



Universidad de Valladolid

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS DE LA
COMUNICACIÓN

Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos

TRABAJO FIN DE GRADO

**RESPONSABILIDAD CIVIL DEL
EMPRESARIO POR DAÑOS OCASIONADOS
POR SUS TRABAJADORES**

Presentado por Leticia Lucas Vicente

Tutelado por: Henar Álvarez Álvarez

Segovia, Junio de 2017

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
---------------------------	---

CAPÍTULO 1

Responsabilidad civil del empresario

1.1 Régimen jurídico, naturaleza, concepto	5
1.1.1 Elementos de la responsabilidad civil del empresario	5
1.2 Tipos de responsabilidad civil	6
1.2.1 Contractual	7
1.2.2 Extracontractual	8
1.2.2.1 Subjetiva o por culpa.....	8
1.2.2.2 Objetiva o por riesgo.....	9
1.2.3 Penal.....	9

CAPÍTULO 2

Responsabilidad civil del empresario por actos de sus empleados

2.1 Introducción	13
2.2 Requisitos de la responsabilidad empresarial	14
2.2.1 Relación de dependencia o subordinación	14
2.2.2 Acto dañoso.....	15
2.2.3 Culpa.....	16
2.3 La objetivación de la culpa	17
2.4 Acción de regreso entre empresario y empleado	18
2.5 Análisis de jurisprudencia	19
CONCLUSIONES	25
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	27
SENTENCIAS CONSULTADAS	29

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo llevará a cabo un estudio sobre la responsabilidad civil que posee el empresario.

En la primera fase se analizará desde una perspectiva general la responsabilidad, donde veremos, *grosso modo*, las fuentes de las obligaciones de las cuales podemos sustraer la base de la responsabilidad civil.

Se examinarán uno a uno los diferentes elementos por los que emerge la responsabilidad civil cuya concurrencia, de cada uno de ellos, es esencial.

Una vez establecido el origen de la responsabilidad civil y los requisitos necesarios para que esta aflore, pasaremos a reconocer los diversos tipos de responsabilidad civil que se pueden atribuir al empresario, así como las peculiaridades de cada una de ellas, los presupuestos necesarios para que pueda ser imputada al principal y los plazos de preinscripción.

La primera responsabilidad civil que encontramos es la contractual, aquella que surge por el incumplimiento de una obligación derivada de un contrato.

La segunda que se indagará es la responsabilidad civil extracontractual deriva del incumplimiento del deber jurídico general de no dañar a nadie ``alterum non laedere``.

Por último, se hará una efímera mención a la responsabilidad penal derivada de actos ilícitos que están tipificados y que llevan enlazada la responsabilidad civil accesoria.

En el segundo capítulo entraremos de lleno haciendo una proyección más compleja y detallada respecto del caso que nos ocupa, la responsabilidad civil extracontractual de empresario sobre los hechos de sus dependientes.

Esta responsabilidad surge cuando un trabajador en el ejercicio del cumplimiento de sus obligaciones y al servicio del principal causa un daño a un tercero.

Se expondrá de una forma minuciosa las condiciones necesarias que se deben reunir para que se pueda imputar la responsabilidad civil al principal respecto de aquellos daños ocasionados por sus trabajadores.

Se explicará el porqué de la tendencia hacia la objetivación de la responsabilidad civil extracontractual del empresario debido a la modernización del modelo organizativo empresarial y a la finalidad protectora de la víctima del daño.

Y por último se comentarán diversas sentencias poniendo en conexión los hechos que se relatan en cada una de ellas con el estudio llevado a cabo a lo largo de este trabajo.



Universidad de Valladolid

CAPÍTULO 1

RESPONSABILIDAD CIVIL EMPRESARIO

1.1 RÉGIMEN JURÍDICO, NATURALEZA, CONCEPTO

El empresario, entendido como figura de toma de decisiones en el ejercicio de una actividad económica soporta el riesgo de ésta asumiendo paralelamente la responsabilidad de dicho riesgo. Es decir, debiendo responder de todo aquello que sobrevenga en el entorno de la actividad de su empresa, el empresario se convierte en la base jurídica respecto de la imputación de responsabilidades.

Las responsabilidades emanan de diversos orígenes según se percibe en la afirmación “las obligaciones nacen de la Ley, de los contratos y cuasicontratos y de los actos ilícitos o en que intervengan cualquier género de culpa o negligencia” (art. 1089 del CC). De este precepto podemos extraer tres modalidades donde se manifiesta la responsabilidad civil del empresario.

Encontraremos una responsabilidad contractual (art.1101 del CC) que en líneas generales surge del cumplimiento defectuoso o incumplimiento de una obligación anteriormente constituida, una responsabilidad extracontractual (art.1902 y ss. del CC) donde alude a aquellas obligaciones sin una relación previa entre las partes o de actos ilícitos no penados por Ley y la responsabilidad penal (art.19 al 22 y art.101 a 111 del CP) referida a los actos ilícitos tipificados, esta última lleva aparejada la responsabilidad civil accesoria de las dos anteriores variantes¹.

Surge así el concepto de responsabilidad como elemento principal de la obligación, entendiéndose esta última como el resarcimiento o reparación del daño causado a un tercero.

La responsabilidad civil del empresario se manifiesta en diversos cuerpos legales, teniendo prácticamente en todos ellos la misma naturaleza aunque difieren en cuanto a los presupuestos, a la prueba o a la prescripción en cada una de ellos.

El establecer responsabilidades conduce a la finalidad de resarcir el daño causado a un tercero, traduciendo tal resarcimiento como una reparación en términos económicos, es decir, el sujeto que asume las responsabilidades a su vez asume aquellas consecuencias económicas derivadas de dichas responsabilidades.

1.1.1 ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL EMPRESARIO

La principal función de la responsabilidad civil es reparar o compensar el perjuicio causado por una persona hacia otra persona. Para que resulte efectiva esta acción se exige la concurrencia de varios elementos.

El primero que encontramos es la necesidad de que se produzca una acción antijurídica, es decir, un comportamiento contrario a Derecho, al ordenamiento jurídico. Atendiendo a las distintas modalidades de la responsabilidad civil del empresario tendremos que la acción antijurídica en la responsabilidad contractual será cuando se incumple una obligación nacida de un pacto mientras que “en la responsabilidad extracontractual, la antijuridicidad consistirá, en la violación de alterum non laedere o neminem laedere.” (Carrillo 2014, p. 174), es decir, actuar con la suficiente diligencia para evitar causar daño a otro.

¹ Pavelek. Z, E. (1987) “La responsabilidad civil del empresario: aspectos generales”. *Gerencia de riesgos y seguros*, 4, 9-22

El segundo elemento por la que surge la responsabilidad civil es la culpa del agente, es decir, el factor de atribución de dicha responsabilidad que podrá ser de carácter subjetivo donde el criterio se basa en la culpa o negligencia y en el dolo de la persona que produce el daño atendiendo a la diligencia de la persona llamada a responder, y también el factor de atribución podrá tener carácter objetivo donde la ``obligación se extiende a personas distintas al que ocasionó o contribuyó a ocasionar el daño con su conducta negligente o dolosa'' (De Cunto 2006, p. 54). Aquí la imputación de la responsabilidad no se basa en la culpabilidad de la conducta dañosa.

La tercera pieza determinante de la responsabilidad civil es el daño el cual se considera como un elemento primordial para que se aprecie responsabilidad, ``se presenta como el menoscabo a las facultades jurídicas que tienen una persona para disfrutar un bien patrimonial o extrapatrimonial'' (Caceres y Diaz 2011, p. 24).

Para que haya una imputación de la responsabilidad y así poder resarcir o compensar ese daño ocasionado, este ``tiene que ser cierto y ha de ser probado'' (Palacios 2013, p. 42). Es decir, tiene que ser efectivo y debe provenir directamente del hecho del sujeto responsable o del incumplimiento de una obligación contractual, con la certeza en cuanto a su existencia y que haya irrumpido a la realidad presente.

Debe tratarse de un daño que no haya sido objeto de una compensación previa.

En cuanto al daño moral también será indemnizable, entendiéndose este como daño extrapatrimonial, dolor, molestia, angustia o sufrimiento de la persona acreedora de la obligación de resarcir dicho daño.

El último elemento estructural de la responsabilidad es el nexo causal, esta última variante hace referencia a la causa y al efecto, es decir, al hecho precedente y al daño que es el resultado del hecho ocurrido.

La relación de causalidad o vínculo existente entre el hecho determinante del daño y el daño propiamente dicho [...] es necesario que el daño pueda atribuirse al hecho o a la culpa del responsable, de una persona subordinada al responsable o, en últimas de las cosas; razón suficiente para sostener que el vínculo causal debe demostrarse para que el individuo civilmente responsable esté en la obligación de reparar el perjuicio causado².

El art.1972 del CC expone tres tipos de fracturas causales dando lugar a la exoneración de la responsabilidad civil, los cuales serían: el caso fortuito y la fuerza mayor, el hecho determinante de la víctima y el hecho determinante de un tercero.

1.2 TIPOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Teniendo en cuenta el concepto de responsabilidad como ``deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal'' (Real Academia Española) y que esta emana de diferentes orígenes según se desprende del art.1089 del CC, anteriormente expuesto, podemos ratificar que hay varias modalidades donde se manifiesta la responsabilidad civil del empresario.

² Cáceres Rondon, S. P. y Diaz Gonzalez, M. V. (2011). *El tratamiento y la aplicación del daño moral en la responsabilidad civil contractual y extracontractual en la jurisprudencia de la sala civil del tribunal superior del distrito judicial de bucaramanga en el periodo comprendido entre el año 2007 – 2011*, p.22

1.2.1 RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL

La responsabilidad civil contractual se plasma en el art. 1101 del C.C “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”.

Esta modalidad atiende al ámbito del daño que proviene por el incumplimiento de una obligación derivada de un contrato, es decir, “es la que surge cuando la actuación dañosa se genera en el ámbito de una relación preexistente entre el que la realiza y la víctima” (Palacios 2013, p. 15).

Esta modalidad de responsabilidad debe presentar unos requisitos determinados:

- Existencia de un daño.
- Acción u omisión por parte del empresario.
- Existencia de culpa o negligencia empresarial.
- Relación de causalidad entre la conducta empresarial y el daño producido.
- Existencia de un contrato o relación jurídica entre las partes.

Respecto del tercer requisitos expuesto, existencia de culpa o negligencia empresarial, el cuerpo legal puntualiza que “la responsabilidad que proceda de negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los Tribunales según los casos” (art. 1.103 del CC). Este artículo establece que la indemnización de daños y perjuicios será fijada por el tribunal que le corresponda con carácter discrecional, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes y los daños ocasionados.

La víctima, parte acreedora, tiene una posición ventajosa ya que simplemente queda sujeta a demostrar la existencia de la obligación la cual se ha incumplido o se ha cumplido defectuosamente.

Se producirá una exoneración de responsabilidad en los casos de fuerza mayor y caso fortuito, puesto que da lugar a una ruptura del nexo causal y por tanto el daño no proviene de la acción u omisión, por lo que no se podrá imputar al deudor esa obligación.

La esencia está en la falta de diligencia que desemboca en un incumplimiento de las obligaciones y que tal incumplimiento genera la propia obligación de resarcir o compensar, es decir, de indemnizar.

En esta variante de responsabilidad civil respecto de la prueba “la culpa del deudor incumplidor se presume” (Palacios 2013, p. 15). El deudor al que se le imputa el daño está obligado a acreditar, para que pueda ser exonerado de dicha responsabilidad, que en el ejercicio de sus funciones obró con la diligencia de un buen padre de familia para evitar el daño.

En lo relativo al plazo de prescripción establecido, según el art.1964 del C.C el plazo aplicable es de cinco años.

1.2.2 RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

Esta modalidad de responsabilidad deriva del incumplimiento del deber jurídico general de no dañar a nadie ``alterum non laedere''.

El daño se produce sin que exista relación jurídica previa, incluso existiendo tal relación, el daño es el resultado de un incumplimiento del deber jurídico general anteriormente mencionado, queda reflejada dicha responsabilidad en el art. 1.902 del C.C ``el que por acción u omisión causa daño a otro interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado''. En este sentido son aquellas obligaciones que derivan de actos u omisiones que no llegan a constituir infracción penal y que constituyen un ilícito donde interviene culpa o negligencia.

Atendiendo a este artículo del Código Civil, podemos perfilar que como presupuestos para que concurra la responsabilidad civil extracontractual son:

- Una acción u omisión.
- Causación de un daño.
- Relación de causalidad entre la acción u omisión y el daño.
- Culpabilidad de quien la realiza.

Respecto de la imputación del daño podemos apreciar varios tipos dentro de la responsabilidad civil extracontractual, la responsabilidad subjetiva u objetiva.

La carga de la prueba la soporta la víctima la cual tiene que probar la culpa del causante del daño, es decir, se produce una inversión de la carga de la prueba.

En lo relativo al plazo de prescripción establecido, según el art.1968.2 del C.C el plazo aplicable es de un año.

Al igual que en la responsabilidad contractual desaparece el nexo causal y se excluye la responsabilidad, en los casos previsto en el art.1105 del C.C `` Fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los en que así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables'', es decir, en los casos de fuerza mayor y caso fortuito.

También encontramos que la fractura del nexo causal puede venir por el hecho determinante de un tercero, es decir, se absuelve al presunto deudor cuando el verdadero causante del daño fue un tercero. La responsabilidad se desvía del presunto causante al verdadero.

Pero en ocasiones la causa que provoca una ruptura del este nexo causal ``es la conducta de la propia víctima, lo que puede dar lugar a la exoneración de responsabilidad por <<culpa exclusiva>>'' (Palacios 2013, p.40).

1.2.2.1 RESPONSABILIDAD SUBJETIVA (DOLO O CULPA)

La responsabilidad deriva de la conducta que ha realizado el autor del daño, no es suficiente la existencia del daño sino que deberá haber sido causado intencionadamente, ya sea por descuido o negligencia, en cualquier caso puede entenderse que fue causante del daño. ``El presupuesto de la culpabilidad es el que configura esta responsabilidad como subjetiva'' (Palacios 2013, p.29).

Para que se dé esta forma de responsabilidad civil extracontractual es necesaria la concurrencia de los tres elementos establecidos en la definición: la acción imprudente o negligente, el daño y la relación de causalidad entre la acción imprudente y el daño generado.

El principio general del sistema subjetivista manifiesta que la víctima del daño tendrá que probar la propia existencia del daño y que este se originó con negligencia o dolo si quiere que el daño ocasionado por la otra persona sea resarcido.

1.2.2.2 RESPONSABILIDAD OBJETIVA (RIESGO O PELIGRO)

Esta responsabilidad tiene lugar como una responsabilidad sin culpa, una responsabilidad objetiva, a consecuencia de la industrialización, donde dicha modernización de la actividad empresarial, genera unos riesgos más elevados de lo que generaba anteriormente lo que, a su vez, implica un incremento del número de daños, el empresario es el principal beneficiario de la actividad industrial, es él el que debe asumir el riesgo de daños derivados de la misma y resarcirlos cuando se produzcan, sin atención a la culpa (Moreno 1994, p.58).

Esta responsabilidad cobra fuerza respecto de la tendencia hacia la protección del tercero, es decir, de asegurar la indemnización a la víctima perjudicada.

Al contrario que en lo expuesto anteriormente, el causante del daño deberá responder por él, independientemente de las circunstancias que hayan tenido lugar, es decir, no se tiene en cuenta si fue cometido con dolo o culpa. En esta teoría, la atribución de la responsabilidad al causante del daño se produce con independencia de que haya actuado, o no, con negligencia (Palacios 2013, p.29).

Para asentar esta teoría, es preciso la presencia del daño y la relación de causalidad entre la acción ejercida y el daño, siendo intranscendente la acción imprudente por parte del causante.

El factor `culpa' ya no constituye un presupuesto para poder imputar responsabilidad civil al principal debido que este criterio ante el nuevo sistema de producción se vuelve insuficiente.

El fundamento de ninguna responsabilidad sin culpa que se establecía en el modelo tradicional de industria experimenta un cambio con el brote de la gran industria inclinándose hacia la objetivación de la responsabilidad tomando como principio el riesgo creado.

1.2.3 RESPONSABILIDAD PENAL

Esta responsabilidad deriva de los actos ilícitos que están tipificados y que llevan enlazada la responsabilidad civil accesoria. El empresario es responsable de manera subsidiaria respecto de aquellos delitos que hayan incurrido sus empleados o

dependientes en el desempeño de sus obligaciones o servicios, tal y como se desprende en los art.120 del CP³.

Alberga matices objetivos puesto que la intención que se aprecia respecto de las consecuencias económicas que la víctima perjudicada quede desamparada como consecuencia de la insolvencia del responsable directo.

Para que se pueda aplicar dicha responsabilidad es necesaria la concurrencia de una serie de requisitos, como la existencia de un vínculo entre el sujeto infractor penal y la persona la cual responde subsidiariamente, así como que el sujeto de la actividad ilícita tipificada actúe dentro de la relación de servicio que comprende la función, es decir, que esté actuando ``al servicio de'', ``bajo la dependencia de''.

Se descartan las labores efectuadas en contra de una prohibición del empresario, responsable civil subsidiario. Es la extralimitación lo que da lugar a la responsabilidad subsidiaria, pues de no ser por esta estaríamos ante responsabilidad civil directa del empresario y no subsidiaria.

³ En el Código Penal expone que son también responsables civilmente, en defecto de los que sean criminalmente en el párrafo 3.º y 4.º respectivamente: << Las personas naturales o jurídicas, en los casos de delitos cometidos en los establecimientos de los que sean titulares, cuando por parte de los que los dirijan o administren, o de sus dependientes o empleados, se hayan infringido los reglamentos de policía o las disposiciones de la autoridad que estén relacionados con el hecho punible cometido, de modo que éste no se hubiera producido sin dicha infracción>> y << Las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, por los delitos que hayan cometido sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios>>.



Universidad de Valladolid

CAPÍTULO 2

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL EMPRESARIO POR ACTOS DE SUS EMPLEADOS

2.1 INTRODUCCIÓN

La responsabilidad del empresario por el hecho de los dependientes es reconocida en dos disposiciones del derecho español donde en ambos casos se muestra una considerable semejanza.

La primera disposición la cual contempla dicha responsabilidad está en el art. 1903 del CC, el cual establece la obligación de responder ante un daño ``no solo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder´´. Más concretamente, se especifica en el art. 1903.4 del CC ``son responsables los dueños o directores de un establecimiento o empresa, respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones´´.

El segundo supuesto legal que aborda esta modalidad de responsabilidad es el art. 120.4 CP ``las personas naturales o jurídicas de cualquier género de industria o comercio por delito o falta que hayan cometido sus empleados o dependientes, representantes o gestores en la ejecución de sus obligaciones o servicios´´.

Ambos preceptos plantean una misma situación de hecho donde un tercero que es la víctima del daño causado directamente por un trabajador en el ejercicio del cumplimiento de sus obligaciones y al servicio del principal, el tercero puede dirigir su acción para que pueda resarcir ese perjuicio contra el dependiente o también puede dirigir su acción contra el empresario.

Esta situación de hecho se constituye en base a un doble presupuesto donde por un lado encontramos la existencia de una unión entre empresario y trabajador, y por otro lado, que el daño ha tenido lugar dentro del ejercicio de las funciones del trabajador encomendadas estas por el empleador.

Aunque ambas disposiciones muestren semejanzas paralelamente ofrecen diferencias en cuanto a la posibilidad del empresario de exoneración de la obligación de indemnizar, donde el CC reconoce esta posibilidad si se prueba que se empleó toda diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño, mientras que en el CP no plantea esta alternativa, el empresario responde por el hecho de ser empresario del daño generado por sus subordinados acontecido dentro del ámbito de su propia actividad.

Otra diferencia dentro de esta doble perspectiva es la responsabilidad directa que se impone al empresario en el CC, aunque se pueda dirigir la acción de resarcir el daño también de forma conjunta al causante directo del daño, el trabajador, donde la condena sería solidaria.

Que por el contrario, en el supuesto de falta o delito incurrido por el trabajador en el ejercicio de sus deberes como tal, la responsabilidad del empresario prevista en el CP es una responsabilidad subsidiaria.

Como resultado de dicha doble perspectiva, vemos que tenemos una responsabilidad, por parte del CC, directa y por culpa presunta basada en la justificación ``in vigilando´´ o ``in eligendo´´ y otra, en base al CP, subsidiaria y objetiva.

2.2 REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL

Para que surja la responsabilidad civil empresarial por los daños causados por sus trabajadores es necesaria la concurrencia de unos determinados requisitos.

A parte de la posibilidad por parte del empresario de demostrar que empleo toda diligencia para evitar el daño, la falta de concurrencia de alguno de los requisitos establecidos puede causar la exoneración de la responsabilidad. Es decir, sin la presencia de la relación de subordinación o dependencia del trabajador frente al empresario, si no se actuó con culpa o negligencia o hay una falta de conexión entre las funciones encomendadas al trabajador y el daño ocasionado, el empresario no tendrá la obligación de responder.

2.2.1 RELACIÓN DE DEPENDENCIA O SUBORDINACIÓN.

El dependiente o subordinado se puede definir como aquella persona la cual el principal ha seleccionado para la realización de una serie de cometidos bajo las órdenes o instrucciones de este último.

De esta definición se desprenden dos elementos:

- La elección, de la persona para la ejecución de una series de tareas indicadas por el principal.
- La subordinación/dependencia en que se sitúa el trabajador respecto del principal de donde salen las instrucciones para realizar las tareas encomendadas.

El vínculo de subordinación entre el empresario y dependiente constituye uno de los requisitos indispensable para hacer responsable al empresario.

Este requisito ha ido evolucionando debido al cambio del modelo organizativo empresarial.

La postura tradicional parte de una perspectiva donde el vínculo entre empresario y trabajador era muy estrecho y personal, es característica necesaria la relación de dependencia del trabajador respecto del empresario para que se le pueda imputar esa responsabilidad civil a este último, puesto que el causante directo del daño opera bajo las ordenes y control del principal dentro de la esfera de su actividad económica.

Se le atribuye esa responsabilidad civil obedeciendo a la idea de culpa ``in eligendo`` o ``in vigilando`` y para ello debe existir un nexo de subordinación en cuanto al causante directo del daño a la dirección y control del empleador.

Esta responsabilidad tiene su fundamento en una presunción de culpa en la vigilancia y el control llevada a cabo por el empresario, una supuesta negligencia que comete al fijar o supervisar la tarea confiada al subordinado o sencillamente en la previa selección de ese trabajador el cual cometió el perjuicio al tercero.

Podemos señalar que debido al cambio del modelo empresarial el trabajador ha adquirido cierta autonomía, puesto que cuenta con una preparación técnica y laboral, a la hora de desarrollar sus obligaciones como tal y el control o la dirección por parte del principal pasa a un plano más genérico.

Como resultado se observa una disminución en cuanto a la importancia del criterio de la supervisión y dirección sobre el modo de ejecutar las tareas encomendadas al trabajador

por el empresario, por lo que se tiende a objetivar el vínculo necesario entre ambos para que se pueda atribuir dicha responsabilidad civil al empresario.

Respecto a este elemento esencial para que pueda imputarse responsabilidad civil al empresario, debemos hacer mención, aunque de un modo general, a los contratos de obra y servicio. La regla general expone que no se observa relación de dependencia salvo que se reserven o se deleguen algunas facultades de vigilancia, control, dirección al principal. De igual forma se puede apreciar en el caso del contratista independiente, donde no se puede imputar responsabilidad civil por el daño ocasionado a un tercero por parte de la actividad del contratista independiente, a no ser, como en el caso del contrato de obra o de servicio, donde cabe la posibilidad de admitir la relación de dependencia cuando se reserve las facultades de dirección, vigilancia, entre otras, al empresario.

2.2.2 ACTO DAÑOSO

Otra de las condiciones necesarias para imputar la responsabilidad civil al empresario de los daños causados por sus trabajadores es la necesidad de que el daño causado haya sido producido dentro de la esfera de la actividad, en el ejercicio o con ocasión de las tareas encomendadas al trabajador, tal y como se desprende del art.1903.4 del CC ``...en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones``.

Es necesario que haya una relación de causalidad entre la tarea encomendada al trabajador y el daño producido, ya que sienta la base de la responsabilidad el cumplimiento por parte del dependiente de las instrucciones dadas por el principal.

Pero no siempre se le podrá atribuir la responsabilidad al empresario de todos los daños realizados por sus trabajadores, ya que pueden haber incurrido estos últimos en una extralimitación de sus funciones realizándose tales funciones al margen de las indicaciones del principal exonerando de toda responsabilidad a este último, siempre y cuando no estuviera actuando el trabajador en beneficio del principal. Es decir, cuando nos referimos dentro de la esfera de la actividad, los términos de jornada laboral y el entorno de trabajo no hay que considerarlos de manera estricta ya que la relación laboral puede ser evaluada de un modo más amplio, es decir, el periodo de tiempo no es de un modo exacto al que se contempla en el acuerdo que tenga el causante directo del daño con el principal, ya que puede comprenderse aquellos periodos de tiempo transcurridos antes del inicio de la actividad como tal y después una vez concluida la jornada pactada, siempre y cuando se siga manteniendo cierta relación entre ambas partes.

Se pueden llegar a tener en cuenta aquellas actuaciones que tienen lugar fuera del lugar y de la jornada laboral del trabajador o incluso que haya transgredido cierto mandato del principal si se interpreta que estaba llevando a cabo actividades accesorias en beneficio del empresario.

Cuando el empleado actúa de un modo contrario al mandato del empleador, es decir, desobedeciendo sus instrucciones y sin originar beneficio alguno en provecho del principal quedando la actuación al margen de las funciones del dependiente, tal desobediencia causa la exclusión de la responsabilidad civil del empresario por el daño causado por su subordinado.

Un ítem de los criterios que se tienen en cuenta para establecer la conexión entre el que se causa y las funciones encomendadas es la utilización de los instrumentos/materiales de trabajo, haciendo una mención especial al caso particular del uso del vehículo de

empresa considerado como un elemento de riesgo por el cual el principal dependiendo de la circunstancia en concreto puede llegar a responder de una forma objetiva.

Respecto de este caso concreto cabe hacer varias distinciones como son las desviaciones de rutas o los fines particulares que puede hacer el trabajador con el vehículo de empresa, ambas situaciones ofrecen cierta relación ya que el descarrío del itinerario encomendado lleva aparejado el uso personal del vehículo de empresa por el trabajador. En estos casos no se le hace responsable al principal puesto que se considera como una extralimitación de las funciones del dependiente salvo que el empresario tuviera conocimiento o lo hubiera permitido tal fin.

Otro caso por el cual el empresario si puede llegar a ser condenado como responsable civil respecto del mal uso del vehículo de empresa, cuando el trabajador se excede de velocidad ya que se entiende que `` la conducción con exceso de velocidad es una errada forma de realizar el encargo encomendado `` (Zelaya 1995, p.491).

En conclusión, por todo lo anteriormente expuesto, vemos que este requisito ofrece una cierta dificultad en cuanto al acotamiento del ámbito de las funciones encomendadas al trabajador. Esta demarcación se convierte realmente en una ardua tarea, puesto que el establecimiento de una delimitación de las funciones siendo necesario analizar las características de cada supuesto para definir bien los límites.

2.2.3 CULPA

Haciendo un pequeño repaso en relación con el tema que nos ocupa a lo largo del trabajo, concretamente referente a la responsabilidad del empresario por el daño ocasionado por sus trabajadores, podemos establecer tres apuntes de diferenciación:

- Una responsabilidad vicaria, donde se exige una culpa ``in operando`` respecto del trabajador propagándose esta al empresario.
- Una responsabilidad por culpa presunta, donde se alude a la culpa o negligencia ``in eligendo`` o ``in vigilando`` del empresario respecto del control de la actividad del agente directo del daño.
- Una responsabilidad por riesgo, donde queda justificada por ser titular de una actividad la cual desprende un cierto riesgo, el daño que se pueda causar es prácticamente inevitable.

En la responsabilidad vicaria para que responda el principal necesariamente el dependiente debe llevar a cabo un acto ilícito ante la víctima, es decir, debe haber culpa in operando del mismo. Por lo tanto la conducta del principal en esta responsabilidad es del todo irrelevante⁴.

Las dos primeras responsabilidades expuestas en este apartado ofrecen culpabilidades diferentes donde ``una se funda en la culpa <<in operando>>, la otra en la culpa <<in eligendo o in vigilando>>, pero ambas guardan conexión entre sí, en la medida en que no puede afirmarse ésta sin la existencia de la aquélla`` (Moreno 1994, p. 53).

Por lo que la culpa <<in operando>> del trabajador es una condición para que se pueda imputar responsabilidad al empresario. ``Es pues, elemento indispensable para afirmar la responsabilidad del empresario el que pueda declararse la responsabilidad del empleado en base al art. 1902 del C.Civil`` (Moreno 1994, p. 52).

⁴ Casadellà Sánchez, M. (2014). *La responsabilidad civil del principal por hechos de sus auxiliares. En especial, la relación de dependencia*, p. 71

En este caso la víctima del daño ocasionado por el trabajador en el ejercicio de sus funciones podrá dirigir la acción de tres formas diferentes.

Puede dirigir la acción frente al dependiente el cual es el causante directo del daño, pero resulta ser el menos solvente por lo que no suele ser frecuente esta opción.

La víctima también puede optar por dirigirse frente al empresario siendo esta vía más ventajosa puesto que la empresa es más solvente y sobretodo ofrece gran ventaja en los casos en los cuales sea difícil la identificación del dependiente causante del daño.

Y por último también tiene la posibilidad de dirigir la acción frente a ambos.

Si finalmente el tercero decide dirigir su acción contra el empresario, este paga directamente el total de la deuda contraída pero según el art. 1904 del C.C ``el que paga el daño causado por sus dependientes puede repetir de éstos lo que hubiese satisfecho'', es decir, tiene derecho a repetir la acción por la parte proporcional contra el dependiente.

El empresario quedará liberado de esta responsabilidad cuando quede acreditado que el agente directo del daño actuó de forma dolosa y no culpable o negligente.

En estos casos se entiende que el comportamiento doloso queda excluido de la órbita de la actividad empresarial, fuera de la esfera de las tareas encomendadas por el principal siempre y cuando este último no obtenga ningún beneficio al respecto.

2.3 LA OBJETIVACIÓN DE LA CULPA

Debido a la modernización del modelo organizativo empresarial y a la finalidad protectora de la víctima del daño entre otras causas, se tiende a una objetivación de la culpa del empresario.

Hay algunos mecanismos jurídicos que evidencian esta evolución hacia la inclinación a objetivar la responsabilidad civil del principal.

Uno de ellos se encuentra relacionado con el art. 1903 del CC cuando menciona respecto de la responsabilidad que ``...cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño''. Llevado este precepto a la práctica es difícil probar por parte del principal que se empleó toda diligencia requerida en ese artículo puesto que se tiende a un crecimiento exponencial del nivel de diligencia exigido teniendo como consecuencia la imposibilidad de exoneración favoreciendo paralelamente una total protección de la víctima del daño.

Otro instrumento lo presenciamos en la inversión de la carga de la prueba, aquí ya no rige el principio general del sistema subjetivista que mencionábamos anteriormente donde la víctima del daño era la que tenía que probar la existencia del daño y que este se llevara a cabo con negligencia o dolo para que el daño ocasionado por la otra persona pudiera ser resarcido, en este caso es el propio empresario el que deba probar que actuó con la debida diligencia de un buen padre de familia.

Con la inversión de la carga de la prueba una vez más se sitúa a la víctima del daño en una posición más favorecedora frente a la postura del principal.

Otra razón que justifica la objetivación de la responsabilidad civil del empresario es el propio beneficio que obtiene el principal con el desarrollo de la actividad. Especial mención tienen aquellas actividades que entrañan un riesgo más elevado por lo que se impone un sistema de responsabilidad más riguroso que al de la culpa basándose en la argumentación de 'creación del riesgo'.

También esta tendencia se justifica porque la empresa tiene una condición más fácil de poder indemnizar a la víctima ya que en múltiples ocasiones el causante directo del daño se encuentra en una situación de insolvencia donde el tercero quedaría desprotegido y la finalidad de dicha indemnización es reparar el daño ocasionado más que una medida sancionadora frente al causante directo del daño.

2.4 ACCIÓN DE REGRESO ENTRE EMPRESARIO Y EMPLEADO

El derecho que posee el empresario respecto de la acción de regreso se encuentra desarrollado en el art. 1904 del CC 'el que paga el daño causado por sus dependientes puede repetir de éstos lo que hubiese satisfecho'.

Haciendo una pequeña relación entre la acción de regreso y la tendencia a la objetivación que se mencionaba en el apartado anterior podemos percibir que mantienen cierta conexión principalmente con aquella finalidad de proteger al tercero el cual resulta ser la víctima del daño ocasionado por el trabajador, la responsabilidad tiende hacia la objetivación teniendo como presupuesto la presunción de culpa donde basta con la existencia de la producción del daño. Es el principal quien tenga el deber de responder objetivamente de aquellos daños originados culpable o negligentemente por sus trabajadores pero paralelamente tiene el derecho a la acción de repetir contra éstos el total o por la parte proporcional, dependiendo del grado de culpa de ambos, del pago de la indemnización frente al tercero.

Retomando la insolvencia del trabajador como argumento de transmisión de dicha responsabilidad al empresario anteriormente mencionada, podemos apreciar que no siempre va a ser probable llevar esta acción de regreso, por parte del empresario, a la práctica precisamente por el hecho de la situación de insolvencia que posee dicho trabajador y que por lo cual a su vez hace más fuerte este argumento como justificación de objetivación, puesto que aquel trabajador difícilmente va a poder llegar a ser solvente en algún momento posterior para hacer frente a la deuda contraída con la víctima del daño ocasionado por este.

Por ello la conclusión que Gázquez (2012) ofrece es que:

frente al perjudicado responderá tanto el empresario como el trabajador, ambos por culpa. Y en las relaciones internas el único responsable será quien causó el daño directa y materialmente. Así, será el empresario y no la víctima o perjudicado quien soporte el riesgo de la posible insolvencia del dependiente. (p.63)

2.5 ANALISIS JURISPRUDENCIAL

A continuación se analizará varias sentencias respecto del hecho que nos ocupa, la responsabilidad civil extracontractual.

En la STS, Sala 1ª, de lo Civil, 2 de Enero del 2006 versa sobre un accidente de una aeronave propiedad de HELISWISS IBERICA, S.L, debido a una ráfaga de viento que desestabilizó el aparato, donde tuvo como consecuencia el fallecimiento del piloto y daños a un cámara profesional que iba en la aeronave, siendo la arrendataria de esta última HELISOL, S.A.

Como hemos mencionado anteriormente, para que surja la responsabilidad civil empresarial por los daños causados por sus trabajadores es necesaria la concurrencia de unos determinados requisitos.

Empecemos por la culpa del trabajador como condición para que se pueda imputar responsabilidad al empresario. La Sala considera *“que el comportamiento del piloto intervino en la producción del accidente...sin la actuación imprudente del piloto no se hubiera producido el evento dañoso”* a lo que añade *“no cabe hablar de caso fortuito cuando el acaecimiento dañoso fue debido al incumplimiento del deber relevante de previsibilidad. Y en consecuencia estima que el piloto incurrió en culpa o negligencia”*.

Otra condición necesaria es la necesidad de que el daño causado haya sido producido dentro de la esfera de la actividad, el piloto estaba desarrollando las labores propias de su actividad *“el piloto se limita a la ejecución de las órdenes de vuelo”*.

Y por último encontramos el requisito esencial del vínculo de dependencia del trabajador y el principal por el cual se atribuye la responsabilidad civil. En un primer momento se expone que el piloto, causante del daño, era personal dependiente de HELISWISS IBERICA, S.L propietaria del helicóptero la cual esta tenía la obligación de poner a disposición de la arrendataria el helicóptero y el piloto y que por tanto no había dependencia respecto de la arrendataria de la aeronave HELISOL, S.A, concluyéndose *“que la responsabilidad directa ha de recaer exclusivamente en la empresa propietaria de la aeronave”*. Este motivo termina por desestimarse puesto que HELISOL, S.A *“da órdenes e instrucciones de vuelo y su responsabilidad no puede ser evitada”* así como la adquisición de *“limitadas facultades respecto de la utilización comercial de la aeronave...”* y aceptando *“tener bajo su dependencia jerárquica al piloto...”* por lo que cabe aplicarle también la atribución de responsabilidad extracontractual, sin que ello implique la exoneración de HELISWISS IBERICA, S.L puesto que se *“...obliga al propietario de la aeronave, sigue controlando la aeronave, a la obtención de un resultado...que es precisamente lo que retribuye el precio convenido”*.

En conclusión resulta que tanto la propietaria de la nave como la arrendataria de dicho helicóptero resultan ser responsables del daño ocasionado por el piloto.

La STS, Sala 1ª, de lo Civil, 4 de Junio de 2009 presenta el caso de la actuación negligente de una enfermera la cual administró un medicamento que causó graves daños a una recién nacida que finalmente terminó falleciendo.

La madre de la víctima demandó a la enfermera causante directa del daño, a la clínica donde ocurrió los hechos, a las aseguradoras de éstas y a Adeslas, S.A a quien la víctima le había contratado un seguro de asistencia sanitaria.

Empecemos analizando el requisito de culpa, no cabe duda de la negligencia cometida por la enfermera tratándose de *“... una mala praxis del personal sanitario...”* la cual suministra un medicamento a la recién nacida determinando su fallecimiento.

También no cabe duda respecto de la condición de que el daño ocasionado se produjo dentro de la esfera de la actividad, donde se encontraba desarrollando las funciones propias de un profesional sanitario.

El problema que se plantea en la sentencia es la condición esencial por la que se puede imputar responsabilidad civil por el hecho ajeno, el vínculo de dependencia de la enfermera respecto de la aseguradora Adeslas, S.A., en un primer plano se traza la idea de infracción del art. 1903 del CC al considerar que se *“...vulnera el principio de responsabilidad extracontractual por actos de terceros, al faltar los requisitos necesarios, por cuanto no existe relación de jerarquía o subordinación entre el personal de la clínica y Adeslas, S.A...”* el motivo se termina desestimando por varios motivos entre los cuales cabe destacar *“ la condena por vía del art. 1903 del CC a partir de la existencia de una relación de dependencia entre la sociedad de seguros y la enfermera demandada no es de dependencia laboral directa puesto que no es contratada laboral de plantilla de Adeslas, sino indirecta por razón del concierto con la Clínica Santa Elena donde dicha señora presta sus servicios, ya que la función del asegurador no es la de facilitar cuadros médicos, clínicas, enfermeras...sino la de asumir directamente la prestación del servicio, y garantizar la corrección, e idoneidad de los medios personales y materiales empleados”* a lo que la Sala sigue esgrimiendo que ese *“argumento sería suficiente para establecer la responsabilidad por hecho ajeno desde la idea de que la entidad aseguradora no actúa como simple intermediario...sino que garantiza el servicio, dándose la necesaria relación de dependencia entre uno y otra...”*.

Con todo lo anteriormente expuesto se termina manteniendo que si la Adeslas, S.A. había escogido al profesional médico, en concreto a la enfermera, y se había reservado funciones de control para garantizar el adecuado servicio, cabe ratificar la relación de dependencia necesaria esta para aplicar el art. 1903.4 CC.

Hasta ahora en todos los casos expuestos el TS concluye que da lugar la concurrencia de todos los requisitos necesarios para que se pueda atribuir una responsabilidad civil al principal respecto de las actuaciones de sus dependientes la cuales tienen como consecuencia el perjuicio de un tercero.

En la siguiente STS, Sala 1ª, de lo Civil, 6 de marzo de 2007, veremos que no siempre concurren dichos requisitos. En esta sentencia desarrolla el caso de un director de una sucursal el cual conforma varios cheques extralimitándose de sus facultades como tal y en beneficio propio. En el transcurso de este acto el Banco fue concedor de tal irregularidad por lo que convocó una reunión entre los implicados donde se devolvieron dos de los tres cheques conformados.

En un primer momento se imputó la responsabilidad derivado del art. 1903 del CC al Banco Pastor *“por la irregular actuación del director al conformar un cheque más allá de sus facultades...”* donde la Sala estimó la demanda formulada por la víctima *“...entendiendo que la responsabilidad del Banco se produce por culpa in eligendo y*

surge de la actuación del director de la oficina´´. En la demanda se reclama al Banco Pastor el resarcimiento del daño por ser responsable civil por el hecho de una de sus empleados, argumentando que *´...el cheque resultó incobrable, siendo responsable el Banco de un hecho de sus empleados que ha producido a las demandantes el daño de no poder recuperar el dinero prestado por su causante*´´.

En el presente motivo se plantea el problema de si concurren todas las condiciones para que se pueda aplicar el art.1903.4 del CC.

El requisito de que se haya actuado ocasionando un daño a terceros se cumple puesto que las demandantes no pueden recuperar el dinero que se prestó.

Respecto de la existencia de una relación de dependencia se observa que esta condición efectivamente se cumple *´...porque quien conformó los cheques que entregó en pago de una deuda...era empleado del Banco... por ello se encontraba en una situación de dependencia respecto del empresario y debía ajustarse a los poderes y facultades que le habían sido conferidas en su calidad de director de la sucursal donde prestaba sus servicios*´´.

En relación con el último requisito se plantea el problema, puesto que la facultad de conformar cheques forma parte de la esfera del ejercicio de sus funciones, pero en el caso que nos ocupa no estaba actuando dentro de las funciones de su cargo sino que estaba llevando a cabo cierta extralimitación de estas y por ende, tal como se expuso anteriormente en el apartado del acto dañoso del presente trabajo, no siempre se le podrá atribuir la responsabilidad al principal de las actuaciones de sus trabajadores puesto que pueden haber incurrido estos últimos en una extralimitación de sus funciones realizándose tales funciones al margen de las indicaciones del principal siempre y cuando no el principal no obtuviera algún beneficio. Tal cuestión se aprecia en la sentencia *´...los talones entregados...se realizó...en calidad de director del Banco, extralimitándose en sus funciones, puesto que las utilizó en beneficio propio. Hubo una actuación abusiva, por desviación de poder al utilizar unas facultades que tenía como empleado para los asuntos del Banco con sus cliente*´´.

Por último cabe destacar que el Banco *´ actuó con la diligencia exigible al supervisar la conducta de su empleado e impidió que se produjeran daños derivados de la actuación...limitando el problema a las relaciones privadas entre prestamista y prestatario*´´. Por lo que queda argumentado que empleó toda la diligencia de un buen padre de familia para impedir el daño.

Concluyendo, al no concurrir los requisitos necesarios no se puede atribuir una responsabilidad extracontractual en base al art.1903. del CC al Banco Pastor.

En la STS, Sala 1ª, de lo Civil, 17 de mayo de 2007 veremos cómo se termina imputando la responsabilidad civil extracontractual objetiva a la empresa respecto del daño ocasionado por uno de sus dependientes.

La presente versa sobre un vigilante jurado dependiente de la empresa Segur Ibérica, S.A, el cual llevaba a cabo un tratamiento psiquiátrico, mata a la madre de sus dos hijos e hiere a la hermana de esta y todo ello llevándose a cabo con el arma reglamentaria facilitada por la empresa.

La empresa no precisaba de armero o caja de seguridad para el depósito de las armas reglamentarias con lo que autorizó a sus dependientes la tenencia de las estas una vez concluida la jornada laboral.

En un primer plano la empresa expone la infracción del art.1902 del CC puesto que no existe una relación de causalidad entre los daños ocasionados y la conducta del empleador, concretamente afirma que *“...no existe relación de causalidad entre la carencia de armero en las instalaciones y los delitos de asesinato...”*. La Sala continúa exponiendo la ponderación del conjunto de circunstancias que revelan que efectivamente si hay una causalidad debido a la *“...inexistencia de armero...disponibilidad privada del arma y las circunstancias personales que concurrían en el vigilante jurado...y por ello contribuyó de modo relevante, trascendente, a la creación del riesgo del resultado jurídicamente desaprobado”* a lo que continúa planteando *“...debe atribuirse a la conducta de la entidad demandada que actuó con evidente negligencia”*. Por lo que finalmente se le atribuye una responsabilidad directa por apreciarse culpa in vigilando de la empresa.

En la siguiente STS, Sala 1ª, de lo Civil, 05 de enero de 2010 veremos como el comportamiento de la víctima contribuye a la reducción del porcentaje de la responsabilidad civil extracontractual que pueda ser atribuida a la empresa e incluso en algunos caso puede llevar a la total exoneración de dicha responsabilidad por romper el nexo causal.

La sentencia trata el supuesto de un hotel donde una actriz, la cual no era huésped, acompaña a un amigo a la suite de este último, la habitación se encontraba totalmente a oscuras y las luces de emergencia no funcionaban.

El huésped de la habitación baja a la recepción del hotel para comunicar dicha situación mientras que la actriz decide entrar en la habitación, la cual desconocía totalmente sus características, buscando un interruptor pero lo único que encuentra son unas escaleras provocando que se cayera a lo largo de estas, sufriendo diversas lesiones las cuales hicieron que perdiera varios contratos que había orquestado con anterioridad a los hechos.

La Sala ofrece una conclusión *“considerar acreditada la negligencia de la sociedad demandada”* puesto que había incumplido *“...el deber de instalar alumbrado de emergencia en las habitaciones que cuentan con dos alturas...”* pero no se le puede atribuir el 100% de la responsabilidad puesto que se aprecia culpa de la propia víctima (la actriz) donde contribuye en gran parte al acaecimiento lesivo *“...tal actuación negligente ocasiona una interferencia notable en el nexo causal, si bien no llega a ocasionar su ruptura...”*, con lo que continúa exponiendo que *“...la influencia causal de la conducta de la propia víctima en lo sucedido no puede calificarse de arbitrario”*. La conducta irracional que lleva a cabo la víctima no termina de exonerar del todo a la empresa hotelera pero sí provoca la disminución proporcional de su porcentaje de responsabilidad.

En la STS, Sala 1ª, de lo Civil, 6 de marzo del 2015 expone el caso de una aseguradora (ASISA) que es condenada de forma solidaria junto a los médicos que actuaron de forma negligente en el cumplimiento de sus funciones. La demanda se dirige a recuperar, por parte de ASISA, de los médicos la cantidad que abonó a resueltas de la condena.

En la demanda se cuestiona sobre la participación en el daño generado, donde *“ de un lado, a responsabilidad de los médicos...-culpa extracontractual- de los mismos al haber actuado negligentemente en el desempeño de sus funciones...por otro lado la responsabilidad de ASISA, aseguradora con la cual la víctima tenía concertada la prestación de asistencia sanitaria e intervención quirúrgica, por defectuosa prestación de las obligaciones inherentes a dicho contrato de seguro responsabilidad contractual”*

a lo que se sigue exponiendo *“...tanto el centro sanitario como los médicos que prestaron asistencia a la víctima actuaban en el marco de las prestaciones contractualmente convenidas con la aseguradora, perteneciendo los facultativos al cuadro médico ofertado por ASISA a sus clientes...”* por lo que todo ello conduce hacia una culpa in eligiendo, donde la elección directa de cada médico es llevada a cabo por ASISA y tal como se expone en la Sala *“... integrar el correspondiente cuadro médico por parte de la aseguradora permite establecer... una relación de dependencia...”* y sigue añadiendo *“nos permite declarar la responsabilidad de ASISA bien sea por concurrir culpa in eligiendo, en cuanto a la determinación de los facultativos o bien por la responsabilidad derivada del hecho ajeno...”* terminando concluyendo que en base al art.1903 del CC por culpa in vigilando o in eligendo *“ puesto que no es ella quien origina el daño, sino los facultativos de su cuadro médico, y ello le autoriza a ejercitar frente a los mismos el derecho de repetición del artículo 1904 pues tanto la responsabilidad civil derivada de su elección”*, estimando la demanda ejercida por ASISA obteniendo el derecho de repetición contemplado en el art.1904 del CC.

En la SAP-Barcelona, sección 14ª, 07 de marzo del 2014, expone el caso de UTE Arroyomiel la cual resulta adjudicataria de una construcción de una estación depuradora, ésta contrata los servicios de suministro de sistema de decantación lamelar a Ecotec, S.A y ésta última a su vez subcontrata el montaje de los equipos suministrados entre ellos trabajos de soldadura a la entidad Sercometal, S.L.

Tras la realización de unos de los trabajos de soldadura se produce un incendio, considerándose este fruto de la actuación negligente del soldador y la inexistencia del Plan de Prevención de Riesgos.

En un primer plano se cuestiona de quién es la responsabilidad de entre las tres empresas concluyendo *“...que aunque la causa del incendio fue la soldadura...no era responsabilidad de las codemandadas, Sercametal y Ecotec, sino UTE Arroyomiel vigilar el cumplimiento de las medidas de seguridad y prevención...provocó una ruptura del nexo causal que determinó que los daños acaecidos no fueran imputables al soldador...”* con ello se procede a absolver a las dos codemandadas e imputar la totalidad de la responsabilidad del incendio a la adjudicataria de la obra.

UTE Arroyomiel invoca la responsabilidad de Ecotec puesto que esta era la que había subcontratado los servicios de Sercametal cuyo trabajador había sido el causante del incendio. En la demanda se argumenta que *“...en virtud de determinadas cláusulas de ese contrato Ecotec tenía la obligación de vigilar los trabajos de Sercametal...”* alegando la infracción de los arts. 1902 y 1903 del CC *“al absolver a las demandadas dada la negligencia de ambas...en la adopción de medidas de seguridad y prevención...”* en la misma línea sigue esgrimiendo que *“ Sercametal a la fecha de los hechos carecía de Plan de Seguridad...por lo tanto careciendo de Plan tendría que haber seguido el de UTE Arroyomiel, al no haberse tampoco acreditado existencia de Plan de Seguridad de la mercantil Ecotec”*. Al carecer de un plan la empresa subcontratada está incumpliendo los mínimos deberes de diligencia debida.

Respecto de la condición de `dependencia´ de Sercometal respecto de las restantes empresas no queda acreditada puesto que fue subcontratada con total independencia sin injerencia ni control por parte de ninguna de las otras dos mercantiles, *“si el art.1902 cc estable que quien causa daño a otro por negligencia debe indemnizar, reparar o restituir una vez fijada la causa del incendio y las circunstancias, ninguna duda cabía respecto de que el soldador y por ello la empresa para la que trabajaba , Sercamatal, es responsable por la totalidad por la conducta realizada por él mismo...”* todo ello en

relación con la argumentación de *“quien encarga cierta obra o servicio a una empresa es lógico que no deba responder de los daños ocasionados por los empleados de ésta, a menos que el comitente se hubiera reservado participación en los trabajos o parte de ellos, sometiéndolos a su vigilancia o dirección...la dependencia o subordinación no puede hacerse valer cuando la subcontratada es una empresa que, por su especialización y conocimientos en la ejecución del trabajo de que se trate, fue contratada precisamente en atención a esos conocimientos a los efectos de la posible aplicación del art.1903 del CC”*. Por todo ello se llega a la convicción de la exclusiva responsabilidad de Sercometal, quien debe responder, quedando Ecotec exonerada de responsabilidad en el incendio.

CONCLUSIONES

PRIMERA.-Teniendo en cuenta todo lo expuesto a lo largo del presente trabajo podemos sacar que el mínimo común denominador de la responsabilidad civil, es que el daño que se termina ocasionando a un tercero en muchas ocasiones es fruto de una persona distinta a la que se le termina atribuyendo civilmente la responsabilidad y que por consiguiente es obligada a reparar o resarcir dicho daño.

SEGUNDA.-Esta afirmación cobra fuerza con la tendencia de la jurisprudencia hacia la objetivación con el fin de ofrecer una protección a la víctima del daño, donde el análisis de si realmente hubo culpa o no en la conducta, pasa prácticamente a un segundo plano.

TERCERA.-En relación con el párrafo anterior nos encontramos en una sociedad industrializada donde el art.1903.4 del CC resulta insuficiente, puesto que apenas queda de la tradicional y clásica actividad económica que ofrecía un vínculo/nexo estrecho entre trabajador y principal. Ahora ya no se trata de un empresario individual sino de grandes sociedades mercantiles donde desaparece el estrecho enlace y hace que resulte difícil establecer la proporción de responsabilidad del empresario, con lo que la tendencia objetivadora respecto de la responsabilidad civil extracontractual del empresario cada vez es más fuerte.

CUARTA.-Siguiendo la línea de la sociedad moderna en la que nos encontramos actualmente y la fuerte tendencia hacia la objetivación de la responsabilidad civil extracontractual del principal encontramos que la demostración de que "se empleó la diligencia debida de un buen padre de familia" para evitar el daño ocasionado por la que podría ser una vía de exoneración de responsabilidades respecto del empresario, en la práctica resulta verdaderamente complicada tal demostración puesto que los tribunales incrementan el nivel de diligencia exigida, precisamente con la finalidad anteriormente expuesta de ofrecer una total protección de la víctima del daño.

QUINTA.-El empresario cuenta con un derecho de repetición contemplado en el art.1904.1 del CC donde podrá repetir contra el verdadero causante del daño, el dependiente, la indemnización satisfecha a la víctima.

En la mayoría de los casos el dependiente se encuentra en una situación de insolvencia o directamente puede haber un imposibilidad a la hora de determinar que trabajador fue el causante del daño por el cual el empresario tuvo que responder.

En el supuesto de llegar a identificar al trabajador y que este no sea insolvente en conexión con la dificultad de demostrar la diligencia debida para que pueda ser exonerado el principal hace que no pueda ejercitar por el total la acción de repetición, es decir, por el total de la indemnización satisfecha. Por lo que este artículo pocas veces puede ser llevado a la práctica.

SEXTA.-También ha de mencionarse la complejidad que posee la condición del daño causado por el dependiente haya sido producido dentro de la esfera de la actividad, con ocasión de las tareas encomendadas por el empresario puesto que no opera de forma automática tal requisito y debe acotarse el ámbito de las funciones encomendadas, lo

cual resulta ser un embrollo siendo necesario analizar las características de cada supuesto para definir bien los límites.

Todo ello hace que la mencionada responsabilidad civil extracontractual que se atribuye al empresario se termine convirtiendo en una pesada carga difícil de llevar.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barceló Doménech, J. (1994). *La responsabilidad civil extracontractual del empresario por sus dependientes*. (Tesis de Doctorado). Recuperado de [file:///C:/Users/admin/Downloads/Barcel%C3%B3%20Dom%C3%A9nech,%20Javier%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/admin/Downloads/Barcel%C3%B3%20Dom%C3%A9nech,%20Javier%20(1).pdf)
- Cáceres Rondon, S. P. y Diaz Gonzalez, M. V. (2011). *El tratamiento y la aplicación del daño moral en la responsabilidad civil contractual y extracontractual en la jurisprudencia de la sala civil del tribunal superior del distrito judicial de bucaramanga en el periodo comprendido entre el año 2007 - 2011* [versión electrónica]. Colombia: Universidad industrial de Santander. Recuperado de <http://studylib.es/doc/7703948/el-tratamiento-y-la-aplicaci%C3%B3n-del-da%C3%B1o-moral-en-la-respo...>
- Carrillo López, A. (2014). *La responsabilidad civil extracontractual del empresario por daños derivados del accidente de trabajo*. (Tesis de Doctorado). Recuperado de <https://hera.ugr.es/tesisugr/2407696x.pdf>
- Casadellà Sánchez, M. (2014). *La responsabilidad civil del principal por hechos de sus auxiliares. En especial, la relación de dependencia*. (Tesis de Doctorado). Recuperado de <https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/145927/tmcs.pdf?sequence=2>
- De Cunto, A. L. (2006). La antijuridicidad y la responsabilidad por acto lícito. *Lecciones y ensayos*, 82, 51-105. Recuperado de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/82/lecciones-y-ensayos-82-paginas-51-105.pdf>
- Gázquez Serrano, L. (2012). *Las nuevas tendencias jurisprudenciales en materia de responsabilidad civil del empresario*. Madrid, España: Editorial Reus.
- Moreno de Toro, C. (1994). Responsabilidad civil del empresario por actos de sus empleados. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 30, 41-66.
- Palacios Gonzalez, M.D. (1964). *Responsabilidad civil y derecho de daños*. Villa Nova de Gaia/Oporto, Portugal: Juruá Editorial
- Pavelek. Z, E. (1987) “La responsabilidad civil del empresario: aspectos generales”. *Gerencia de riesgos y seguros*, 4, 9-22

Yzquierdo Tolsada, M. (1995). *La responsabilidad civil en el ámbito empresarial (daños causados por empleados a terceros)*. Recuperado de <http://www.asociacionabogadosrcs.org/ponencias/pon2-5.pdf>

Zelaya Etchegaray, P. (1995). *La responsabilidad civil del empresario por los daños causados por su dependiente*. Pamplona, Navarra: Editorial Aranzadi, S.A

SENTENCIAS CONSULTADAS

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1ª. (02 de enero de 2006) Sentencia núm. 1006/2006 [MP Vicente Luis Montes Penades]

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1ª. (06 de marzo de 2007) Sentencia núm. 1470/2000 [MP Encarnación Roca Trías]

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1ª. (17 de mayo de 2007) Sentencia núm. 545/2007 [MP Jesús Corbal Fernández]

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1ª. (04 de junio de 2009) Sentencia núm. 438/2009 [MP José Antonio Seijas Quintana]

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1ª. (05 de enero de 2010) Sentencia núm. 24302/2010 [MP Juan Antonio Xiol Ríos]

Audiencia Provincial, Sección 14ª. (07 de marzo de 2014) Sentencia núm. 76/2014 [MP Aurora Figueras Izquierdo]

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1ª. (06 de marzo de 2015) Sentencia núm. 129/2015 [MP Jose Antonio Seijas Quintana]