
LA ACCION PROTECTORA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Ficha técnica

❑ MÁSTER UNIVERSITARIO EN ABOGACÍA

❑ **Código:**

D077

Profesor. Juan José Sevilla Sánchez

❑ Profesor asociado del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Alicante

LA ACCION PROTECTORA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

- **Art. 41 CE: *“Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres”.***
-

LA ACCION PROTECTORA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

- El derecho a la Seguridad Social contemplado en el art. 41 de la CE:
 - constituye un sistema público de protección social
 - de carácter obligatorio, mínimo o básico e igualitario,
 - destinado a todos los sujetos incluidos en su campo de aplicación – Art 2 LGSS -.
-

LA ACCION PROTECTORA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

□ Elementos característicos del sistema de seguridad social:

- 1. Principio de Universalidad.** El art. 41 se refiere, en primer lugar, a **“todos los ciudadanos”** que se encuentre en situación de necesidad sin diferenciación profesional o de otro tipo.
 - 2. Principio de generalización objetiva.** Con ello se viene a indicar que la protección debe dispensarse en atención a la situación en que el sujeto protegido se encuentre (carencia de rentas por incapacidad temporal, jubilación, pérdida de empleo o invalidez, etc...) y no en función del origen profesional o no, que haya provocado tal situación de necesidad.
-

LA ACCION PROTECTORA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

3. Conectado con la acción protectora, o campo de aplicación objetivo, el art. 41 califica la protección debida con el adjetivo **"suficientes"** ante "situaciones de necesidad", "especialmente en caso de desempleo. Para la garantía de este principio, se han establecido una serie de medidas;

- **Irrenunciabilidad e indisponibilidad de las prestaciones.**
 - **Inembargabilidad relativa.** Se consideran inembargables la cuantía de las prestaciones en la medida que no alcance el salario mínimo interprofesional, mientras que sobre la cuantía que exceda de este, cabe el embargo según una determinada escala que va del 30% al 90% según los tramos
-

LA ACCION PROTECTORA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

- 4. Encomienda a los poderes públicos mantener un sistema público de Seguridad Social para todos los ciudadanos. Es por ello que el art. 41 CE recalca que;
 - Que la gestión de la de la Seguridad Social debe corresponder a los poderes públicos y,
 - Que además, la financiación debe apoyarse en mecanismos de la misma naturaleza (impositivos o fiscales, básicamente).
 - 5. **La asistencia y prestaciones complementarias serán libres**
-

LA ACCION PROTECTORA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

- Del contenido del Art. 41 de la CE, se desprende que el legislador ordinario debe desarrollar un sistema de Seguridad Social en el que, junto a un nivel contributivo, exista un nivel no contributivo, es decir, un nivel universalista, de tipo asistencial, financiado por el Estado por vía fiscal
 - *De este modo, el art. 2 de la LGSS establece que el sistema de seguridad social, está configurado por "la acción protectora en sus modalidades contributiva y no contributiva "*
-

Rasgos definidores del nivel contributivo. (Art. 7.1 y 2, 9 y 10).

1) El campo de aplicación del nivel contributivo de la Seguridad Social comprende a las personas incluidas en el Sistema por razón de la realización de una actividad profesional por cuenta propia o ajena, o asimilados a efectos de protección. (es lo que ha ocurrido con los cargos políticos de cualquier ámbito, los cargos sindicales, o los cargos religiosos o, más recientemente, con los titulares de una beca de investigación).

Rasgos definidores del nivel contributivo. (Art. 7.1 y 2, 9 y 10).

2) El acceso a la prestación requiere como requisitos básicos:

- ❑ Encontrarse de alta en uno de los regímenes de la Seguridad Social (o en situación asimilada)
- ❑ Haber cubierto un periodo mínimo de cotización con carácter previo al surgimiento de la contingencia que exige la protección del sistema. Este periodo de cotización mínimo se denomina "periodo de carencia"

No obstante, existen prestaciones en las que no se exige ningún periodo de carencia. Es el caso de la incapacidad temporal por contingencias profesionales, esto es, accidente laboral o enfermedad profesional (art. 130 b) LGSS) y la incapacidad permanente por contingencias profesionales (art. 138.1 LGSS).

Rasgos definidores del nivel contributivo. (Art. 7.1 y 2, 9 y 10).

- 3) **La acción protectora** se extiende a situaciones conectadas con el trabajo, en el sentido de que se **protege fundamentalmente la pérdida de retribución derivada de la imposibilidad o limitación o el cese temporal o definitivo en la actividad profesional, como consecuencia de la actualización del riesgo o contingencia de que se trate** (incapacidad temporal, incapacidad o invalidez permanente, jubilación, muerte y supervivencia, y desempleo)
-

Rasgos definidores del nivel contributivo. (Art. 7.1 y 2, 9 y 10).

- 4) **La cuantía de la prestación económica se establece en función del nivel de las cotizaciones (y éstas en función de la cuantía de los salarios) y el tiempo de cotización previo.** Es el caso típico de la pensión de jubilación, en la que se exige un periodo mínimo de carencia para acceder a la misma (15 años, a los que corresponden el 50% de la base reguladora), a partir del cual, si se acredita un periodo de cotización mayor, el porcentaje para el cálculo de la cuantía de la pensión aumenta (cfr. art. 163 LGSS).
-

Rasgos definidores del nivel contributivo. (Art. 7.1 y 2, 9 y 10).

- ❑ 5) Para tener derecho a la prestación no hace falta que el beneficiario pruebe su situación de necesidad (carencia de ingresos), pues la ley la presume existente.
- ❑ 6) La financiación del nivel contributivo se realiza a través de las cotizaciones o cuotas abonadas por los empresarios y los trabajadores.
- ❑ 7) La gestión de las prestaciones contributivas de la Seguridad Social corresponde con carácter general al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INNS) salvo las de desempleo, a cargo del Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE-INEM).

Rasgos definidores del nivel contributivo. (Art. 7.1 y 2, 9 y 10).

- 8) El nivel contributivo se estructura en un Régimen General y varios regímenes especiales, existiendo, no obstante, una tendencia a la homogeneidad y acercamiento respecto del régimen general, que actúa como modelo y con carácter supletorio –Art. 10.4 LGSS -.**
-

Rasgos definidores del nivel **no contributivo**. –
Art. 7.3 LGSS

- 1) **El derecho a las prestaciones** no se vincula al previo desarrollo por los beneficiarios de una actividad laboral o profesional, sino que **se vincula a estados de necesidad derivados de la carencia efectiva de recursos económicos del beneficiario.**
 - 2) **Las prestaciones no contributivas se financian a través de impuestos**, con cargo a las partidas correspondientes a los presupuestos generales del Estado, y su gestión corresponde a las Comunidades Autónomas (salvo algunas prestaciones familiares que son gestionadas por el INSS).
-

Rasgos definidores del nivel no contributivo. – Art. 7.3 LGSS

- 3) La Seguridad Social española viene limitando el espacio de las prestaciones no contributivas a la invalidez permanente (arts. 144 y ss. LGSS), jubilación (arts. 167 y ss. LGSS), vejez o jubilación (a partir de los 65 años), invalidez o discapacidad (a partir del 65% de discapacidad) desempleo (arts. 215 y ss. LGSS) y prestaciones familiares (asignación económica por hijo a cargo, prestación de pago único por nacimiento o adopción de tercer o sucesivos hijos y prestación de pago único por parto o adopción múltiples. Cfr. arts. 181 y ss. LGSS).

Rasgos definidores del nivel no contributivo. – Art. 7.3
LGSS

- ❑ El reconocimiento de estas prestaciones, está condicionado por la existencia de determinados límites o de ingresos por parte del beneficiario (LGSS art 144, 167 y 181; RD 1335/2005).
 - ❑ El beneficiario de la prestación no contributiva debe acreditar que carece de recursos económicos o que los percibe en cuantía inferior a determinado umbral (el llamado “umbral de pobreza”), que se fija anualmente en la LPGE. Además, esa carencia de recursos se debe mantener a lo largo de todo el periodo de disfrute de la prestación,
-

Rasgos definidores del nivel no contributivo. – Art. 7.3
LGSS

- ❑ El beneficiario de la prestación no contributiva debe residir en España en el momento de la solicitud, haberlo hecho durante un determinado periodo de tiempo y continuar haciéndolo para seguir percibiendo la prestación. Quien no ha residido nunca o lo ha hecho por poco tiempo, no generará el derecho a la prestación; y quien deja de residir, rompiendo los vínculos con el Estado que le protege económicamente, deja también de tener derecho a la prestación.
-

Rasgos definidores del nivel no contributivo. – Art. 7.3 LGSS

- Las prestaciones no contributivas pueden ser:
 - Pensiones periódicas, caracterizadas como mínimos de subsistencia (invalidez y jubilación).
 - Subsidios (hijos o personas a cargo menores o discapacitados).
 - Cantidades a tanto alzado (nacimiento o adopción de un hijo o adopción múltiples).
 - Junto a este tipo de prestaciones no contributivas, “complementos de mínimos” o “complementos para pensiones inferiores a la mínima” (art. 55 LGSS). Se trata de prestaciones económicas previstas como complemento de las prestaciones contributivas del sistema de Seguridad Social.
-

Nivel complementario

- ❑ **Es complementario:** pues complementa la protección dispensada por el nivel contributivo y el asistencial, que no siempre resulta suficiente.
 - ❑ **Es voluntario:** Pues no se establece el aseguramiento forzoso, característico en nuestro sistema únicamente de la protección pública.
 - ❑ **Es privado:** El art. 41 no exige que la previsión complementaria sea privada, por lo que, en pura teoría cabría una protección de Seguridad Social pública y complementaria. Sin embargo, el legislador ordinario ha optado por una protección complementaria de carácter privado y no por niveles internos de protección complementaria dentro del propio sistema de Seguridad Social.
-

Población protegida en el nivel contributivo

En el nivel contributivo, están comprendidos en el sistema de Seguridad Social los españoles y a los extranjeros que se hallen legalmente en España, cuando desarrollen su actividad en territorio español y se encuentren comprendidos en alguno de estos colectivos:

1. Trabajadores por cuenta ajena y asimilados a los mismos.
 2. Trabajadores por cuenta propia o autónomos, mayores de dieciocho años, sean o no titulares de empresas individuales o familiares.
 3. Socios de Trabajadores de Cooperativas de Trabajo Asociado.
 4. Estudiantes.
 5. Funcionarios Públicos, Civiles y Militares.
-

Población protegida en el nivel contributivo

- Respecto a **los extranjeros**, la normativa interna de España, con carácter general, establece que los extranjeros gozan en España de los derechos y las libertades públicas garantizadas en el Título I de la CE, entre los que se encuentra la Seguridad Social (art. 41 CE) o el derecho a la protección a la salud (art. 43 CE).
 - Que el derecho de tales derechos se ha de realizar en los términos que se establezcan en los tratados internacionales y en la Ley, pues se trata de derechos de configuración legal (art. 13.1 CE)
-

Población protegida en el nivel contributivo

- ❑ **Por lo tanto, en materia de seguridad social se impone la equiparación, entre los nacionales españoles y los extranjeros en situación regular, esto es, los que posean las autorizaciones administrativas para trabajar y residir en territorio español.**
 - ❑ Para los ciudadanos comunitarios, rige el Reglamento Comunitario 883/2004, sobre Coordinación de los Sistemas de Seguridad Social, que exige también la igualdad de trato en el acceso a las prestaciones de Seguridad Social.
-

Población protegida en el nivel contributivo

- Por el contrario, los **extranjeros carentes de autorización para residir y trabajar, carecen de capacidad para celebrar un contrato de trabajo en España.** No obstante el legislador y la jurisprudencia, ha establecido unas consecuencias básicas en materia de Seguridad Social y que a continuación se relacionan;
 - Imposibilidad de practicar alta e imposibilidad de cotización. No obstante, y a modo de sanción, existe la obligación empresarial de abonar lo que hubiere correspondiendo en concepto de cotización desde el inicio de la prestación laboral. Sentencia Sala Contencioso Administrativo de fecha 02-12-1998 (RJ 10262)
-

Población protegida en el nivel contributivo

- No cabe, en especial, reconocer a los trabajadores extranjeros en situación irregular prestaciones de desempleo
 - No cabe, en especial, reconocer a los trabajadores extranjeros en situación irregular prestaciones de desempleo, máxime cuando el acceso a tal prestación se condiciona a una serie de requisitos que en ningún caso pueden cumplir esas personas: poder trabajar (art. 203.1 LGSS),
 - El trabajador extranjero que no cuente con autorización de residencia tan sólo tendrá derecho, en principio, a los «*servicios y prestaciones sociales básicas*» (art. 14.3 LOEx),
-

Población protegida en el nivel contributivo

- Conforme al nuevo art. 3 ter de la Ley 16/2003, los extranjeros no registrados ni autorizados como residentes en España, recibirán asistencia sanitaria en las siguientes modalidades: a) de urgencia por enfermedad grave o accidente, cualquiera que sea la causa, hasta su situación de alta médica y b) de asistencia al embarazo, parto y postparto. En todo caso, los extranjeros menores de dieciocho años recibirán asistencia en las mismas condiciones que los españoles. Como medida transitoria, se ha establecido que los extranjeros que se encuentran en España seguirán recibiendo la asistencia sanitaria ordinaria que ya disfrutaban, desde el día 1 de septiembre de 2012, fecha en la que entra en vigor el requisito de residencia previa para obtener la condición de asegurado (Disposición Transitoria Primera).
-

Exclusiones en el nivel contributivo

- El art. 7.2 excluye de la noción de trabajadores por cuenta ajena a efectos de protección en el nivel contributivo, salvo prueba en contrario, a *“el cónyuge, los descendientes, ascendientes, y demás parientes del empresario, por consanguinidad o afinidad, hasta el segundo grado inclusive y, en su caso, por adopción, ocupados en su centro o centros de trabajo, cuando convivan en su hogar y estén a su cargo”*. Repárese en que se excluye a estos sujetos de la consideración de trabajadores por cuenta ajena, aunque no de la acción protectora de la Seguridad Social.
-

Exclusiones en el nivel contributivo

- Para que rija la exclusión del trabajo familiar tanto de la legislación laboral, como de la protección de Seguridad Social como trabajadores por cuenta ajena, deben cumplirse los siguientes requisitos:
 - Tener la condición de familiar del empresario en el sentido indicado en el art. 1.3 e) ET y 7.2 LGSS.
 - Convivir con el empresario: Se entiende por tal la convivencia física y económica: vivir con el empresario y estar a su cargo.
 - Que el trabajo no tenga carácter asalariado, esto es, que el trabajo no sea remunerado.

Exclusiones en el nivel contributivo

- La nueva Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo tiene una previsión ciertamente desconcertante en esta materia. Su disposición adicional 10ª establece que *"los trabajadores autónomos podrán contratar, como trabajadores por cuenta ajena, a los hijos menores de treinta años, aunque convivan con él. En este caso, del ámbito de la acción protectora a los familiares contratados quedará excluida la cobertura del desempleo"*.
-

Población protegida en el nivel no contributivo.

- En el nivel no contributivo, el art. 7.3 LGSS señala que se encuentran comprendidos en el campo de aplicación del sistema de Seguridad Social todos los españoles residentes en territorio nacional.
 - Por su parte, el art. 7.5 privilegia, a estos efectos, a los hispanoamericanos, portugueses, brasileños, andorranos y filipinos que residan en territorio español, a los que equipara a los españoles. Respecto a los nacionales de otros Estados, el mismo precepto remite a lo que dispongan los Tratados, Convenios y Acuerdos suscritos al efecto,
-

Población protegida en el nivel no contributivo.

¿Qué ocurre con el resto de extranjeros?;

- Al margen del caso de los ciudadanos comunitarios y de los nacionales de países con los que España haya celebrado un Tratado Internacional en la materia (que tendrán acceso a las prestaciones no contributivas), hay que estar al art. 14 de la Ley 4/2000, que reconoce a los extranjeros residentes el derecho a acceder a todas las prestaciones y servicios de la Seguridad Social en las mismas condiciones que los españoles, lo que supone un reconocimiento general del derecho a la igualdad de trato, con la sola condición de la estancia regular en España, superándose así lo establecido en el art. 7.3 LGSS que no incluye a los extranjeros en la cobertura no contributiva del sistema de Seguridad Social nacional.
- Por lo tanto los extranjeros en situación irregular no tienen derecho a las prestaciones no contributivas únicamente tienen derecho a los servicios y prestaciones sociales básicas (Art. 14.3 LO 4/2000).

•

LA ESTRUCTURA DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL: RÉGIMEN GENERAL, REGÍMENES ESPECIALES Y SISTEMAS ESPECIALES

Estructura

- **Artículo 9.** Estructura del sistema de la Seguridad Social.
 - 1. El sistema de la Seguridad Social viene integrado por los siguientes Regímenes:
 - El Régimen General, que se regula en el [Título II de la presente Ley](#).
 - Los Regímenes Especiales
-

Estructura

- Actualmente hay siete, aunque el art. 10 LGSS prevé la posible creación por vía reglamentaria de otros.
- **Régimen especial de trabajadores autónomos:** Regulado por el RD 2530/1979, de 20 de agosto. Esta norma define al trabajador autónomo como “quien de de forma personal, habitual y directa, realiza una actividad económica a título lucrativo, sin estar por ello sujeto a contrato de trabajo y aunque utilice el servicio remunerado de otras personas”.
- **Régimen especial agrario y régimen especial de trabajadores del mar:** No se olvide que con la nueva Ley 18/2007, con efectos del 1 de enero de 2008, los trabajadores agrícolas por cuenta propia del régimen especial agrario se integrarán forzosamente en el régimen especial de trabajadores autónomos.

Estructura

- **Régimen especial de funcionarios públicos, civiles y militares:** No todos los funcionarios públicos se encuentran en este régimen, dado que muchos están en el régimen general como asimilados a trabajadores por cuenta ajena (es el caso de los funcionarios de la administración autonómica y de la administración local).
 - **Régimen especial de empleados de hogar.** (desde 01/01/2012 desaparece y pasan al régimen general)
 - **Régimen especial de estudiantes.**
-

Sistemas especiales.

- El art. 11 LGSS prevé que, en aquellas actividades que por sus peculiaridades así lo requieran, se podrán crear, dentro del régimen general o de algún régimen especial, sistemas especiales de encuadramiento, afiliación, cotización y recaudación:
 - Industrias Resineras
 - Conservas vegetales, frutas y hortalizas
 - Manipulado y empaquetado de tomate fresco
 - Salas de exhibición cinematográfica, salones de baile, discotecas, y salas de fiesta.
 - También la antes citada Ley 18/2007 ha previsto transitoriamente la creación de un sistema especial dentro del régimen especial de trabajadores autónomos, para los trabajadores agrícolas por cuenta propia en tanto se produce su definitiva integración en el régimen especial de trabajadores autónomos.
-

•

□ La acción protectora del sistema de Seguridad Social: concepto y contingencias protegidas.

La Acción Protectora

- **La acción protectora del sistema de Seguridad Social comprende el conjunto de prestaciones que se dispensan para quienes se encuentren dentro de su ámbito de aplicación.**
 - La concreta relación de prestaciones que comprende esa acción protectora viene actualmente contemplada por el art. 38.1 LGSS (son básicamente la asistencia sanitaria, las prestaciones económicas para las diversas contingencias, las prestaciones familiares y los servicios sociales).
-

La acción Protectora

□ Pues bien, las contingencias actualmente cubiertas por el sistema de Seguridad Social en su nivel contributivo son:

1. **Las contingencias profesionales** (accidente de trabajo y enfermedad profesional)
 2. **Las contingencias comunes** (por exclusión son el resto de contingencias protegidas: accidente no laboral, enfermedad común, maternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia, paternidad, desempleo, jubilación y cargas familiares).
-

Las contingencias profesionales.

- Los arts. 115 y 116 LGSS se ocupan, respectivamente del accidente de trabajo y de la enfermedad profesional.
-

•

EL ACCIDENTE DE TRABAJO

Accidente de trabajo

- El concepto general de accidente de trabajo del art. 115.1 LGSS es bien simple: *“Se entiende por accidente de trabajo toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena”*.
- El concepto de accidente de trabajo se compone de tres elementos, a saber:
 1. La Lesión
 2. El trabajo por cuenta ajena
 3. El nexo de causalidad entre el trabajo por cuenta ajena y la lesión.

1) La lesión

- La lesión, como elemento integrador del accidente de trabajo, ha sido interpretada por la doctrina y la jurisprudencia de manera amplia, comprendiendo todo menoscabo físico o fisiológico sufrido por el trabajador, ya sea debido a agentes externos o a causas internas.
 - Dicha interpretación extensiva de la lesión ha permitido a la propia LGSS concebir como accidente de trabajo determinadas enfermedades padecidas por el trabajador, concretamente, las siguientes:
 - a) Las enfermedades, no incluidas en el listado normativo de enfermedades profesionales *que contempla el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, que aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social,* que contraiga el trabajador con motivo de la realización del trabajo .
-

1) La lesión.

Ello acarrea una consecuencia importantísima: la enfermedad ocasionada al trabajador por la ejecución de su prestación de trabajo que no venga contemplada en la lista vigente de enfermedades profesionales, no se podrá calificar como enfermedad profesional y, por eso, el art. 115.1 e) LGSS obliga a calificarla como accidente de trabajo.

- b) Las enfermedades padecidas con anterioridad por el trabajador, que resulten agravadas a consecuencia de la lesión constitutiva del accidente (art. 115.1 f) LGSS).
 - C) Las llamadas “enfermedades intercurrentes”, es decir, las derivadas del propio proceso patológico sufrido por el trabajador o adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado al paciente para su curación (art. 115.1 g) LGSS). Piénsese por ejemplo, en la afección de un virus al trabajador mientras permanece hospitalizado o el padecimiento por el mismo, durante su estancia hospitalaria, de las relativamente frecuentes “úlceras de estrés quirúrgico”.
-

2) Trabajo por cuenta ajena.

- Se debe entender por trabajador por cuenta ajena:
 1. Los trabajadores contratados en virtud de una relación laboral común o especial (arts. 1 y 2 ET).
 2. El personal asimilado a los trabajadores por cuenta ajena que se encuadra en el régimen general de la Seguridad Social: concejales en las Corporaciones Locales, Diputados estatales y autonómicos, Funcionarios autonómicos y locales, Administradores de sociedades de capital que realicen funciones directivas y no posean el control efectivo de la sociedad, Becarios de investigación, etc.
 3. Los trabajadores por cuenta ajena de los regímenes especiales
-

2) Trabajo por cuenta ajena

- Además, es preciso para que exista accidente de trabajo que la relación laboral se encuentre viva y en ejecución. Por este motivo, quedan fuera del concepto de accidente de trabajo:
 1. Los que sufra el trabajador en los estadios precontractuales y de colocación (ej. el sufrido en las instalaciones de la empresa cuando acude a una prueba de selección).
 2. Los que sufra el trabajador durante la suspensión del contrato de trabajo por cualquiera de las causas del art. 45 ET. Ej. El sufrido por un trabajador huelguista durante el periodo de huelga.
 3. Los que sufra el trabajador en los estadios posteriores a la extinción del contrato de trabajo, aunque el trabajador se halle en el entorno de la empresa. *Ej. El sufrido por el trabajador en el centro de trabajo al que acudió para liquidar haberes pendientes de pago.*

3) El nexo causal entre la ejecución del trabajo por cuenta ajena y la lesión.

□ El nexo causal puede ser:

- **Directo**: cuando la lesión es causada de manera inmediata por el trabajo. Ej. Fractura, quemadura, amputación, etc, sufrida por el trabajador durante y como consecuencia de la ejecución del trabajo.
 - **Indirecto**: Cuando el trabajo proporciona la ocasión para que la lesión se produzca.
-

El nexo causal entre la ejecución del trabajo por cuenta ajena y la lesión.

-
- Ejemplos nexos causales indirectos:
 - 1) **El accidente de trabajo “*in itinere*”**, esto es, el que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo (art. 115.2 a) LGSS). La jurisprudencia no rompe este nexo de causalidad indirecta y, por tanto, no impide la existencia de accidente de trabajo la infracción por el trabajador de las normas de circulación, aunque sí la rompe la imprudencia temeraria del trabajador y conducir bajo el efecto de bebidas alcohólicas o sustancias psicotrópicas.

El nexo causal entre la ejecución del trabajo por cuenta ajena y la lesión.

- 2) El accidente acontecido durante la ejecución de tareas que, aunque son distintas a las correspondientes a la grupo profesional del trabajador, éste ejecuta en cumplimiento de las órdenes del empresario o, espontáneamente, en interés del buen funcionamiento de la empresa (art. 115.2 c) LGSS).
- 3) **El accidente acontecido en actos de salvamento** y en otros análogos, siempre que tenga conexión con el trabajo (art. 115.2 d) LGSS).
- 4) El accidente acontecido en la realización de tareas no estrictamente laborales pero conectadas con ellas como el producido en el desempeño de cargos electivos sindicales (art. 115.2 b) LGSS). Ej. Accidente sufrido por el trabajador que ostenta la representación del resto como delegado sindical, en el transcurso de una reunión organizada por su sindicato o al acudir o al regresar de dicha reunión.

Presunción *Juris Tantum* de existencia de accidente de trabajo.

- El art. 115.3 LGSS establece que *"se presumirá, salvo prueba en contrario, que son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo"*.
- La existencia de dicha presunción legal acarrea, básicamente, dos efectos:

1) Determina que la carga de la prueba del carácter no laboral del accidente recaiga sobre la persona que invoque dicha circunstancia (normalmente, el empresario).

2) La presunción legal ha permitido calificar como accidente de trabajo los casos dudosos como los de infarto de miocardio y otras enfermedades graves cuando sus síntomas más notables se manifiestan durante el tiempo y en el lugar de trabajo.

Exclusiones legales del concepto de accidente de trabajo

- El art. 115.4 LGSS excluye del concepto de accidente de trabajo un par de supuestos:
 1. Los accidentes debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiendo por ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente.
 - Ahora bien, el propio art. 115.4 LGSS especifica que *"en ningún caso se considerará fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza"*.
 - Por poner un ejemplo, sería un accidente debido a fuerza mayor y, por tanto, no se consideraría accidente de trabajo la lesión sufrida por el trabajador a consecuencia de un atentado terrorista.
 2. Los accidentes debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador accidentado.

Exclusiones legales del concepto de accidente de trabajo

- Ahora bien, el art. 115.5 LGSS especifica que *"no impedirán la calificación de un accidente como de trabajo"*:
 - La imprudencia profesional, es decir, *"la que es consecuencia del ejercicio habitual de un trabajo y se deriva de la confianza que éste inspira"*.
 - La *"culpabilidad civil o criminal del empresario, de un compañero de trabajo del accidentado o de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo"*.
-

-

LA ENFERMEDAD PROFESIONAL

La enfermedad Profesional

- Existen diversos modelos teóricos para definir o acotar las enfermedades profesionales, que se reducen prácticamente a tres:
 - 1) el sistema de lista,
 - 2) el sistema abierto o de determinación judicial y
 - 3) el sistema mixto.
-

1) Sistema de lista.

- Tienen la consideración legal de enfermedades profesionales las recogidas en una lista establecida por el legislador. La lista ordena las enfermedades profesionales distinguiendo diversas actividades profesionales y la acción en las mismas de determinados elementos o sustancias que pueden incidir en la salud de los trabajadores.
 - *el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, que aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social, que contraiga el trabajador con motivo de la realización del trabajo*
 - Esta norma sustituye al viejo listado contenido en el RD 995/1978, norma que deroga expresamente
-

1) Sistema de lista

- El hecho de que en nuestro Derecho de la Seguridad Social rija un sistema de lista cerrada trae consigo una consecuencia evidente: tendrán la consideración de accidente de trabajo las enfermedades ocasionadas por el trabajo y no incluidas en la relación reglamentaria.
 - En este sentido, recuérdese que el art. 115.2 e) califica de accidente de trabajo *"las enfermedades, no incluidas en el artículo siguiente, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo"*.
-

-
-
- Como excepción al carácter cerrado del listado legal, en el llamado *caso Ardystil*, debido a su impacto social y laboral, una Resolución Ministerial de 1993 efectuó una interpretación abierta de la lista, situando el llamado *síndrome de Ardystil* dentro del catálogo de enfermedades profesionales que por aquél entonces contemplaba el RD 1995/1978, de 12 de mayo, *por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social*.
-

2) Sistema abierto o de determinación judicial.

- El sistema abierto supone que las enfermedades profesionales no se encuentran predeterminadas por una disposición normativa, sino que en cada caso habrán de ser apreciadas por el juez, siempre que se pruebe por las partes del proceso que la enfermedad guarda una nexa causal con el trabajo que se ejecuta por cuenta ajena.
-

3) Sistema mixto

- Supone establecer a través de una disposición normativa una lista de enfermedades profesionales pero dejando una cláusula abierta para que, por la vía de la analogía o de la valoración judicial, puedan incorporarse en lo sucesivo enfermedades nuevas.
- En España se sigue el sistema de lista, tal y como se desprende del concepto de enfermedad profesional del art. 116 LGSS: *"Se entenderá por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta Ley, y que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional"*.

La enfermedad profesional

- la enfermedad profesional se define por dos notas características que deben concurrir simultáneamente:
 - 1) Ha sido contraída por el trabajador a consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena.
 - 2) Está provocada por la acción de sustancias o elementos previstos en la ley que repercuten en la salud de la trabajador en aquellas actividades profesionales que se encuentran especificadas en una lista legal de carácter taxativo.
-

La enfermedad profesional

- Para que pueda hablarse de enfermedad profesional es preciso que se den todas estas circunstancias:
 - Que el trabajador contraiga la enfermedad a consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena.
 - Que la enfermedad haya sido causada por una sustancia o elemento patógeno con el que haya entrado en contacto el trabajador al realizar su actividad profesional.
 - Que tanto la sustancia o el elemento patógeno, como la actividad profesional hayan sido predeterminadas reglamentariamente.

La enfermedad profesional

□ Por lo demás, junto al concepto de enfermedad profesional del art. 116 LGSS y el vigente RD 1299/2006 que contiene el cuadro de enfermedades profesionales, en la LGSS existen disposiciones dispersas que se refieren específicamente a la enfermedad profesional. Es el caso de las siguientes:

1) Constituye un supuesto específico de incapacidad temporal los periodos de observación por enfermedad profesional en los que se prescriba la baja en el trabajo. La duración máxima de este supuesto de incapacidad temporal es de seis meses, prorrogables por otros seis cuando se estime necesario para el estudio y diagnóstico de la enfermedad (art. 128.1 b) LGSS).

La enfermedad profesional

- 2) Las empresas que hayan de cubrir puestos de trabajo con riesgos de enfermedades profesionales se encuentran obligadas por la LGSS a realizar reconocimientos médicos previos y periódicos cuando hayan de cubrir puestos de trabajo con riesgo de enfermedades profesionales, incluso se les prohíbe contratar a los trabajadores que, tras el reconocimiento, no hayan sido calificados como aptos para ese puesto de trabajo. Igual prohibición rige respecto de la continuidad del trabajador en el puesto de trabajo cuando no se mantenga la declaración de aptitud en los reconocimientos sucesivos (art. 196 LGSS).
 - 3) La LGSS prevé la obligación empresarial de trasladar al trabajador a un puesto de trabajo exento de riesgo cuando presente síntomas de enfermedad profesional que no le incapaciten para el trabajo (art. 133.2 LGSS).
-

•

**Las contingencias
comunes: Accidente no
laboral, enfermedad
común y resto de
contingencias.**

Contingencias comunes

- Las contingencias comunes se delimitan por exclusión, en relación con las contingencias profesionales por los arts 117 y 118 LGSS. Así, son contingencias comunes:
 1. El accidente no laboral y la enfermedad común (art. 117 LGSS).
 2. El resto de las contingencias (art. 118 LGSS), esto es, maternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia, paternidad, cese por jubilación, desempleo y cargas familiares.
-

Contingencias Comunes

- ❑ *Se considerará accidente no laboral el que, conforme a lo establecido, en el art. 115, no tenga el carácter de accidente de trabajo" (art. 117.1 LGSS).*
 - ❑ *"Se considerará que constituyen enfermedad común las alteraciones de la salud que no tengan la condición de accidentes de trabajo ni de enfermedades profesionales, conforme a lo dispuesto, respectivamente en los apartados 2 e), f) y g) del artículo 115 y en el artículo 116" (art. 117.2 LGSS). Así, por ejemplo, será enfermedad común la que tenga lugar por efecto de sustancias o elementos que no guarden ninguna relación con el trabajo.*
-