

EL ASEGURAMIENTO DE LOS ACCIDENTES DE TRABAJO (*)

SUMARIO:

- I. *Modos generales de ordenación del aseguramiento.*—II. *La ordenación en España:* A) Incapacidad transitoria, asistencia sanitaria y prestaciones recuperadoras. B) Invalidez y muerte: a) Mutuas patronales. b) Mutualidades laborales.—III. *La relación de aseguramiento: sus elementos:* A) El riesgo asegurado. B) La prima del seguro. C) El asegurador y el tercero responsable. D) Riesgos catastróficos.—IV. *Responsabilidad total o parcial por falta de seguro.*—V. *Funcionamiento del régimen de protección; la automaticidad de las prestaciones.*—VI. *Garantías adicionales:* A) Responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra. B) Responsabilidad del contratista principal. C) El Fondo de Garantía. D) El reaseguro.—VII. *Prevención de accidentes de trabajo.*

I

MODOS GENERALES DE ORDENACIÓN DEL ASEGURAMIENTO

Supuesto que en el ordenamiento jurídico de la Seguridad Social de un determinado país exista una norma o conjunto de normas que, en primer lugar, definan y precisen qué debe entenderse por accidente de trabajo y, en segundo término, sienten el principio de la responsabilidad del empresario res-

(*) El presente trabajo es una versión puesta al día del capítulo 4.º de mis *Instituciones de Seguridad Social*, 5.ª edición, Madrid, 1974. Aunque se ha procurado hacer las modificaciones pertinentes para que este trabajo pudiera ser presentado con autonomía, algunas referencias a la obra citada han seguido siendo necesarias; al respecto téngase en cuenta, en fin, que los capítulos 2.º y 3.º de la misma fueron también actualizados en el ensayo «La responsabilidad por accidente de trabajo», publicado en la *Revista Iberoamericana de Seguridad Social*, año 1975, núm. 6, págs. 1323-1380.

Las abreviaturas más frecuentemente usadas en este trabajo son las siguientes: DPS (Decreto 1.860/1975, de 10 de julio, por el que se aprueba el procedimiento administrativo especial de imposición de sanciones por infracción de leyes sociales y para liquidación de cuotas de la Seguridad Social; «BOE», 12-VIII-1975). LRJ (ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado; texto refundido aprobado por Decreto de 26 de julio de 1957; «BOE», 31-VII-1957). LSS (ley de Seguridad Social; texto refundido de la ley general de la Seguridad Social; aprobado por Decreto 2.065/1974, de 30 de mayo; «BOE», 20 y 22-VII-1974). LSS, 1966 (ley de Seguridad Social; texto

pecto de los ocurridos a trabajadores a su servicio (y tales normas, efectivamente, existen en la actualidad en prácticamente todos los países en cuanto han alcanzado un mínimo de desarrollo industrial), entonces el ordenamiento jurídico en cuestión ha de hacer frente y decidirse por alguna opción en las siguientes alternativas sucesivas:

1.^a Si la protección va a quedar reducida a un puro principio —todo lo extenso y todo lo rígido que se quiera— de responsabilidad empresarial o si, por el contrario, va a imponer a los empresarios la obligación de que aseguren tal responsabilidad. El riesgo que para el empresario supone el accidente (a saber, tener que hacer frente a las responsabilidades derivadas del mismo que la ley pone a su cargo) es, desde luego, un riesgo susceptible de ser asegurado; la cuestión consiste en decidir si tal seguro se va a establecer o no con carácter forzoso.

2.^a Supuesto que el ordenamiento se incline por la forzosidad del seguro, la segunda alternativa es la de si, habida cuenta del alto interés social del aseguramiento, el Estado se va a instituir a sí propio —directamente, a través de un servicio administrativo; o indirectamente, a través de una corporación u organismo público autónomo—

articulado de la ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social, aprobado por Decreto 907/1966, de 21 de abril; «BOE», 22-IV-1966). OCE (Orden del Ministerio de Trabajo de 25 de noviembre de 1966, por el que se regula la colaboración de las empresas en la gestión del Régimen general de la Seguridad Social; «BOE», 7-XII-1966). OCR (Orden del Ministerio de Trabajo, de 28 de diciembre de 1966, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo en materia de campo de aplicación, afiliación, cotización y recaudación en período voluntario en el Régimen general de la Seguridad Social; «BOE», 30-XII-1966). OLT (Orden del Ministerio de Trabajo de 13 de octubre de 1967, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación por incapacidad laboral transitoria en el Régimen general de la Seguridad Social; «BOE», 4-XI-1967). RAT (Reglamento para la aplicación del texto refundido de la legislación de accidentes de trabajo, aprobado por Decreto de 22 de junio de 1956; «BOE» 15-VII-1956). REF (Reglamento general que regula el régimen económico-financiero del Régimen general de la Seguridad Social, aprobado por Decreto 3.159/1966, de 23 de diciembre; «BOE», 30-XII-1966). RGP (Reglamento general que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen general de la Seguridad Social y condiciones para el derecho a las mismas, aprobado por Decreto 3.158/1966, de 23 de diciembre; «BOE», 30-XII-1966). RMP (Reglamento general sobre colaboración en la gestión de la Seguridad Social de las Mutuas patronales de accidentes de trabajo, aprobado por Decreto 1.563/1967, de 6 de julio; «BOE», 17-VII-1967). D (Decreto). INP (Instituto Nacional de Previsión). OM (Orden ministerial). Res. (resolución). SCT (sentencia del Tribunal Central de Trabajo). STS (sentencia del Tribunal Supremo; de su Sala 6.^a, salvo que otra cosa se diga).

en asegurador del riesgo. O si, por el contrario, va a permitir que sea un riesgo asegurable por compañías o entes privados, con o sin ánimo de lucro.

3.^a Supuestos la obligatoriedad del seguro y al Estado como asegurador, aún se ha de decidir si el propio Estado u organismo que por él se haya creado va a ser el asegurador único o si, por el contrario, se va a permitir la coexistencia del seguro público con el ofrecido por y contratado con compañías o entes privados. Y aun en el caso de que se opte por la concurrencia de entes públicos o privados, aún queda por determinar cuál deba ser la relación entre unos y otros; si la concurrencia libre o el acotamiento y reserva de zonas de aseguramiento a los entes públicos.

El Derecho comparado ofrece ejemplos de todas las alternativas de que se acaba de hablar; la tendencia general es, sin embargo, hacia la obligatoriedad del seguro, para prevenir que la insolvencia del empresario responsable haga ilusorios los derechos del trabajador accidentado; como es asimismo tendencia común la de que el Estado entre en el aseguramiento ante la experiencia no demasiado afortunada del seguro por entes privados, especialmente cuando éstos son compañías mercantiles, por lo elevado de sus gastos de administración, por su inclinación a seleccionar los riesgos negando el aseguramiento a los poco convenientes desde el punto de vista mercantil y por sus estrechos criterios en la admisión de siniestros, originadores de una fenomenal masa de litigios sobre si un determinado hecho es o no accidente de trabajo, sobre si ha producido o no, y en qué medida, una incapacidad para el trabajo y sobre la cuantía de la indemnización a abonar (1).

(1) Por vía de ilustración de lo que se dice en el texto, de ciento veinte países con algún tipo de régimen de Seguridad Social de protección de accidentes de trabajo, ochenta, aproximadamente, imponen el aseguramiento en entidad pública; aproximadamente quince admiten el aseguramiento en compañías privadas, en la mitad de ellos en concurrencia con entidad pública; en cuanto a los veinticinco restantes tienen simples leyes de responsabilidad empresarial por riesgo objetivo, sin imponer forzosamente el seguro (datos correspondientes a 1967, *Social Security Programs...*, cit., ed. 1971, página XXIII). Para los países del Mercado Común, J. DOUBLET: *Securité Sociale*, París, 1964, págs. 506 y sigs. Para los países americanos, las *Monografías*, que se publican en la «RSS» y en *Seguridad Social*, publicación de la Conf. Interamericana del Seg. Social, editada en Méjico, D. F.

Respecto a lo muy ocasionada a litigios que es la materia de accidentes de trabajo basta, en demostración del hecho, traer a colación los millares de sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, recopiladas en M. RODRÍGUEZ NAVARRO: *Doctrina laboral del Tribunal Supremo*, tomo I, Madrid, 1964; E. LEIRA y C. MACÍAS: *Seguro de accidentes*

II

ORDENACIÓN EN ESPAÑA

En el Derecho positivo español el sistema es relativamente complejo, habiéndose optado por soluciones eclécticas que combinan muchas de las teóricas posibles recién expuestas. El régimen actual (resultante de una larga y accidentada evolución histórica que comienza con la ley de 1900 y culmina en la LSS 1966) es el que a continuación se expone, que tiene como característica notable la supresión de las compañías mercantiles de seguros como posibles aseguradoras, en ejecución de la base I.1, LB —que la LSS art. 3.4 reitera— conforme a la cual «la ordenación de la Seguridad Social..., en ningún caso podrá servir de fundamento a operaciones de lucro mercantil» (2).

Para la comprensión del sistema pártase, desde luego, de la premisa, analizada en el capítulo anterior, de que el empresario es responsable de los accidentes que ocurren a los trabajadores con él ligados en virtud de un contrato de trabajo.

de trabajo, Madrid, 1959; C. DEL PESO: *Accidentes de trabajo*, Madrid, 1963; MEDINA Y MARAÑÓN: *Leyes sociales de España*, 3.ª edición, Madrid, 1968, parte V, págs. 32 a 51 y 72 a 84, especialmente. La experiencia de otros países con aseguradoras privadas es similar; como afirmara BEVERIDGE (*Social Insurance...*, párrafo 79, i) criticando el sistema inglés sobre el que reflexionaba, «el sistema descansa, en último término, sobre la amenaza o la realidad del pleito»; BEVERIDGE se refería a los procesos lentos y costosos ante la jurisdicción ordinaria; ver H. STREET: *Justice in the Welfare State*, Londres, 1968, págs. 11 y sigs.

(2) La cesación de las compañías mercantiles en este aseguramiento se declaró no indemnizable conforme a la LRJ, ni conforme a la ley de Expropiación forzosa y no fue indemnizada ni a las compañías españolas ni a las extranjeras, dado que a éstas no otorgaban ningún privilegio especial la ley de Seguros privados de 16-XII-1954 (ver STS, S. 4.ª, 21-V-1970, 1-II y 12-XI-1971, 30-IX-1972 y 29-I-1974). Ver, sobre este tema, R. MARTÍN MATEO: *La posición del asegurador privado ante las nacionalizaciones del sector*, en «El seguro privado en España», Madrid, 1972. Tampoco, y por las propias razones, fueron indemnizados los agentes de seguros por la alegada privación de sus carteras (STS), S. 4.ª, 30-X-1974).

Las compañías aseguradoras «cesadas» siguen siendo responsables de los resultados, aunque estas aparezcan con posterioridad, de los accidentes cubiertos por pólizas por ellas suscritas (SCT 17-V-1974).

A) *Incapacidad transitoria, asistencia sanitaria
y prestaciones recuperadoras*

Respecto de los riesgos de incapacidad laboral transitoria, asistencia sanitaria y prestaciones recuperadoras, el seguro es, por regla general, forzoso. Pero el empresario con más de 500 trabajadores fijos puede solicitar y obtener del Ministerio de Trabajo autorización para asumir directamente estos riesgos (LSS art. 208.1.a) si demuestra disponer de instalaciones sanitarias propias suficientes, aunque la «suficiencia» no se extiende a las hospitalizaciones quirúrgicas, que pueden ser concertadas (OCE art. 4.1). Subsisten las autorizaciones anteriores, para las que el número de obreros era de 250 (OCE disposición transitoria 4.^a).

B) *Invalidez y muerte*

Respecto a los riesgos de invalidez provisional y permanente, mutilaciones y deformidades definitivas no constitutivas de incapacidad y muerte, el seguro es forzoso siempre, pero el empresario puede optar (aplicándose el mismo régimen a la incapacidad laboral transitoria, asistencia sanitaria y prestaciones recuperadoras respecto de las empresas excluidas de, o que no opten por, el autoaseguramiento: LSS art. 204.1) entre concertarlo:

a) *Con una Mutua Patronal de Accidentes de Trabajo*; son estas mutuas asociaciones de empresarios constituidas con la finalidad precisa y única de asumir mancomunadamente (y mutuamente, mediante reparto entre los asociados) las responsabilidades por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de los empresarios asociados. En tal concepto «colaboran en la gestión» de la Seguridad Social (LSS arts. 47.2 y 202.1).

La constitución de estas mutualidades se autoriza por el Ministerio de Trabajo siempre que, salvo circunstancias especiales, o normas de Derecho transitorio, asocien un mínimo de diez empresarios con un mínimo de dos mil trabajadores a su servicio; restrinjan su ámbito de actuación a una localidad, comarca o provincia del territorio nacional; tengan como actividad estricta el aseguramiento de accidentes de trabajo (y enfermedades profesionales) y afiancen su actuación (3). Cada mutua se rige por unos estatutos que también han

(3) La cuantía de estas fianzas ha sido establecida por OM de 28-XII-1966; se fijan en razón del número de provincias a las que se extiende el ámbito de gestión de la mutua, comenzando por un millón de pesetas para las de ámbito local, comarcal o de

de ser aprobados por el Ministerio de Trabajo, y que han de sujetarse a las prescripciones y contenido mínimo fijados por el RMP; la mutua autorizada es inscrita en un registro existente en el Ministerio de Trabajo (4).

La regulación de estas entidades está contenida, sustancialmente en la LSS arts. 202 a 207, desarrollados por el RMP; crucial de estas normas es el principio de que las mutuas «no podrán dar lugar a la percepción de beneficios económicos de ninguna clase en favor de los asociados» (LSS artículo 202.3), circunstancia de la que deriva que disfruten de las mismas exenciones tributarias que las entidades gestoras de la Seguridad Social (LSS artículos 202.5 y 38.2: *infra* cap. 11.III.B) (5); no se reputan beneficios los extornos de primas, entendiéndose por tales las devoluciones de excedentes anuales después de cubiertas las responsabilidades en que están subrogadas, gastos de administración, reservas y participación en «los fines generales de prevención y rehabilitación» de accidentes; como deben dedicarse a estos últimos el 80 por 100 de los excedentes —LSS art. 207; en la forma regulada últimamente por OM 28-VII-1971— el extorno a los asociados sólo cabe respecto del 20 por 100 restante de los mismos (RMP art. 28).

Dentro del RFS están reguladas las faltas y sanciones correspondientes a las mutuas patronales con severos cuadros de multas, a las que pueden acompañar la intervención de la mutua, la remoción de sus órganos de gobierno o el cese en la colaboración; «en caso de infracción calificada de muy grave» (art. 12), extremos sobre los que insiste el DPS art. 14 que por lo demás somete a sus prescripciones generales, con variantes leves, el procedimiento sancionador. Por cierto que en el Reglamento mencionado se contiene una regla de responsabilidad civil conforme a la cual los terceros de buena fe que hayan contratado con una mutua patronal no autorizada, o no inscrita, o a la que «falte alguna formalidad que le prive de existencia en derecho y de personalidad en sus relaciones jurídicas», han de dirigir su acción no contra la mutua que se reputa inexistente, sino contra los promotores de la misma cuya responsabilidad «será ilimitada y solidaria» (art. 13).

una sola provincia. Las mutuas además pagan anualmente unos «derechos de registro» (artículos 4 y 5 D. 4.293/1964, de 17-XII; últimamente Res. 4-XII-1972, 5-XII-1973 y 18-XI-1974 que fijan estos derechos en el 3 por 100.000 del importe anual de los salarios totales asegurados por la respectiva mutua).

(4) La relación de las mutuas patronales de accidentes de trabajo «autorizadas para seguir colaborando en la gestión de la Seguridad Social» fue publicada por Res. 27-IV-1970 en el «BOE» 26-V-1970. La relación da domicilio, ámbito territorial de actuación, fecha de creación y fecha en que se autorizó la colaboración de cada mutua.

(5) La exención comprende el Impuesto sobre la renta de sociedades, existente de antiguo y subsistente sin solución de continuidad hasta la LSS. Ver la elaborada STS, S. 3.^a, 15-IV-1975, confirmada por las de 16-V-1975 (dos sentencias) y 28-V-1975 de la misma Sala, entre otras.

b) Con «su» *Mutualidad Laboral* (LSS art. 204.1); las mutualidades laborales son definidas por la LSS como «corporaciones de derecho público integradas por empresarios y trabajadores, e instituidas y tuteladas por el Ministerio de Trabajo para la gestión de la Seguridad Social» (LSS art. 39.2); son «entidades gestoras» de la Seguridad Social de carácter general, en el sentido de que tienen atribuida la cobertura de otros riesgos, además del de accidente de trabajo (LSS art. 197). Por ello serán examinadas con más detenimiento en otro lugar (*infra* cap. 11.III).

El «su» refiere a que el empresario que opte por el aseguramiento de los accidentes de trabajo en mutualidad laboral ha de hacerlo precisamente «en la que se encuentre encuadrada la actividad de la empresa» (OM 27-IV-1966, artículo 1.1); cada mutualidad laboral asocia obligatoriamente a sus fines a los trabajadores y empresarios de una determinada rama de la producción, y este encuadramiento es el que se toma por base, necesariamente, si hay opción en favor de la mutualidad laboral, para el aseguramiento de accidentes.

La competencia para resolver las dudas, así generales como en cada caso particular, en cuanto al encuadramiento, está atribuida a la Dirección General de Previsión (OM 27-IV-1966, art. 6.1; OCR art. 5.5), por la que, efectivamente, se ha dictado cuando menos una resolución general (29-IV-1966), decidiendo sobre una multiplicidad de casos dudosos, entre ellos los muy peculiares de los socios trabajadores de las cooperativas industriales, y de los empresarios con centro de trabajo en la provincia de Las Palmas y Santa Cruz de Tenerife (6).

Las mutualidades laborales están también obligadas a poner a disposición del Ministerio de Trabajo, el 80 por 100 de los excedentes de primas, que son dedicados a fines de prevención de accidentes y rehabilitación de accidentados; una OM de 28-VII-1971 —de la misma fecha, distinta y paralela a la dictada para las mutuas patronales— establece la forma de cumplimiento de esta obligación.

El régimen general de concurrencia libre entre mutuas patronales y mutualidades laborales tienen una excepción muy importante; el aseguramiento ha de concertarse forzosamente con las segundas, respecto de los trabajadores a su servicio, por el Estado, Administraciones locales y entidades estatales autónomas, empresas nacionales, municipales y concesionarias o contratistas de obras y servicios públicos y sus subcontratistas. También por las empresas

(6) La Dirección General de Previsión pasó a denominarse Dirección General de la Seguridad Social (D. 2.664/1969, de 7-XI); en la distribución de funciones resultante de la desaparición de ésta y la creación de la Subsecretaría de Seguridad Social, ésta asume las funciones de referencia, y dentro de ella la DG de Gestión y Financiación de la Seguridad Social (D. 160/1976, de 6-II).

calificadas como de interés nacional o preferente, o que gocen de beneficios o privilegios similares, si así lo acuerda el Gobierno a propuesta del Ministerio de Trabajo (LSS art. 204.2; negativamente en RMP art. 6.2) (7).

El seguro concertado ha de ser en cualquier caso el legal de accidentes; nada impide al empresario concertar para el mismo riesgo seguros voluntarios, siempre que sean adicionales al forzoso: las indemnizaciones derivadas de aquellos *no son* deducibles de, y son compatibles con, las debidas con arreglo a la LSS (8).

III

LA RELACIÓN DE ASEGURAMIENTO, SUS ELEMENTOS

La relación entre el empresario asegurado y la entidad aseguradora (entidad gestora —mutualidad laboral— o que colabore en la gestión —mutua patronal— en la terminología de la LSS) se establece a través de lo que jurídicamente no es sino un contrato de seguro, bien que documentado de forma muy especial; en efecto, las opciones inicial y sucesivas del empresario en favor de una mutualidad o mutua se realizan ante el Instituto Nacional de Previsión (OCR arts. 5.6 y 7.1), acompañadas del llamado «documento de asociación» —cuyo contenido básico es el «convenio de asociación» entre empresario y mutua— o de la «proposición de asociación» diligenciada por mutua patronal, si la opción se realiza en favor de ésta (RMP art. 15); o de una «declaración» que contenga los «datos precisos», que se «puntualizarán con posterioridad» si fuera preciso, si la opción se realiza en favor de mutualidad laboral.

Estos documentos formalizan la relación de aseguramiento que el empresario está *ex lege* obligado a concertar; en virtud de ella el asegurador es un responsable directo al subrogarse en las obligaciones del empresario ase-

(7) Ver, sobre este punto, con gran detalle, J. CABRERA BAZÁN: *La reserva de aseguramiento en accidentes*, en «RSS», núm. 6, 1967.

La póliza concertada contra LSS art. 204.2, no es nula, surtiendo sus efectos el aseguramiento en ella contenido, sin perjuicio de las sanciones que puedan imponerse al empresario y/o a la mutua patronal (STS 30-VI-1970 y 28-III-1972). Los establecimientos de la Banca Oficial están comprendidos dentro de la reserva de aseguramiento del artículo 204.2 (STS, S. 4.ª, 18-VI-1970).

(8) STS 8 y 16-X-1973 y SCT 27-II-1975; aunque la obligación de concertar el seguro voluntario derive de un contrato de trabajo (STS 11-XII-1974; un contrato de embarco en el caso de autos). Me refiero a este tema, entre otros, en *Un día de jurisprudencia social*, Madrid, 1976.

gurado, y no un responsable solidario con éste, ni menos un responsable subsidiario de éste (9). Como en toda relación de este tipo, los elementos esenciales (aparte de los personales, ya examinados) son el riesgo asegurado y el precio o prima del aseguramiento.

A) *El riesgo asegurado*

Es tal el de que el empresario, por la ocurrencia de un siniestro, esto es, de un accidente de trabajo, tenga que hacer frente a las resultas o responsabilidades que la ley pone a su cargo; éstos son precisamente los riesgos que en virtud del aseguramiento se desplazan al asegurador; es claro, por otro lado, que como las responsabilidades se traducen en prestaciones en favor del accidentado —o de sus causahabientes— éste es el beneficiario del seguro, del que puede así decirse en sentido lato que es en interés ajeno o de tercero distinto del asegurado (10). Como responsabilidad y prestaciones están legalmente predeterminadas, el documento en que conste el seguro tiene como función esencial la de precisar no el riesgo en sí mismo, sino sus supuestos objetivos y subjetivos fijando al respecto:

— El tiempo; debe establecer con claridad el año, mes, día y hora en que la relación de seguro comienza, habida cuenta de la posibilidad de ocurrencia instantánea de siniestros. La relación no podrá tener vigencia superior a un año, prorrogándose tácitamente por períodos anuales, salvo denuncia con un mes de antelación a la fecha del vencimiento (RMP art. 15.2). Lo que quiere decir, incidentalmente, que la facultad de opción del empresario se reabre cada año, dándose entonces una «sucesión» en el aseguramiento en-

(9) Ver, en este sentido, STS, S. 1.ª, 25-XI-1969. Pero la responsabilidad del subrogado exige que se haya declarado responsable a aquel en cuyo lugar se subroga; por eso, en caso de pleito, deben ser demandados ambos (SCT 18-VI-1974).

(10) Para esta construcción y sus posibles implicaciones, desde dos posiciones distintas, M. RODRÍGUEZ PIÑERO: *Culpa de la víctima y accidente de trabajo*, en «Anuario de Derecho Civil», XXIII-III, 1970, págs. 573 y sigs., y B. M. CREMADES: *La responsabilidad empresarial por accidente de trabajo*, en «RPS», núm. 88, 1970, y bibliografía citada por ambos. También J. VIDA SORIA: *Régimen jurídico de la protección contra accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, en «Rev. de Trabajo», número 31, 1970.

tre las aseguradoras, siendo responsable cada una de éstas de los accidentes ocurridos durante el periodo por ella cubierto (11).

— El *lugar* donde se presta el trabajo cuyos eventuales accidentes se aseguran (RMP art. 15.3).

— El *tipo de trabajo* en el que están ocupados los trabajadores de cuyos accidentes se trata: a esto es a lo que el RMP (art. 15.3) llama «descripción del riesgo protegido» y «circunstancias que determinen su peligrosidad». Bastan designaciones genéricas, que de suyo incluyen todas las actividades, así normales como excepcionales y complementarias, de una explotación, sin que el asegurador pueda prevalerse de la falta de especificaciones para negarse a asumir su responsabilidad. El asegurador ha de aceptar todos los riesgos de todos los trabajadores de cada empresario y ha de aceptar el aseguramiento de cualesquiera empresarios comprendidos dentro de su ámbito de actuación aseguradora (LSS art. 204.4). Los pactos de exclusión de determinados riesgos son nulos, como opuestos al principio de integridad del aseguramiento. A su vez, el empresario ha de asegurar todos sus riesgos y a todos sus trabajadores con una sola y misma aseguradora (LSS art. 204.3), salvo, parece, que tenga centros de trabajo situados en varias circunscripciones y que a alguna de ellas no alcance la actuación de la mutua por la que pueda haber optado; respecto de la opción realizada en favor de la mutualidad laboral el problema viene resuelto a través del «encuadramiento» de que ya se habló; normalmente el encuadramiento se habrá hecho para una sola mutualidad laboral, en virtud del principio de «unidad empresa» que, con alguna desafortunada excepción, rige en nuestro derecho en virtud de la ley de Reglamentaciones de trabajo de 16 de octubre de 1942.

— Los *trabajadores* cuyos accidentes se aseguran y los *salarios* que perciben los mismos; pero la documentación del aseguramiento y el aseguramiento mismo son válidos aun sin estos detalles, puesto que existen otros procedimientos de determinar ambos, tales como la inclusión de unos y otros en los documentos de cotización (OCR art. 18.2.b) y la inscripción del trabajador, con su firma, en el *libro de matrícula*, que el empresario está obligado a llevar (LSS art. 65).

(11) Y de todas sus consecuencias ulteriores, incluidas las «recidivas», esto es, la reaparición de lesiones que se creían curadas (SCT 18-VI-1974; y por los salarios del tiempo de la recidiva, que pueden ser superiores a los del accidente); el mismo principio se aplica al cambio de aseguradora por cambio de empresario (SCT 10-XII-1974).

diligenciado por la Inspección de Trabajo (OM de 7-VII-1967) (12). El plazo para dar de alta al trabajador de nuevo ingreso al servicio del empresario es el de cinco días naturales conforme a la OCT artículo 17.2 (STS 2-III y 3-XII-1973), con lo que puede darse el caso de que el accidente haya ocurrido antes del alta, no obstante lo cual el accidente está protegido (STS 25-X-1972); pero es inexcusable la inscripción en la Seguridad Social del empresario, «requisito previo e indispensable a la iniciación de sus actividades», según el artículo 61.1 LSS (SCT 2-VII-1973).

B) *La prima del seguro*

Es la cantidad o precio que el asegurador percibe como contraprestación cierta de la suya propia, aleatoria, de asumir la responsabilidad del asegurado si el siniestro —el accidente de trabajo— acaece, subrogándose en su lugar. Tales primas, agrupadas en una tarifa, son fijadas por el Gobierno a propuesta del Ministerio de Trabajo; tienen la consideración de cuotas de la Seguridad Social (LSS arts. 17.4 y 72.1; *infra* cap. 12.II).

La cuantía de la prima depende de la peligrosidad del tipo de trabajo asegurado (de ahí la necesidad de precisar éste en la póliza) que, al ser muy variable, determina una gran variedad de primas o «epígrafes» de las tarifas (en la actualidad las primas oscilan entre el 14 por 100 para los trabajos, por ejemplo, extremadamente peligrosos de demolición y desguace de edificios, y obras o construcciones con uso de explosivos —epígrafes 270 y 291— y el 1 por 100 para el trabajo usual de oficina —epígrafe 487—) que se fijan normalmente en forma de porcentajes sobre los salarios «reales» de los trabajadores cuyos accidentes se aseguran, con el tope creciente de que ya se habló, fijado hoy en 603.200 pesetas anuales para cada uno de ellos; en el caso especial de los trabajos agrícolas —cuyos riesgos, por cierto, se han agudizado mucho con la mecanización, especialmente con el uso de tractores— las primas pueden calcularse en pesetas por hectárea cultivada.

Las primas pueden ser aumentadas hasta un 20 por 100 para las Empresas

(12) Pero la falta de firma del trabajador en el libro de matrícula no constituye un defecto en su aseguramiento; la pretensión en contrario ha sido rechazada con extremada energía por el Tribunal Supremo: «nuestra jurisprudencia... repugna la exculpación de aseguradoras en base al incumplimiento... de una leve o nimia formalidad, con subversión del principio de la buena fe y de la regla moral que informa la materia de contratación» (STS 22-XII-1969). En el mismo sentido, STS 1-III-1972 y SCT 10-X-1973; esta última declara además la nulidad del pacto por el que pretenda darse efectos más terminantes a la inscripción en el libro.

que incumplan normas de seguridad e higiene en el trabajo y reducidas hasta un 10 por 100 para las que se distinguen en el empleo de medios eficaces de prevención de accidentes (LSS art. 72.3); los aumentos o reducciones se disponen por el Ministerio de Trabajo a propuesta de la Inspección (Ordenanza de Seguridad e Higiene, OM 9-III-1971, arts. 2, 19 y 20 y arts. 4, 12 y 13).

Las primas del seguro son «a cargo exclusivamente del empresario» (LSS art. 67.3), siendo «nulo todo pacto individual o colectivo» por el cual el trabajador haya de pagar todo o parte de la prima (LSS art. 69); esto no quiere decir sino que el patrono es el sujeto incidido directamente por el tributo especial en que la prima consiste (13), siendo tema no jurídico y de difícil precisión, el de quién es el sujeto realmente gravado (14).

Las tarifas de primas actualmente en vigor son las aprobadas por Decreto 2.343/1967, de 21 de septiembre; las primas giran, como se ha dicho, sobre los salarios efectivamente percibidos, incluidos los recargos por horas extraordinarias (art. 73 LSS) (15).

(13) Sobre la naturaleza jurídica de las primas, ver E. BORRAJO: *El contenido de la relación de Seguro Social*, en «Estudios jurídicos...», cit., págs. 54 y sigs.; tras un análisis detenido del tema se afirma que son «tributos con un régimen jurídico especial» (pág. 101). Ver también en *infra*, cap. 12-II.A.

(14) Quién sea el sujeto realmente gravado por las cotizaciones a cargo del empresario es tema de gran discusión; parece evidente que en situaciones normales sólo una parte mínima, si alguna, es soportada realmente por el empresario, siendo el sujeto real incidido, en proporción varia según el grado de desarrollo del país, el tipo de trabajo y la situación coyuntural, bien el trabajador mismo cuyos salarios se ven disminuidos por el importe de las cuotas, bien el consumidor a quien son trasladadas como aumentos de precio, bien los contribuyentes, cuando las cotizaciones son deducibles a efectos fiscales. Ver J. G. TURNBULL, C. A. WILLIAMS y E. F. CHEIT: *Economic and Social Security*, 2.^a edición, Nueva York, 1962, págs. 409-410; F. PAUKERT: *Seguridad Social y redistribución del ingreso: experiencia comparada*, en «Rev. Int. del Trabajo», 78-5, 1968; así como la bibliografía que se cita en ambos trabajos. La misma indeterminación en OIT: *Pobreza y niveles mínimos de vida*, cit., págs. 89-90.

(15) Para el aseguramiento de los accidentes de trabajo en la agricultura continúan aplicándose las tarifas anteriores (epígrafes 1 a 90 y 493 a 500), esto es, las aprobadas por OM 30-III-1949, con alguna modificación posterior; importante la contenida en OM 3-II-1952 (D. 3.156/1966, de 23 de diciembre, art. 1; D. 2.343/1967, de 21 de septiembre, art. 2.2).

La obligación de pagar primas persiste durante la situación de incapacidad laboral transitoria (LSS art. 70.4), como las resoluciones administrativas y la jurisprudencia (STS, S. 4.^a, 24-I-1972 —dos sentencias—, 9-IV-1974 y 30-IX-1975, entre otras muchas) habían afirmado durante la vigencia de la LSS 1966 con base muy endeble. Para tal situación las primas son hoy las mínimas (0,60 por 100 por incapacidad laboral transitoria; 0,40 para invalidez y muerte; OM 30-VI-1972, sobre cotización, art. 3.^o, reiterada por OM 15-IV-1975, art. 9.^o, en el que además se contienen las reglas sobre forma de calcular las bases de cotización en este caso).

C) *El asegurador y el tercero responsable*

Ya dijimos (*supra*, cap. 2.º, II.C.f), que la responsabilidad del empresario —y añadimos ahora: y la de su asegurador responsable directo por subrogación— era independiente de la responsabilidad por culpa, civil autónoma o civil derivada del delito, de un tercero cuyo acto hubiera intervenido en el accidente, contra el cual, desde luego, pueden dirigirse el accidentado y sus causahabientes pidiendo las indemnizaciones —adicionales a las tasadas de la Seguridad Social— a que crean tener derecho (LSS art. 97.3).

Cosa distinta es si el asegurador —o el empresario no asegurado— puede dirigirse contra este mismo tercero responsable reclamando el costo de las prestaciones que ha tenido que servir al accidentado. El tema tiene una larga y confusa historia en nuestro Derecho, pudiendo resumirse la situación actual así:

— El asegurador puede dirigir su acción contra el tercero responsable culposo en vía civil, al amparo de los artículos 1.902 y 1.903 CC. Es en esta vía donde se debe debatir si el asegurador tiene o no derecho de repetición, siendo la afirmativa la solución más probable, por mucho que se afirme que la responsabilidad del asegurador deriva del contrato de aseguramiento y no del acto del tercero, puesto que sin la existencia de éste el asegurador no hubiera tenido de qué responder, pese al contrato. La doctrina general es que «el asegurador, pagada la indemnización, se subroga en los derechos y acciones del asegurado contra los autores [del incendio, en el caso de autos] por cualquier carácter o título que sea» (STS, S. 1.ª, 20-II-1976).

— En vía penal el asegurador (de accidentes de trabajo o de otros cualesquiera) no puede ejercitar esta acción, ni aun a título de perjudicado civil por el delito, ni menos pretender que su derecho posible de repetición perjudique o minore las indemnizaciones que el tribunal penal reconozca al accidentado-perjudicado; la jurisprudencia de la Sala 2.ª del Tribunal Supremo es constante en la negación de esta posibilidad, basándose en la doctrina de que los tribunales de lo penal deben solventar la cuestión de la indemnización debida al perjudicado directamente por el delito, esto es, al accidentado, y no,

(16) Ver, entre otras, STS, S. 2.ª, 16-XI-1970, 6-VI-1972 y 6-XI-1974. En esta última, sin embargo, *obiter dicta* se debilita algo la doctrina o, al menos, se reconoce la posible justificación de la contraria.

además, a otras personas que hubieran asumido riesgos en cuanto al mismo (16). Esta doctrina, sin embargo, tiene como excepción muy importante la del «derecho de resarcimiento ... [por] ... el coste de las prestaciones sanitarias» respecto de las cuales los aseguradores de accidentes de trabajo —o el empresario no asegurado— pueden personarse directamente en el procedimiento penal contra el tercero responsable, siendo legalmente «perjudicados» a los efectos del artículo 104 CP (LSS art. 97.3). Por supuesto, la jurisprudencia aplica esta norma (17).

D) Riesgos catastróficos

La LSS art. 88 excluye de aseguramiento «los riesgos declarados catastróficos al amparo de su legislación especial», fundamentalmente constituida por la ley de 16-XII-1954 (reglamentada por D. 13-IV-1956), conforme a la cual son catastróficos los accidentes de trabajo «producidos por causa de naturaleza extraordinaria», decidiendo el Tribunal arbitral de seguros en caso de discrepancia sobre el carácter catastrófico o no del siniestro ocurrido; los derivados de «conflictos armados» son catastróficos a estos efectos (art. 5.b de la ley, *a sensu contrario*).

En estos supuestos la indemnización corre a cargo de un ente público denominado *Consortio de compensación de seguros*, dependiente del Ministerio de Hacienda, cuyos recursos provienen de recargos sobre las primas de accidentes, fijadas a propuesta del Ministerio citado por el Consejo de Ministros.

IV

RESPONSABILIDAD POR FALTA TOTAL O PARCIAL DE SEGURO

Siendo el aseguramiento forzoso, el empresario está obligado a concertarlo; en la inteligencia, es claro, de que si no asegura y acaece un siniestro es responsable directo de las prestaciones.

La falta de seguro *puede ser total*, si simplemente el seguro no se ha con-

(17) Ver, entre otras, STS, S. 2.º, 28-I-1967, y 3-III-1973. Si el accidentado ha recibido indemnización *precisamente en concepto de asistencia sanitaria*, ésta, parece, ha de ir a la aseguradora que la hubiera prestado; cuando menos el accidentado no puede pedir la devolución de lo que por error —por creer que carecía de derecho a la asistencia— hubiera pagado a aquélla (SCT 16-XII-1974).

certado —o no cubre a todos los trabajadores, aunque desde luego la presunción juega en favor de la cobertura total— o si el concertado no cubre en el tiempo, en el lugar o emplazamiento, o en su peligrosidad, el riesgo productor del accidente; pero, en este último caso, «siempre que exista falsedad u ocultación deliberada en la proposición del seguro», como decía el artículo 8.º RAT, elemento intencional de mala fe no presumible y, por tanto, a demostrar en cada caso por la aseguradora que pretenda rechazar su responsabilidad con tal argumentación (18); o si el empresario se halla en descubierto en el pago de primas «a partir de la iniciación del segundo mes siguiente a la fecha en que expire el plazo reglamentario establecido para el pago» (LSS 1966, art. 94.2.b); tal plazo, salvo autorización expresa concedida por la Subsecretaría de Seguridad Social, es el del mes siguiente al que corresponda su devengo (OCR artículo 46); pero como la aseguradora «no sólo tiene el derecho [de percibir las primas], sino también el deber de cobrarlas», su simple inercia ante la falta de cotización, «esperando impasible que el siniestro llegue», no la exonera de responsabilidad, si no media un acto expreso de denuncia (19); y aun puede entenderse, extremando la tesis que aquel «deber de cobrar» excluye la posi-

(18) STS 13-V y 4-X-1971; con mucha insistencia STS 2-X-1972.

(19) STS 2-X-1975; la misma doctrina en STS 12-XI-1975. Confirman estas sentencias una vez más la jurisprudencia del Tribunal Supremo anterior a la LSS 1966, conforme a la cual la mora en el pago de las primas por el empresario asegurado no privaba de sus efectos a la póliza de seguros, si no había habido previamente una denuncia expresa del contrato —o «declaración especial... de suspender el cumplimiento de sus obligaciones»— por el asegurador (ver las STS 10 y 27-IV-1965 y 11-III y 10 y 11-IV-1966, entre otras muchas, últimamente la de 20-III-1969; para una formulación especialmente cuidada de la doctrina al respecto la de 1-VI-1966); aunque la vigencia de esta doctrina tras la LSS 1966 era dudosa, ha sido reiterada expresamente «para la nueva situación de *iure* después de la promulgación de la LB y disposiciones complementarias» (STS 5-XII-1968), y en términos sumamente enérgicos, hablando de que la solución contraria implicaría un enriquecimiento injusto que «por absurdo e inmoral debe rechazarse» (STS 15-I-1970), especialmente cuando las primas se pagan con retraso, pero antes del accidente (STS 28-XI-1970). La propia doctrina se aplica, por supuesto, por el TCT (SCT 26-I-1973 y 28-V y 17-XII-1974). Doctrina similar se ha sentado por la Sala 1.ª (STS 13-VI-1969) respecto de los impagos de primas de los seguros obligatorios de vehículos de motor.

La doctrina se aplica también al supuesto de que las cuotas no pagadas estén intentando ser hechas efectivas en vías de apremio (STS 13-XI-1971), salvo, parece, que en éste haya sido declarada la insolvencia del empresario (STS 22-X-1975; en este supuesto a quien en realidad se está condenando es al Fondo de Garantía). También al de que las cuotas pagadas correspondan a períodos antiguos, si se han pagado las correspondientes a otros más modernos (STS 10-XI-1971). Ver también, en el mismo sentido general, entre otras muchas, STS 21-IV y 10-V-1972 y SCT 4-X-1973).

bilidad de denuncia por impago (20). Por lo demás téngase en cuenta que conforme al artículo 92.3 LSS 1966 la cotización fuera de plazo respecto de trabajadores en alza «a consecuencia» de actuación inspectora o espontánea previa comprobación de la Inspección, «surtirá plenos efectos», norma que se ha aplicado también a la cotización por accidentes de trabajo (21). Resumiendo su propia doctrina, dice el Tribunal Supremo, ésta tiene «siempre... la clara tendencia de obligar a las aseguradoras a hacer efectivas las prestaciones, dejando a salvo su derecho al cobro de lo [por primas] adecuado» (22).

La falta de seguro *puede ser parcial* si los salarios asegurados son inferiores a los realmente percibidos por el trabajador accidentado, en cuyo caso el empresario es responsable directo en cuanto a la diferencia respecto de todas las prestaciones (23), también si ha habido «ocultación o falseamiento *deliberados*» LSS 1966, art. 94.2.c); pero en todo caso la aseguradora es responsable por el importe del salario mínimo legal en vigor al tiempo de ocurrir el accidente, aunque el salario asegurado sea menor (24), y aún, en el mismo supuesto, por el importe del salario establecido, también al tiempo del accidente, por Ordenanza laboral o convenio colectivo (25) reglas lógicas que sancionan la ilicitud de admitir aseguramientos en violación de norma imperativa, que la aseguradora puede y debe conocer (26). No tan lógica es la de alguna sentencia aislada de que cuando la prestación no es proporcional al salario (por ejemplo, el subsidio de defunción; *supra*, capítulo 3.º, II.b'; STS 15-IV-1970) la responsabilidad total se imputa a la aseguradora, aunque el empresario haya asegurado salario menor al real, puesto que podría, y quizá fuera más justo, imputar las responsabilidades proporcionalmente.

La posibilidad de ser declarado total o parcialmente responsable directo es

(20) Para esta posición, F. GARCÍA ORTUÑO: *Seguros privados...*, cit. Ver también nota (2) al cap. 12.

(21) SCT 20-III-1975.

(22) STS 27-XII-1975; en la que se señala con energía que, conforme al artículo 1.6 CC, esta doctrina «tiene trascendencia normativa en cuanto complementa el precepto legal... que interpreta y aplica». Esto aparte esta sentencia compendia y analiza la jurisprudencia sobre este tema.

(23) *Todas* las prestaciones incluyen la incapacidad transitoria y la invalidez provisional (SCT 4-XII-1973, dos sentencias) y por supuesto todo tipo de invalidez permanente y la muerte.

(24) STS 1-IV-1969 (dos sentencias), 9-VI-1973, 23-IV-1975, entre otras; terminantemente en STS 23-X-1975 (segunda sentencia).

(25) STS 25-XI-1970, 5-VIII-1973; SCT 11-XII-1970 y 5-XII-1974, entre otras.

(26) STS 20-IV-1970; a *sensu contrario* no responde la aseguradora cuando se trata de discrepancias entre el salario asegurado y el real por encima del reglamentario o convenido colectivamente que le eran muy difícil o imposible de conocer (STS 15-XII-1975).

la más fuerte compulsión que el empresario tiene para cumplir con la obligación del aseguramiento: por lo demás, la falta de aseguramiento total o parcial es evidentemente una infracción sancionable administrativamente, conforme a las normas generales sobre faltas y sanciones de la LSS (arts. 60 y 193).

Repárese en que la regulación de las responsabilidades es muy somera en la LSS; en espera de las normas reglamentarias que anuncia su artículo 96.2, *han de seguirse aplicando las reglas anteriores* (arts. 94, 95, 96 —el art. 97 figura con la misma numeración en la LSS— de la LSS 1966; D. 1.645/1972, de 23 de junio, disp. trans. 2.ª, *infra* cap. 11.III). que son las que se han expuesto, y sobre las que se volverá, teniendo en cuenta su importante desarrollo jurisprudencial. Y téngase en cuenta también lo que inmediatamente se dice sobre automaticidad de las prestaciones.

V

FUNCIONAMIENTO DEL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN; LA AUTOMATICIDAD DE LAS PRESTACIONES

La mecánica de protección, una vez acaecido un siniestro, reducida a sus líneas esenciales, es la siguiente:

En todo caso y sin demora alguna, la aseguradora debe hacerse cargo de la *asistencia sanitaria* del accidentado y prolongarla, según vimos, durante el tiempo que su estado patológico lo requiera, antes y después de la declaración de incapacidad. Esta obligación existe aunque el aseguramiento sea defectuoso o aunque el empresario no se halle al corriente en el pago de las cuotas, sin perjuicio de repetir contra éste, en su caso, el costo de la asistencia (a estos efectos sus certificaciones de gastos son títulos ejecutivos; RAS art. 10); el Fondo de Garantía, del que se hablará en seguida, sólo es responsable subsidiario en este supuesto si el aseguramiento falta en absoluto.

Normalmente, aunque no sea legalmente preciso, las mutuas patronales tienen su propia organización médica y las de alguna importancia sus propios establecimientos de consulta y hospitalización, que deben estar calificados como «suficientes» por la Subsecretaría de Seguridad Social. Pero nada se opone a que utilicen los servicios médicos libres ni de instituciones asistenciales asimismo libres o de otra aseguradora o de la Seguridad Social, con arreglo a conciertos que han de ser aprobados también por la propia Subsecretaría (RMP, artículo 8.º). En cambio, no se prevé que las mutualidades laborales tengan servicios sanitarios propios, sino concertados en todo caso con el INP, Organización Sindical «u otros de carácter público o privado»; los conciertos han

de ser aprobados y establecerse según las condiciones generales que fije el Ministerio de Trabajo (LSS arts. 197.2 y 209). La unificación de la asistencia sanitaria, evidentemente querida por la LSS, hará que, en general, se concierte con el INP, que es quien la tiene a su cargo (LSS art. 196.1.a); si efectivamente se concierta con él, el INP la presta a través de su organización sanitaria general (LSS art. 117.1).

Naturalmente, el patrono está obligado a poner en conocimiento de la aseguradora —y de la Delegación de Trabajo— el hecho del accidente (27); y nada impide que el accidentado exija ser tratado por los médicos de su propia elección, si bien entonces corre a su cargo el pago de los honorarios de los mismos (28). Todo facultativo tiene *ex lege* la obligación de atender al accidentado en caso de urgencia, hasta que lo tome a su cuidado la aseguradora (LSS art. 118.b); la misma obligación pesa específicamente sobre los servicios médicos de empresa, cuando el accidente ocurra en el centro de trabajo (Ordenanza general de seguridad e higiene, art. 43.3).

La *prestación económica por incapacidad laboral transitoria* se paga normalmente por la empresa en que trabajaba el accidentado, realizando el pago por delegación de la aseguradora; se trata de una forma de la denominada «colaboración obligatoria» de las empresas con la Seguridad Social; naturalmente, si la empresa es autoaseguradora de este riesgo, paga de su cuenta y cargo (LSS art. 208.1.a). El pago debe iniciarse por la empresa tan pronto como curse el parte de baja por accidente, y a partir del día siguiente al de la propia baja (LSS art. 129.1; OCE art. 17.1.b); es frecuente que los pagos se hagan en los mismos períodos en los cuales el trabajador accidentado percibía sus salarios.

La *indemnización por lesiones definitivas no constitutivas de incapacidad permanente* se paga directamente por la aseguradora al accidentado (LSS artículo 140), si bien la cantidad concreta a pagar en cada caso ha de ser fijada

(27) La OLT, artículos 20 y 21, regula meticulosamente la «notificación de los accidentes de trabajo» y la «expedición y tramitación de partes a efectos de prestaciones». El modelo de parte de accidentes varía con frecuencia siendo el actual el aprobado por Res. 6-III-1973 (para enfermedades profesionales el parte es distinto, OM 22-I-1973). La OM 30-X-1972 modifica el artículo 21 OLT, en el sentido de que se entregue una copia del parte de accidente al accidentado o a sus familiares. Según una OM 16-V-1970, probablemente en vigor, el parte de accidentes del régimen general es el que debe ser utilizado también en los regímenes especiales, incluido el de autónomos. Es dudoso cuáles son los efectos de la omisión de los partes, para decidir sobre los cuales lo esencial, es si la aseguradora conoció o pudo conocer de los hechos por otras vías; ver, al respecto, SCT 10 y 13-XII-1974; por supuesto ninguno que perjudique los derechos del accidentado.

(28) Remitimos a lo dicho al respecto en la nota 24, cap. 3.º

por las Comisiones técnicas calificadoras (LSS art. 144.I.c), de las que habla más adelante.

El *subsidio por invalidez provisional* se paga por la aseguradora directamente al accidentado. La misma regla parece que se aplica a todas las prestaciones por invalidez y por muerte, excepto precisamente las que consistan en pensiones, vitalicias o temporales, puesto que sólo para ellas está prevista la capitalización, según se dirá inmediatamente.

Las *pensiones vitalicias o temporales por incapacidades permanentes y por muerte* se pagan a los accidentados por el «servicio común» de la Seguridad Social, donde las entidades aseguradoras —y/o, en su caso, los patronos no asegurados total o parcialmente que total o parcialmente deben soportar el accidente, según se dijo (29)— han de ingresar los capitales bastantes («el valor actual del capital coste de las pensiones») para que aquél pueda abonar las pensiones (LSS art. 213.3; RGP art. 9.2) calculándose los capitales a constituir según las tablas de mortalidad y tasas de interés que se fijen por el Ministerio de Trabajo. El comúnmente denominado «Fondo de pensiones», donde se ingresan los capitales, es, en efecto, un *servicio común* de la Seguridad Social, gestionado por el INP (LSS art. 196.2); sustituye el antiguo «Seguro de rentas», que también administraba el INP.

Finalmente, las *prestaciones recuperadoras* pueden ser asumidas por los empresarios y mutuas patronales (LSS arts. 147.2 y 208.1.a) con la autorización del Ministerio de Trabajo; no parece que por las mutualidades laborales, habida cuenta de que estas prestaciones son básicamente sanitarias, que las mutualidades deben concertar forzosamente. En otro caso corren a cargo del *Servicio de minusválidos* (*infra*, cap. 13.IV); así parece en vista de los artículos 30, 31 y 32, en relación con los del capítulo VII, tít. II, de la LSS. Presumiblemente a este Servicio, salvo en lo no absorbido por la asistencia sanitaria de rehabilitación, se destina el 80 por 100 de los excedentes de cotización cubiertos gastos y reservas, que para estas prestaciones ha de ser puesto a disposición del Ministerio de Trabajo, tanto por las mutualidades laborales (REF art. 7.3), como por las mutuas patronales (RMP art. 28.2); si bien hay que entender que esta obligación desaparece o se minora si se autoriza a la mutua a hacerse cargo de la prestación.

El que toda esta mecánica efectivamente funcione depende de que el em-

(29) Esto es: el patrono no asegurado no debe ser condenado al pago directo de la prestación, sino a ingresar en el INP su importe capitalizado (STS 17-XI-1971). El pacto en contrario entre accidentado o sus causahabientes y empresario para pago directo por éste es, con toda seguridad, nulo; aunque en algún extraordinario supuesto —por ejemplo en caso de prescripción— puede resultar válido; ver en tal sentido, *implícitamente*, STS 27-II-1973.

presario haya cumplido su obligación esencial (la del aseguramiento) y de que la entidad aseguradora cumpla a su vez, por subrogación, las obligaciones que el aseguramiento le impone. Si la aseguradora niega total o parcialmente su responsabilidad, ha de hacerlo en resolución fundada y escrita, oído el empresario afectado si es posible (LSS 1966 art. 96.1); la negativa abre la vía judicial ante la Magistratura de Trabajo. Pero en determinados y muy importantes supuestos, la decisión inicial no compete a la aseguradora, sino a unos organismos especiales, las Comisiones técnicas calificadoras; para esta materia se remite a lo que se dirá en *infra*, capítulo 7.º, V, al estudiar la invalidez como riesgo genérico.

Para el cumplimiento de todas estas obligaciones por los respectivos responsables existen una serie de «garantías adicionales», como se verá. Pero con toda seguridad la más importante es la instauración plena por la LSS artículo 95.3 del principio llamado de *automaticidad de las prestaciones*; conforme al mismo todos los trabajadores del régimen general (tít. II de la LSS), «se considerarán, de pleno derecho en situación de alta a efectos de accidentes de trabajo... aunque el empresario hubiese incumplido sus obligaciones»; esto quiere decir, o nada, o que *si existe aseguramiento*, esto es, mutua patronal o mutualidad laboral designada por el empresario para la cobertura del riesgo, ésta es la que responde de todas las prestaciones, sin perjuicio de repercutirlas contra el empresario «que haya incumplido sus obligaciones» en materia de afiliación, alta o cotización (o contra el Fondo de Garantía si el empresario resulta insolvente). Si el aseguramiento no existe —si hay una falta total de seguro, o la póliza ha sido denunciada por impago de primas— el responsable directo es el empresario (subsidiariamente también el Fondo de Garantía), puesto que no hay posibilidad de identificación de una mutualidad o mutua que pueda responder. Y sin embargo se acostumbra a entender (téngase en cuenta que la norma de la LSS art. 95.3, en lo que aquí importa, figuraba ya en el artículo 93.3 LSS 1966) que otras deficiencias del aseguramiento —por ejemplo: el pago de primas por salarios inferiores a los debidos, en cuanto al exceso no asegurado— exoneran a la aseguradora y obligan a accionar contra el empresario, cuando la solución más ajustada a la ley en estos casos, según se ha dicho, es accionar y declarar la responsabilidad de la aseguradora sin perjuicio de su derecho de repetición (ver, en este sentido SCT 20-XII-1973). Hoy las normas de la LSS llevan aún más hacia esta solución, habida cuenta de que el artículo 96.3 LSS habla específicamente de mutuas patronales, lo que sólo a accidente de trabajo puede referirse (también, es claro, de las «entidades gestoras», entre las cuales figuran las mutualidades laborales) y les impone el pago de las prestaciones, cuando «así se determine reglamentariamente» —determinación innecesaria en caso de acci-

dentos de trabajo— en caso de incumplimiento «de las obligaciones en materia de afiliación, altas y bajas, y de cotización» de los empresarios, repitiendo contra éstos, en su caso, como subrogados en los derechos y acciones de los beneficiarios.

VI

GARANTÍAS ADICIONALES

Se puede afirmar que el temor a la insolvencia del obligado a responder, que generaría la frustración de los derechos del accidentado, colora siempre de algún modo las normas sobre accidentes de trabajo: el aseguramiento forzoso de las responsabilidades empresariales es la manifestación decisiva de este temor; pero aún éste tiene otras manifestaciones muy concretas que explican una serie de normas e instituciones accesorias y anejas a la regulación del seguro. Por lo que a nuestro Derecho positivo toca, son a mencionar en relación con este tema, la responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra y la eventual del contratista principal, el Fondo de Garantía y el reaseguro. Cuando juega el principio de automaticidad, son las que siguen garantías de que la aseguradora se recuperará del coste de las prestaciones que ha anticipado.

A) *Responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra*

En caso de falta de seguro, según se ha dicho, el empresario es el responsable directo de las resultas del accidente; pero si el empresario resulta insolvente y la obra o industria estaba contratada, «el propietario de ésta responderá de las obligaciones del empresario» (LSS art. 97.1). Aunque deliberadamente huyamos de ellos, en este caso parece necesario un ejemplo: piénsese en el dueño del inmueble que encarga a un contratista la instalación eléctrica del mismo; el contratista, a su vez, realiza el trabajo a través de los trabajadores a su servicio; el contratista, como empresario que es, debió estar asegurado, y si efectivamente lo estaba, la responsabilidad del accidente recae, por subrogación, sobre su aseguradora; pero, si no estaba asegurado, él, el contratista, es el responsable directo a título de empresario no asegurado; y si resulta insolvente aparece la responsabilidad subsidiaria del dueño del inmueble. Si el defecto de aseguramiento es parcial, el dueño de la obra es responsable subsidiario por insolvencia del empresario en cuanto a la porción

no asegurada del salario (30). En tal sentido, como dijo muy expresivamente una vieja sentencia del Tribunal Supremo (S. 25-X-1927), el propietario de la obra o industria es «asegurador o garante, por ministerio de la ley, de la insolvencia» del contratista.

El precepto tuvo como probable finalidad originaria evitar que los empresarios incumplieran sus obligaciones en materia de accidentes de trabajo, y más concretamente la de su aseguramiento, mediante la interposición de testaferros bajo la capa de contratistas o subcontratistas que a la postre resultaban insolventes. Hoy cumple la utilísima finalidad de coadyuvar a la efectividad de la obligación de asegurar, forzando al dueño de la obra a que se cerciore en su propio interés de que el contratista tiene concertado el aseguramiento.

Nótese que esta responsabilidad se imputa al «dueño de la obra» y que si ésta se realiza en un inmueble el propietario de éste y aquel dueño pueden ser personas distintas; por ejemplo, puede ser el «dueño» un arrendatario de local de negocio, supuesto en el que éste, y no el arrendador, es el responsable (31).

El propietario o dueño de la obra puede, a su vez, ser un empresario, y tener a su vez aseguradas sus responsabilidades por accidentes de trabajo; en este caso la responsable es la aseguradora del propietario (32).

Por otro lado, el llamado contratista (o subcontratista) puede ser un simple mandatario del dueño de la obra (o del contratista), en cuyo caso las responsabilidades se imputan sin más a su mandante (o a su aseguradora, si la tiene). Para este supuesto STS, S. 1.º, 21-IV-1971. Ya se dijo, por otro lado, que si el contrato de trabajo se ha celebrado con un jefe de grupo, éste no es un contratista; las responsabilidades por los accidentes de los miembros del grupo, el jefe incluido, se imputan a quien lo contrató y a la aseguradora de éste (SCT 27-II-1975).

No ha lugar a esta responsabilidad subsidiaria del dueño «cuando la obra contratada se refiera exclusivamente a las reparaciones que pueda contratar un amo de casa respecto a su vivienda» (LSS art. 97.1); si, *a sensu contrario*, las obras son de mayor entidad, aunque la jurisprudencia interpreta la «reparación» con alguna amplitud (33). Por lo demás, en relación con lo dicho anteriormente, repárese en que el amo de casa puede ser dueño de ésta o no serlo, porque sea, por ejemplo, inquilino; una vez más, dueño de la obra es el destinatario de la utilidad de la misma, sea o no propietario.

(30) STS 17-VI-1970 y 13-III-1971.

(31) Este supuesto en SCT 5-XII-1974.

(32) Ver, para este supuesto, STS 15-XII-1969 y 10-XI-1972.

(33) Ver, por ejemplo, SCT 12-XII-1974.

Tampoco, parece, hay responsabilidad subsidiaria cuando el dueño de la obra sea el Estado, puesto que el pliego general de condiciones exige de responsabilidad a aquél por los incumplimientos de este tipo del contratista (34), aunque esta autoexención sea de legalidad y validez más que dudosas, especialmente a partir de la ratificación por España en 29-IV-1971 («BOE» 25-V-1972) del convenio núm. 94 de la OIT, en virtud del cual el Estado se obliga a garantizar, y a exigir a sus contratistas que garanticen, «condiciones de empleo» no menos favorables que las generales, condiciones entre las cuales, obviamente, han de considerarse incluidas las de protección de accidentes de trabajo.

Según la jurisprudencia, la responsabilidad subsidiaria del dueño de la obra no se extiende a los recargos punitivos en las indemnizaciones por falta de medidas de seguridad (35).

B) Responsabilidad del contratista principal

Entre el «dueño» o «propietario» el contratista responsable directo —aquel a cuyo servicio estuviera el trabajador accidentado— pueden aparecer intercalados uno o varios contratistas; dicho de otra forma, el contratista responsable puede ser un subcontratista, ligado al dueño de la obra a través de un contratista principal (o de otro subcontratista ligado, a su vez, al principal); en este caso, en general, la responsabilidad se imputa al subcontratista; por falta de aseguramiento e insolvencia de éste, se traslada al contratista principal y, sólo en caso de falta de aseguramiento e insolvencia de éste, en último lugar, al propietario (STS 13-V-1971).

Por otro lado, tanto el D. 3.677/1970, de 17-XII- (art. 4.º) como el DPS (art. 19.2) como el también artículo 19.2 de la ley de Relaciones laborales —con alguna variante de redacción que no afecta a la sustancia de la norma— establecen que la «empresa principal» responde solidariamente con los contratistas y subcontratistas respecto de las obligaciones de éstos con la seguridad social, contraídas «durante el período de vigencia de la contrata o subcontrata», en cuanto a los trabajadores a su servicio en los trabajos encargados. Esta responsabilidad solidaria se declara, entre otras, en STS 24-V-1973. Quizá ambos preceptos se quisieran referir a las obligaciones en cuanto a aseguramiento (pago de cuotas y primas); tal y como están redactados comprenden también las responsabilidades por defecto de aseguramiento.

(34) Pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de obras del Estado, aprobado por D. 3.854/1970, de 31 de diciembre; cláusula 11.

(35) STS 25-X-1971.

C) *El Fondo de Garantía*

Administrado por el INP (existente antes y mantenido por la LSS artículos 38.5 y 214, disp. trans. 6.^a, 1.a), este Fondo tiene por finalidad «sustituir las obligaciones de los patronos no asegurados que no las cumplan, así como responder de la insolvencia de las entidades aseguradoras» (LSS 1966, art. 94.4; RAT art. 124). En tal sentido, el Fondo de Garantía tiene a su cargo todas las prestaciones de accidentes de trabajo —salvo lo dicho respecto de la asistencia sanitaria— siempre para el supuesto de que quien sea responsable de las resultas del accidente no las cumpla ni haga efectivas.

El Fondo de Garantía se subroga en los derechos y acciones del trabajador accidentado contra el responsable del accidente (36), pudiendo resarcirse de los gastos que haga por la vía de apremio, sirviendo de título para que el Magistrado de trabajo despache la ejecución la certificación que el propio Fondo expide de cuáles han sido sus gastos (LSS 1966, art. 94.4; arts. 129 y 230 RAT); pero, es claro, si el responsable resulta ser insolvente, la imputación de los gastos al Fondo, que en principio es tan sólo provisional, se convierte en definitiva. Por supuesto, en el caso de contratista insolvente y dueño de la obra solvente, la responsabilidad de éste precede a la del Fondo, que es sólo un responsable subsidiario de último grado (37). Por otro lado, sigue en vigor el principio de «presunción de insolvencia», cuando menos respecto de las prestaciones que han de ser capitalizadas, si conminado el responsable a hacer el ingreso del capital no lo hace dentro del plazo de un mes; en este caso el

(36) Contra el directo y contra los subsidiarios, en su caso (STS 16-VI-1972).

(37) De lo que no parece que pueda ser responsable, en ningún caso, el Fondo de Garantía, ni aún en el supuesto de insolvencia patronal, es de recargo del 30 al 50 por 100 en las indemnizaciones por falta de medidas de seguridad. La naturaleza claramente sancionadora del recargo hace intransmisible la responsabilidad en cuanto al mismo. Sin embargo, la responsabilidad del Fondo de Garantía había sido declarada, con arreglo a la legislación anterior, por más de una sentencia del Tribunal Supremo, señaladamente, STS 18-XII-1962, 24-III-1964 y 28-V-1965; pero la jurisprudencia más reciente —y más fundada, a mi juicio, por lo dicho— la niega enérgica y terminantemente (STS 10-III-1969), en congruencia con la doctrina ya mencionada (STS 25-X-1971) de que esta responsabilidad no es exigible de los responsables subsidiarios. Pero alguna sentencia dictada entre ambas, vuelve sobre la doctrina primitiva (STS 3-XI-1969 y 19-V-1970), como alguna posterior (STS 20-II-1974). Ver sobre el tema y, en general, sobre la naturaleza y caracteres de este recargo de las indemnizaciones, A. MONTÓYA MELGAR: *Sanción e indemnización: el recargo de las indemnizaciones por accidente de trabajo*, en «Anuario de Derecho Civil», XX-3.º, 1967; G. DEGUÉZ: *Responsabilidad directa de las prestaciones de Seguridad Social*, Pamplona, 1968, págs. 65 y sigs.

Fondo ingresa el capital, y desde este momento puede acudir a la vía ejecutiva o de apremio (38); así lo disponen los artículos 128 y 129 RAT, vigentes aún conforme a la disp. trans. 6.^a, 1.a) LSS.

El Fondo de Garantía se nutre con distintas fuentes de ingresos, de las cuales las fundamentales son los capitales a constituir por las entidades aseguradoras en el caso de muerte por accidente de trabajo cuando el fallecido no deje causahabientes con derecho a pensión; tales capitales han de ser los que serían precisos para pagar una pensión del 30 por 100 del salario durante un período de veinticinco años (39). Se complementan con algunas otras, tales como cantidades procedentes de la subvención del Estado a la seguridad social e importe de multas por infracción de normas de seguridad e higiene (LSS arts. 70.5 y 214; REF art. 10).

D) El reaseguro

Por el Ministerio de Trabajo se puede establecer la obligación para los entes aseguradores de que reaseguren —esto es, que consientan la asunción parcial por un segundo asegurador de las responsabilidades del seguro primero originario— un porcentaje de los riesgos asumidos (reaseguro «de cuota parte»), no inferior al 10 por 100 ni superior al 30 por 100, en el *Servicio de reaseguro de accidentes de trabajo*. Este reaseguro eventualmente obligatorio refiere a todos los riesgos menos los de incapacidad laboral transitoria y asistencia sanitaria, y puede ser sustituido «por otro sistema de compensación de resultados» (LSS arts. 52.3 y 213.4; REF art. 9.3). La obligación de reasegurar viene efectivamente impuesta de contiguo, habiéndose elevado el porcentaje del 10 al 30 por 100 por el artículo 5.º del DCS.

Por virtud del reaseguro, el Servicio citado participa en el coste de los riesgos, señaladamente en la constitución de capitales, en la proporción que haya reasegurado, e incluso ingresando los propios capitales en el supuesto de que no lo haga la aseguradora (40) dentro de los plazos establecidos al efecto, para cuyo supuesto se le concede como al Fondo de Garantía, la posibilidad de

(38) Ver, sobre este importante tema, G. DIÉGUEZ: *Responsabilidades sobre prestaciones entre entidades gestoras y colaboradoras del régimen general*, en «RPS», número 82, 1969.

(39) De este capital se deduce, en su caso, el «subsidio» de los ascendientes sin derecho a pensión; *supra*, cap. 3.º, II.b'. En cambio los capitales se incrementan, en su caso, con los recargos por omisión de medidas de seguridad (STS 19-VI-1970).

(40) La responsabilidad del Servicio de Reaseguro en cuanto al capital exige, en consecuencia, que exista un asegurador y que éste incumpla; sino hay aseguramiento,

acudir a la vía de apremio para su resarcimiento, sirviendo de título para que el Magistrado de trabajo despache la ejecución el certificado de descubierto (recargado en un 5 por 100 en concepto de sanción a la aseguradora) que el propio servicio expide (art. 164 RAT).

Establecido el reaseguro, es el gestor de éste el que al haber constituido la integridad de los capitales, puede repercutir la porción no reasegurada contra el Fondo de Garantía, si la aseguradora es declarada insolvente en el procedimiento ejecutivo. En la práctica, la existencia del reaseguro consagra también la *automaticidad de las prestaciones* respecto de los riesgos asegurados.

Además del reaseguro obligatorio, cabe un reaseguro facultativo y complementario, también de «cuota parte», concertable con el Servicio (REF art. 9.3); «sin que nunca pueda exceder de la cobertura... por reaseguro obligatorio y facultativo del 50 por 100» (OM 20-IV-1961, art. 3) (41).

VII

PREVENCIÓN DE ACCIDENTES DE TRABAJO

Todo trabajo se realiza en un espacio físico determinado y, por lo general, bien localizado; el Derecho parte del principio, al menos presuntivo, de que el empresario controla o puede controlar este medio y le sujeta, en consecuencia, a normas sobre seguridad e higiene en el trabajo —una de las manifestaciones más antiguas de la intervención estatal y de la limitación de la autonomía de la voluntad de las partes en la relación de trabajo— una de cuyas finalidades características es la reducción o prevención de los riesgos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

porque el empresario no haya asegurado, no hay posibilidad de responsabilizar al Servicio (por todas, STS 9-XII-1970, 17-III-1971, 29-I y 31-X-1972, 8-III y 8 y 16-X-1973, 25-III-1974 y 23-XII-1975, entre otras muchas más, y muy detenida la última). Tampoco puede ser condenado el Servicio subsidiariamente al pago de los recargos por falta de medidas de seguridad (STS 8-V-1973 y 17-I y 23-XII-1975), ni al pago de pensiones de invalidez derivadas de enfermedad común (STS 20-IV-1974).

(41) También gestiona el Servicio un denominado «reaseguro facultativo de exceso de pérdidas» (OM 18-XII-1947), que en realidad es semiobligatorio al tener que ser sustituido por un depósito en el Ministerio de Trabajo si no se constituye.

Las disposiciones reglamentarias sobre todos estos tipos de reaseguro son muy numerosas.

Sobre el Servicio de Reaseguro, así como sobre los Fondos de garantía y de pensiones —y sobre el «Fondo compensador» del que se hablará en el capítulo 5.^o— ver A. PEREDA MATEOS: *Los servicios comunes de la Seguridad Social*, Madrid, 1972.

Se trata de normas de elevado tecnicismo y gran complejidad. La LSS artículo 27 atribuye al Ministerio de Trabajo la potestad normativa sobre esta materia, que define el artículo 26 de la misma ley como el conjunto de «normas, técnicas y medidas sanitarias, de tutela o de cualquier otra índole que tengan por objeto... eliminar o reducir los riesgos de los distintos centros y puestos de trabajo ... [para] ... la prevención de los accidentes y enfermedades que puedan derivarse del trabajo», y conseguir en éste, «individual y colectivamente, un óptimo estado sanitario».

La norma básica al respecto es la denominada *Ordenanza general de seguridad e higiene en el trabajo*, aprobada por OM 9-III-1971, que derogó el antiguo *Reglamento general* de 31-I-1940; pero la LSS contiene algunas reglas sobre la materia (para el régimen general, arts. 186 a 192). Una segunda OM de 9-III-1971 aprobó el *Plan Nacional de higiene y seguridad en el trabajo*.

Esta materia acostumbra a ser estudiada en nuestro país en las obras de Derecho del trabajo, a las que remitimos (42), quizá resaltando que existe una relación estrecha entre prevención y reparación —y rehabilitación como parte integrante de ésta— que sólo se ha examinado aquí respecto de algún punto muy concreto (por ejemplo: efectos de la falta de medidas de seguridad) (43), y subrayando el doble fundamento jurídico de las medidas sobre *la seguridad e higiene del trabajo como obligación contractual y como deber público* (44).

MANUEL ALONSO OLEA

ADDENDA

Por Real Decreto 1.509/1976, de 21 de mayo, fue aprobado el nuevo *Reglamento general sobre colaboración de las Mutuas patronales de accidentes de trabajo en la*

(42) Ver, por ejemplo, G. BAYÓN CHACÓN y E. PÉREZ BOTIJA: *Manual de Derecho del Trabajo*, 8.ª ed., 1972, tomo I, págs. 415-419; M. ALONSO GARCÍA: *Curso de Derecho del Trabajo*, 3.ª ed., Barcelona, 1971, págs. 486-491; M. ALONSO OLEA: *Derecho del Trabajo*, 3.ª ed., Madrid, 1974, págs. 105-114. Ver también de numerosos autores y no fundamentalmente jurídico *Tratado de higiene y seguridad del trabajo*, tres volúmenes, editado por el INP, Madrid, 1971.

(43) Más ampliamente sobre este punto mi estudio *Temas de prevención y reparación de riesgos profesionales en la legislación española*, en «Rev. Internacional del Trabajo», mayo 1975; también el cap. 2.º, «La seguridad y la salubridad en el medio ambiente de trabajo» en OIT, *Memoria del director general a la 60ª Conferencia*, Ginebra, 1975.

(44) Este es el título del libro de L. FERNÁNDEZ MARCOS, Madrid, 1975, el más completo sobre la materia tras el antiguo de M. PALANCA y E. PÉREZ BOTIJA: *La prevención de los accidentes de trabajo*, Madrid, 1933.

gestión de la Seguridad Social, con derogación expresa del anterior, aprobado por Decreto 1.563/1967, de 6 de julio, que aparece citado en el ensayo que precede bajo la sigla RMP.

De los preceptos del nuevo Reglamento, en cuanto modifican o precisan los preceptos del antiguo, en la parte del mismo objeto del presente ensayo, deben ser destacados los siguientes:

1.º El artículo 4.º declara expresamente —frente a la norma ambigua del derogado según la cual «el patrimonio de [las mutuas patronales] deberá aplicarse estrictamente al fin social de las mismas»— que los ingresos obtenidos por las Mutuas por primas de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, así como los bienes en que se inviertan «forman parte del patrimonio de la Seguridad Social [conforme al artículo 48 LSS] y están afectos al cumplimiento de los fines de ésta». Por otro lado, el artículo 3.º declara que las mencionadas primas «tendrán, a todos los efectos, la condición de cuotas de Seguridad Social.»

2.º En relación, sin duda, con las declaraciones anteriores —frente al artículo 28 del Reglamento derogado que autorizaba el extorno a los asociados del 20 por 100 de los excedentes de gestión— el artículo 32 prohíbe toda devolución; el 80 por 100 de los excedentes sigue dedicándose a los fines generales de prevención y rehabilitación de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; pero el 20 por 100 restante ha de dedicarse: un 10 por 100 a asistencia social de los trabajadores de los empresarios asociados; el 10 por 100 restante a reservas voluntarias estatutariamente previstas, o también a fines asistenciales.

3.º La atribución general de las funciones de vigilancia, tutela y registro de las Mutuas patronales —que el Reglamento derogado atribuía a la Dirección General de Previsión— a la Subsecretaría de Seguridad Social creada por Decreto 160/1976, de 6 de febrero.

4.º Al precisar el contenido del documento de asociación —respecto del que el Reglamento derogado exigía «la descripción del riesgo protegido ... [y] ... circunstancias que determinan su peligrosidad»— la fórmula es ahora la de que en el documento debe constar «la actividad de la Empresa, con especificación de los trabajos que se efectúen en la misma», fórmula indudablemente más amplia. Por lo demás, el Reglamento derogado exigía también que constara en el documento de asociación «el epígrafe o epígrafes de la tarifa de primas que sean de aplicación», requisito que deja de ser necesario ahora y que de nuevo da más flexibilidad y amplitud al documento.

5.º El artículo 10, apartado 3.º, del nuevo Reglamento, contiene la importante norma de que «la falta de pago por un empresario de las cuotas debidas a la Mutua no podrá dar lugar a la resolución del convenio de asociación», con lo que recoge la doctrina jurisprudencial que, tanto para las Mutuas patronales como para las Mutualidades laborales, se ha sentado por el Tribunal Supremo (y se ha estudiado en el apartado IV, «Responsabilidad por falta total o parcial de seguro» del ensayo).

El Reglamento de 21 de mayo de 1976, al que se refieren estas adiciones de última hora, se publicó en el *Boletín Oficial del Estado* de 2 de julio siguiente, cuando las pruebas del ensayo estaban ya corregidas y dispuestas para su tirada.