, esto es, los **EREs extintivos** (LRJS art.2.n). Ver sobre la impugnación de actos administrativos nº 170. Por último, también se atribuye de forma expresa al orden social de forma novedosa toda la materia relativa a la **intermediación laboral** (nº 180).

Aunque estas sean las principales novedades la LRJS **matiza, aclara y puntualiza muchas de las materias ya atribuidas** por la LPL al orden jurisdiccional social (nº 200).

Finalmente se alude a las materias cuya **atribución es prácticamente idéntica** a la que venía realizando la derogada LPL (nº 400).

A. Principales novedades

125 En este epígrafe se analizan las siguientes materias atribuidas expresamente y de forma novedosa al orden social:

- 1)** Responsabilidad empresarial por daños que tengan causa en la prestación de servicios y/o en accidente de trabajo o enfermedad profesional (nº 130).
- 2)** Prevención de riesgos laborales (nº 155).

- 3) Impugnación de ciertos actos administrativos (nº 170).
 4) Intermediación laboral (nº 180).

1. Responsabilidad empresarial por daños que tengan causa en la prestación de servicios y/o en accidente de trabajo o enfermedad profesional

(L.RJS art.2.b)

Artículo 2. Ámbito del orden jurisdiccional social.

Los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan:

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

En la responsabilidad por los daños originados en el ámbito de la prestación de servicios aparecen dos acciones claramente diferenciadas:

- una referente a los daños originados en el ámbito de la **prestación de servicios** y;
- otra, referente a los daños que tengan su causa en **accidentes de trabajo o enfermedades profesionales**.

El trabajador puede **demandar**, no sólo al empresario, sino también a cualquier otra persona que tenga responsabilidad por los daños originados en el ámbito de la prestación de servicios, e incluso a otros sujetos que no tengan la condición de empresario. Exigiéndose al efecto que se haya producido un **daño al trabajador**, sea material o moral, así como que el daño se haya originado en el ámbito de la prestación de servicios, considerada en toda su amplitud, pues el sujeto demandado, además del empresario, puede ser un tercero (por ejemplo, cliente de la empresa, proveedor, etc.).

La responsabilidad puede ser **contractual o extracontractual**, atendiendo a si deriva o no del incumplimiento de obligaciones impuestas en contrato. Salvo supuestos concretos en que la jurisprudencia ha configurado una **responsabilidad cuasi objetiva** –accidentes de trabajo y enfermedades profesionales– en orden a la reparación integral del daño causado, en los demás supuestos se trata de **responsabilidad extracontractual** que exige culpa o negligencia en la causación del daño (CC art.1902). Si se trata de **responsabilidad contractual**, están 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 el tenor de aquellos (CC art.1101).

Al residenciar la LRJS en el orden social el conocimiento de las reclamaciones derivadas de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, formuladas por el trabajador o por sus causahabientes, se ha logrado un **objetivo ampliamente demandado**.

Atribución al orden social con independencia de los sujetos demandados

Las responsabilidades que puede originar un **incumplimiento de las normas sobre seguridad y salud laborales**, pueden ser administrativa, penal, civil y laboral, siendo común que se originen todas ellas. El precepto señala que la acción puede dirigirse contra el empresario o contra aquellos a quienes se les atribuya **legal, convencional o contractualmente** responsabilidad por los daños originados, que ostentan

130

133

tan la calidad de parte demandada; y es responsable el que incumpla sus deberes o infrinja las normas reguladoras de la **seguridad y salud laborales**, en primer lugar el empresario, mencionándose también como posibles responsables a una serie de sujetos externos a la empresa (RDLeg 5/2000 art.2). Así, **por ejemplo**, respecto a la actividad de construcción se prevé la responsabilidad de promotores, propietarios de obra y trabajadores por cuenta propia.

Cualquiera que sean los **demandados**, la competencia para conocer de una acción de reclamación por daños derivados de accidente de trabajo es del orden social. Afirmación que permite superar la matización introducida por la jurisprudencia de la Sala 1ª en la que se establecía la competencia del orden civil, por su vis atractiva, cuando la demanda por daños se dirigía contra alguien más que el empresario como deudor de seguridad (TS Civil 15-1-08, Rec 2374/00).

Todo ello sin perjuicio de la **acción de repetición** que ha de ejercitarse ante el orden competente. Existiendo asimismo competencia del orden social respecto de la **acción directa contra la aseguradora**, si el empresario tuviere concertado un seguro –generalmente una mejora de las prestaciones de seguridad social que por accidente de trabajo o enfermedad profesional pudieran corresponder al trabajador, habitualmente prevista en convenio colectivo o en contrato de trabajo o acuerdo entre empresario y trabajador– el trabajador puede **reclamar directamente** a la entidad **aseguradora**, sin necesidad de tener que demandar también al empresario (LRJS art.2.b in fine).

Esta modificación normativa atribuyendo la competencia al orden social sobre esta materia, sigue la **línea jurisprudencial** que en los últimos tiempos se venía manteniendo tanto desde la Sala de lo **Civil** (nº 136), la propia Sala **de Conflictos** (nº 142), o la Sala de lo **Social** del Tribunal Supremo (nº 145).

Debe señalarse que lo que no se había aclarado por la jurisprudencia era la **carga de la prueba de la culpa**, esto es, no se había establecido de forma clara ni por la jurisprudencia de la Sala Primera ni de la Sala Cuarta a quién incumbía. No obstante ello, la misma ha de fijarse partiendo de la existencia de una obligación previa de carácter contractual que recae sobre el **deudor de seguridad** que es el empresario (ET art.19 y LPRL art.14). Siendo este sujeto el que ha de demostrar que cumplió con su obligación preexistente en relación con la prevención de riesgos laborales o, que si no la cumplió, fue por culpa exclusiva del perjudicado, por fuerza mayor, o caso fortuito, supuestos en los que el deudor se exonera de responsabilidad (CC art.1105). Incumbiendo asimismo al empresario la prueba de la concurrencia de **fuerza mayor o caso fortuito**.

En el sentido expuesto en el párrafo anterior, como se verá, se ha pronunciado la LRJS atribuyendo expresamente al deudor de seguridad junto a los sujetos concurrentes en la producción del resultado lesivo la **carga de la prueba** en los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (ver nº 2372). En efecto, tales sujetos han de probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad. Todo ello sin que pueda apreciarse como **elemento exonerador** de la responsabilidad la culpa no temeraria del trabajador ni la que responda al ejercicio habitual del trabajo o a la confianza que éste inspira (LRJS art.96.2).

136 Evolución jurisprudencial de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (la Sala 1ª) ya había **asumido la competencia del orden social** de la jurisdicción en tales supuestos (TS Civil 15-1-08, Rec 2374/00; 5-1-08, Rec 4633/00; 16-4-08, Rec 449/01). Así, señaló que la doctrina de la yuxtaposición de responsabilidades contractual y extracontractual y la teoría de la unidad de la culpa civil no podían llevarse hasta el extremo de **rechazar simultáneamente** la aplicabilidad de las siguientes disposiciones (TS Civil 5-1-08, Rec 4633/00):

– el CC art.1968.2º en favor de la empresa demandada que lo alegue frente a una reclamación de daños y perjuicios por culpa extracontractual en un accidente de trabajo, bajo el argumento de que la **culpa no sería extracontractual sino contractual**;

– el ET art.59 bajo el argumento de que, **siendo contractual la culpa** del empresario en la causación del accidente por inobservancia de las normas sobre seguridad e higiene en el trabajo vigentes a la sazón. El cumplimiento de estas normas no dimanaría del «contenido literal» del contrato de trabajo sino del principio general establecido para todos los contratos en el CC art.1258, pues la propia sentencia impugnada razona, para **rechazar la prescripción** del CC art.1968.2º, que el daño generado se incardina dentro de la esfera de las obligaciones y derechos que integran el contenido de la relación contractual existente al tiempo de su producción entre el finado y las empresas constructoras.

De ahí que, esté encuadrado en la relación de trabajo el **derecho de los trabajadores a su integridad física** y a una adecuada política de seguridad e higiene (ET art.4.2.d); estableciéndose asimismo el derecho del trabajador en la prestación de sus servicios a una protección eficaz en materia de prevención (ET art.19.1), que integra lo expresamente pactado en el contrato con todas las consecuencias conformes al uso y a la ley (CC art.1258 en relación con el ET art.3.1). Disposición esta última que confía la regulación de los **derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral** a las disposiciones legales y reglamentarias antes que a la voluntad de las partes, conduzca a considerar la inobservancia de las normas sobre seguridad e higiene en el trabajo como un incumplimiento desde luego contractual, pero precisamente del contrato de trabajo en su contenido propio y no en una especie de ámbito general civil superpuesto al específico laboral. Algo que, con más claridad todavía, vino a corroborar después de los hechos enjuiciados, la **normativa de prevención** al imponer al empresario, en cumplimiento de su deber de protección (LRPL art.14.2). Así como la obligación de garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo. Y de ahí también, en consecuencia, que el **plazo de prescripción de la acción** –si la responsabilidad del empresario no se considera extracontractual sino contractual– no sea el general de 15 años (CC art.1964) sino el específico de un año establecido en el ET art.59. Siendo este último plazo el que aplica la jurisprudencia de la **Sala de lo Social** del Tribunal Supremo a las acciones indemnizatorias de daños y perjuicios por accidentes de trabajo. Con la atribución de forma clara la competencia al orden social de la jurisdicción (LRJS art.2.b), se pone fin a las **múltiples vacilaciones jurisprudenciales** que habían permitido que se declararan competentes para conocer de las reclamación de indemnización de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo o enfermedad profesional, tanto la jurisdicción civil como la social.

PRECISIONES 1) Desde el año 1998, hasta la jurisprudencia de la Sala de lo Civil de 2008 ya analizada, el criterio más reiterado venía siendo que la competencia correspondía:

– al **orden civil** cuando la demanda se fundaba en el CC art.1902 y 1903.

– y al **orden social** cuando se fundaba en la infracción de normas de seguridad en el trabajo o en la existencia de culpa contractual de la empresa al amparo del CC art.1101 s. (TS Civil 28-9-06, Rec 446/99).

2) Así se llegó a señalar que la producción de un resultado dañoso, como consecuencia de los quehaceres laborales, **excede** de la órbita específica **del contrato de trabajo** (TS Civil 11-5-07, Rec 4689/99). En otras ocasiones, aun admitiendo el aspecto eminentemente laboral de la cuestión, la Sala de lo civil mantuvo su competencia, declarando responsable a la empresa como obligada a adoptar todas las medidas de vigilancia y control de los riesgos en una prestación laboral (TS 16-5-07, Rec 2359/00).

Posición de la Sala de conflictos Los **criterios** utilizados por la Sala de conflictos, de manera reiterada y constante, desde el año 1993 se encuentran sintetizados en el TS Auto 28-2-07, Rec 367/06:

138

142

1) En la relación entre empresario y trabajador, la responsabilidad tiene un marcado **carácter contractual** al derivarse el daño de un contrato de trabajo.

2) La **obligación de prevención** forma parte, normativamente, del contrato.

3) La obligación impuesta *ex lege*, debe implicar que la no observancia de las normas garantizadoras de la seguridad en el trabajo, por el empleador, constituye un incumplimiento del contrato de trabajo, contrato que es el parámetro esencial para determinar y delimitar la competencia.

En suma, cuando se demanda una indemnización por el contrato de trabajo que se ha producido como **consecuencia de la infracción de una obligación de seguridad**, la competente es la jurisdicción social, en virtud de lo dispuesto en la LOPJ art.9.

145 Evolución jurisprudencial de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo La Sala Cuarta también venía **admitiendo su competencia** para conocer de las acciones del trabajador reclamando daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo o enfermedad profesional (entre otras, TS unif doctrina 17-7-07, Rec 513/06; 17-7-07, 4367/05; 2-10-07, Rec 3945/06; 3-10-07, Rec 2451/06; 21-1-08, Rec 672/07; 3-2-09, Rec 560/07; 14-7-09, Rec 3576/08; 23-7-09, Rec 4501/07; 18-10-10, Rec 191/10 y 24-11-10, Rec 651/10).

Más recientemente, la Sala Cuarta ha afirmado que aunque es requisito normativo de la responsabilidad civil que los daños y perjuicios se hayan causado mediante **culpa o negligencia**, tal y como se desprende del CC art.1101, 1103 y 1902, **no** puede sostenerse la **exigencia culpabilística** en su sentido más clásico y sin rigor atenuatorio alguno, fundamentalmente porque no son parejas la respectiva **posición de empresario y trabajador en orden a los riesgos derivados** de la actividad laboral considerando que (TS 30-6-10, Rec 4123/08):

- el empresario con su actividad productiva **crea el riesgo**, mientras que el trabajador –al participar en el proceso productivo– es quien lo sufre;
- el empresario **organiza y controla** ese proceso de producción, es quien ordena al trabajador la actividad a desarrollar (ET art.20) y;
- en último término, el empresario está obligado a **evaluar y evitar los riesgos**, y a proteger al trabajador, incluso frente a sus propios **descuidos e imprudencias** no temerarias (LPRL art.15), estableciéndose el deber genérico de garantizar la seguridad y salud laboral de los trabajadores (LPRL art.14.1).

Esta misma sentencia continúa razonando que la **deuda de seguridad** que al empresario corresponde determina que, actualizado el riesgo, para enervar su posible responsabilidad, el empleador ha de acreditar haber **agotado toda diligencia exigible**, mas allá, incluso, de las exigencias reglamentarias, debiendo procederse a la aplicación –analógica– del CC art.1183 sobre carga de la prueba, del que deriva la conclusión de que el incumplimiento de la obligación ha de atribuirse al deudor y no al caso fortuito, salvo prueba en contrario.

En suma, el trabajador puede ejercitar la pertinente **acción ante el orden social** reclamando indemnización de daños y perjuicios.

2. Prevención de riesgos laborales

155

Artículo 2. Ámbito del orden jurisdiccional social.

Los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan:

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

La materia de **prevención de riesgos laborales**, aparece por primera vez atribuida expresamente al conocimiento del orden social de la jurisdicción. Como señala la Exposición de Motivos de la LRJS, una de las novedades destacables es que el orden jurisdiccional social se ha convertido en garante del cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales, aún cuando **no se hayan derivado daños** concretos por tales incumplimientos, fortaleciéndose de este modo los instrumentos judiciales, no solo para combatir la lacra de los accidentes de trabajo, sino también para disipar el riesgo.

Esta **normativa de prevención** tiene como objetivo la promoción de la seguridad y salud de los trabajadores mediante la aplicación de medidas y el desarrollo de las actividades necesarias para la prevención de riesgos derivados del trabajo (LPRL art.2). El incumplimiento de cualquiera de estas normas puede dar lugar a la pertinente demanda reclamando su cumplimiento, sin que sea preciso que se produzca el **evento dañoso o un siniestro** para que se pueda reclamar, pues **no se trata de reparar el daño** causado sino de evitar que este se produzca.

Exclusiones a la competencia del orden social en materia de prevención 157

(LRJS art.3.b)

Artículo 3. Materias excluidas.

No conocerán los órganos jurisdiccionales del orden social:

b) De las cuestiones litigiosas en materia de prevención de riesgos laborales que se susciten entre el empresario y los obligados a coordinar con éste las actividades preventivas de riesgos laborales y entre cualquiera de los anteriores y los sujetos o entidades que hayan asumido frente a ellos, por cualquier título, la responsabilidad de organizar los servicios de prevención.

Debe tenerse en cuenta que existen las siguientes **excepciones** a la competencia del orden social en relación a esta materia:

1) Las que se susciten entre el **empresario y los obligados a coordinar** con este las actividades preventivas de riesgos laborales, supuesto que se produce en los siguientes casos de (LPRL art.24; RD 171/2004):

- a) Concurrencia de trabajadores de varias empresas en un mismo centro de trabajo.
- b) Concurrencia de trabajadores de varias empresas en un centro de trabajo del que un empresario es titular.
- c) Concurrencia de trabajadores de varias empresas en un centro de trabajo cuando existe un empresario principal.
- d) Debe tenerse en cuenta que en las obras de construcción es aplicable una normativa específica (RD 1627/1997 –modif RD 337/2010 art.3–), que considera las

peculiaridades de la actividad y las obligaciones que en materia preventiva incumben al promotor, proyectista coordinador en materia de seguridad y salud, dirección facultativa, contratista y subcontratista.

2) Las que se susciten entre el empresario y los sujetos o entidades que hayan asumido frente a ellos, por cualquier título, la **responsabilidad de organizar los servicios de prevención**. Como es sabido la actividad preventiva puede realizarse por el empresario con arreglo a alguna de las modalidades siguientes (RD 39/1997 art.10):

- a) Asumiendo personalmente tal actividad.
- b) Designando uno o varios trabajadores para llevarla a cabo.
- c) Constituyendo un servicio de prevención propio.
- d) Constituyendo un servicio de prevención ajeno, siendo a esta última modalidad organizativa a la que se refiere la exclusión.

3) Litigios que tengan por objeto exigir a las Administraciones Públicas la responsabilidad derivada de los daños sufridos por sus empleados cuando sean funcionarios o personal estatutario de los servicios de salud.

160 **Control de la actuación de las administraciones públicas en materia de prevención** (LRJS art.2.e)

La LRJS atribuye la competencia a la jurisdicción social para conocer de la impugnación de las actuaciones de las Administraciones públicas en dicha materia, respecto a todos sus **empleados**, bien sean estos **funcionarios**, personal **estatutario** de los servicios de salud o personal **laboral**. La norma señala que dichos sujetos pueden ejercer sus acciones en igualdad de condiciones con los trabajadores por cuenta ajena.

Debe entenderse que al tratarse de una Administración pública, **no cabe demandar directamente por su inacción**, sino que previamente hay que provocar una resolución administrativa frente a la que se plantearía la demanda. Es decir, hay que reclamar a la Administración que realice una determinada actuación en materia preventiva y cuando resuelva, en su caso, se puede demandar frente a esta resolución, si resulta desfavorable.

Si se han producido **daños por incumplimiento** de las obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales a un funcionario o personal estatutario, no es competente la jurisdicción social, en virtud de lo dispuesto en la LRJS art.3.b).

El Estatuto Básico del Empleado Público contempla el ejercicio de acciones frente a las Administraciones Públicas por sus empleados, cuando la Administración actúa **en calidad de empleadora**, no cuando ejerce las competencias que, en su calidad de Administración Pública la LPRL le atribuya en materia de prevención de riesgos laborales (L 7/2007 art.7).

La competencia reconocida a la jurisdicción social en esta materia es, tal y como se cuida de señalar la norma, sin perjuicio de las **competencias plenas de la ITSS** en el ejercicio de sus funciones.

PRECISIONES Dentro del **término Administración Pública** se comprende la Administración General del Estado, las Administraciones de la Comunidades Autónomas, y las ciudades de Ceuta y Melilla, las Administraciones de las Entidades Locales, los Organismos Públicos, Agencias y demás Entidades de derecho público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas y las Universidades Públicas.

3. Impugnación de ciertos actos administrativos

170

LRJS art.2.

Los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan:

n) En impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral y sindical y, respecto de las demás impugnaciones de otros actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical que pongan fin a la vía administrativa, siempre que en este caso su conocimiento no esté atribuido a otro orden jurisdiccional (según redacción dada por el RDL 3/2012, modifica el apartado n) del art. 2, que suprime la referencia a los procedimientos de suspensión temporal de relaciones laborales, reducción de jornada y despido colectivo).

ñ) Contra las Administraciones públicas, incluido el Fondo de Garantía Salarial, cuando les atribuya responsabilidad la legislación laboral.

s) En impugnación de actos de las Administraciones públicas, sujetos a derecho administrativo y que pongan fin a la vía administrativa, dictadas en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia de Seguridad Social, distintas de las comprendidas en el apartado o) de este artículo, incluyendo las recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en esta materia y con excepción de las especificadas en la letra f) del artículo 3.

Respecto a la impugnación de las **resoluciones administrativas** de la autoridad laboral hay que distinguir entre (LRJS art.2.n):

– las dictadas en procedimientos de **suspensión temporal** de relaciones laborales, **reducción de jornada** y **despido colectivo** (ET art.47 y 51 –modif RDL 7/2011 art.6.4–), que habían sido introducidas por la LRJS (L 36/2011), han sido ahora suprimidas por el RDL 3/2012 art.20.1;

– las recaídas en el ejercicio de la **potestad sancionadora** en materia laboral y sindical;

– las demás impugnaciones de **otros actos de las Administraciones públicas** sujetos al Derecho Administrativo en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical que pongan fin a la vía administrativa, siempre que en este caso su conocimiento no esté atribuido a otro orden jurisdiccional.

En su análisis, al igual que sucede con la LRJS art.2 ñ y s que definen otros supuestos también competencia del orden jurisdiccional social, no puede obviarse la vinculación existente con los supuestos previstos en la LRJS art.3 definidos negativamente como excluidos del conocimiento de la jurisdicción social. Y estos **límites positivos y negativos son los que fijan el reparto** de la materia laboral y de Seguridad Social entre el orden social y el contencioso-administrativo de la jurisdicción (ver nº 500).

La atribución de competencias a la jurisdicción social, en materia de suspensión temporal de relaciones laborales, reducción de jornada y despido colectivo, dada por la LRJS (L 36/2011 art.2.n), suponía una importante **ampliación de las competencias** de la jurisdicción social, a la que se le atribuía, sustrayéndolo del orden contencioso-administrativo, el conocimiento de las impugnaciones de los actos que hayan sido dictados por las Administraciones públicas en el ejercicio de las potestades y funciones públicas que tiene reconocidas en materia laboral, es decir, los litigios cuya decisión ha de llevarse a cabo mediante la aplicación del **Derecho Administrativo del Trabajo**.

Por su parte, la LRJS art.2.s) supone una ampliación de la jurisdicción social para las **cuestiones de Seguridad Social** distintas de las prestaciones, pero una ampliación más limitada porque, quedan expresamente fuera de dicha jurisdicción social los actos de encuadramiento, gestión recaudatoria y asistencia y prestación social. Con

lo cual la principal novedad es la ampliación a los actos sancionadores en materia de seguridad social.

Finalmente, respecto a la impugnación de actos de las Administraciones públicas, sujetos a derecho administrativo y **que pongan fin a la vía administrativa**, dictados en el ejercicio de sus potestades y funciones en **materia de Seguridad Social** (LRJS art.2.s), distintas de las prestacionales (LRJS art.2.o ver nº 310) supone sin duda una ampliación de la competencia del orden jurisdiccional social. Aunque más limitada porque, quedan **expresamente fuera** de dicha jurisdicción social los actos de encuadramiento, gestión recaudatoria y asistencia y prestación social. Con lo cual la **principal novedad** es la ampliación a los actos sancionadores en materia de Seguridad Social. En efecto, se incluyen las recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en esta materia, con excepción de las especificadas en la LRJS art.3.f) ver nº 500.

PRECISIONES Debe tenerse en cuenta que si los actos administrativos a los que hace referencia la LRJS art.2.s) se refieren a las **prestaciones de dependencia**, tal atribución competencial –al igual que sucede con la mención expresa que se hace a estas prestaciones en la LRJS art.2.o)– todavía no es efectiva, pues **no entró en vigor** el 11-12-2011. En efecto, la entrada en vigor se ha de fijar en una ulterior Ley, cuyo Proyecto debe remitir el Gobierno a las Cortes Generales en el plazo de 3 años, teniendo en cuenta la incidencia de las distintas fases de aplicación de la Ley de Dependencia, así como la determinación de las medidas y medios adecuados para lograr una ágil respuesta judicial en estas materias (LRJS disp.adic.7ª).

4. Intermediación laboral

180

Artículo 2. Ámbito del orden jurisdiccional social

Los órganos jurisdiccionales del orden social, por aplicación de lo establecido en el artículo anterior, conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan:

p) En materia de intermediación laboral, en los conflictos que surjan entre los trabajadores y los servicios públicos de empleo, las agencias de colocación autorizadas y otras entidades colaboradoras de aquéllos y entre estas últimas entidades y el servicio público de empleo correspondiente.

En materia de **intermediación laboral**, se contempla la competencia del orden social en los conflictos que se produzcan:

- 1) Entre trabajadores y los servicios públicos de empleo.
- 2) Entre los trabajadores y las agencias de colocación.
- 3) Entre los trabajadores y otras entidades colaboradoras.
- 4) Entre las entidades colaboradoras y el servicio público de empleo correspondiente.

Se establece en la Ley, que se entiende por **Servicio Público de Empleo de las Comunidades Autónomas** los órganos o entidades de las mismas a las que dichas Administraciones encomienden, en sus respectivos ámbitos territoriales, el ejercicio de las funciones necesarias para la gestión de la intermediación laboral, y de las políticas activas de empleo; así como que se entiende por **agencias de colocación aquellas entidades públicas o privadas, con o sin ánimo de lucro**, que realicen actividades de intermediación laboral (LRJS art.2.p).