深 圳 市 人 民 政 府

**行政复议决定书**

深府行复〔2018〕210号

申请人：深圳市南山区××店

被申请人：深圳市人力资源和社会保障局

申请人因不服被申请人于2017年12月19日以深人社认字（南）【2017】第××号《深圳市工伤认定书》作出的具体行政行为，向本机关申请行政复议，本机关依法受理。被申请人向本机关提交了书面答复及作出该具体行政行为的有关证据和依据。本案现已审理终结。

申请人称：一、主要事实不清、证据不足。1.（2017）粤0304民初××号《民事裁定书》中载明刁××亲属陈××、刁××1（该案原告）陈述刁××晕倒经过为：“2016年4月24日下午，刁××因被告深圳市南山区××店的车辆需维修，将车开到被告二处进行维修，大约4时许，刁××在被告深圳市××有限公司××汽修厂（以下简称汽修厂）处发生因头枕部及双足背被钝性物体致伤导致脑干出血突然晕倒，后送至深圳市北京大学深圳医院进行抢救，于2016年5月10日经抢救无效死亡。”2.据申请人的员工回忆，2016年4月24日下午刁××在汽修厂晕倒后，汽修厂工作人员拨打申请人员工电话描述事发时的情形为：刁××在等待修车时突然晕倒，汽修厂工作人员及时呼叫救护车将其送往北大医院救治。申请人负责人也立刻赶到医院并为其垫付住院押金。事发后，刁××的亲属到汽修厂将其监控录像拆走并报警。3.刁××亲属陈××、刁××1在《工伤认定申请表》中对受伤经过简述为：“2016年4月24日16时左右……意外从楼梯踏空，后仰倒摔落，致双足、腿多处受伤，头后枕部着地受伤严重致脑干出血……”4.刁××亲属陈××、刁××1在（2017）粤0304民初××号案件中的提供的粤中一鉴【2016】字第1940号《法医病理司法鉴定意见书》分析刁××死亡原因符合脑干出血并发重症肺炎、脓毒血症及多器官功能衰竭死亡。5.陈××、刁××1在（2017）粤0304民初××号案件中请求法院判定汽修厂承担侵权的民事赔偿责任，但法院并未裁决汽修厂承担侵权责任，从而反证刁××的死亡并非受到外力伤害所致。综上，陈××、刁××1在申请工伤认定时对于刁××受伤经过的简述故意混淆事实真相，既与汽修厂工作人员的最初描述不同，也与陈××、刁××1在（2017）粤0304民初××号案件中的描述相差甚远。陈××、刁××1在申请工伤认定时未提供能证明刁××死亡真实原因的《法医病理司法鉴定意见书》，亦属有意隐瞒重要证据。综合现有证据，申请人认为，刁××死亡属其突发疾病所致，尚无任何证据证明其死于外力伤害，不属于工亡。被申请人作出的工伤认定书将刁××的死亡原因简单的归结为：“因公外出死亡，据申请人提供的诊断书（或病历本）诊断为脑干出血，受伤部位是头”，与事实不符，其认定工伤的证据不足。

二、适用依据错误。被申请人认为刁××的死亡符合《广东省工伤保险条例》第九条第（五）项规定，属适用法律错误。申请人认为刁××突发疾病后超过48小时死亡，不符合前述法律规定，而应参考该条例第十条第（一）项：“职工有下列情形之一的，视同工伤：（一）在工作时间和工作岗位，突发疾病死亡或者在四十八小时之内经抢救无效死亡的；……”。

三、程序不合法。申请人在工伤认定期间并未及时收到相关法律文书，错过了答辩及提供证据的机会，导致被申请人仅采信了刁××亲属的单方意见。

综上，申请人请求：依法撤销被申请人作出的深人社认字（南）【2017】第××号《深圳市工伤认定书》。

被申请人答复称：申请人的请求没有依据，被申请人的具体行政行为符合法律规定，依据充分，程序合法，请求依法维持。具体理由是：一、事实依据。1、刁××与申请人之间存在劳动关系。刁××亲属向被申请人主张，刁××系申请人的司机，并提交了劳动合同予以证实。基于劳动合同，被申请人依法确认双方之间存在劳动关系。2、刁××系在因工外出期间，遭受意外伤害而死亡。刁××亲属主张刁××系在外出执行单位安排的工作期间，遭受意外伤害，另提交了大量客观证据证实该主张。其中，经调查核实，刁××驾驶的车辆登记在深圳市××控股有限公司（该公司的法定代表人与申请人的经营者系同一人）名下，其系在维修该车辆期间，遭受意外伤害，上述情形符合履行工作职责因工外出。另法医鉴定意见书可以确认，刁××系因倒地枕部着地导致存在外伤史，另刁××的死亡原因为脑干出血，故不能排除枕部着地外伤导致脑干出血的可能。对于刁××亲属的上述主张，申请人并未举证予以否认。综合上述情形，申请人认为刁××系在上班期间，因工外出遭受意外死亡，申请人承担举证不能的后果。

二、条例依据。根据以上事实，被申请人认为刁××死亡之情形符合《广东省工伤保险条例》第九条第（五）项的规定，认定其属于工伤。

三、申请人的复议主张不成立。复议申请人主张，刁××属于突发疾病导致死亡，不符合《广东省工伤保险条例》第十条第（一）项的规定，且认定程序不合法，工伤调查期间未收到相关法律文书。被申请人认为，因申请人违规经营导致其客观上不能参与工伤认定程序，另可以推定其主观意愿上放弃了陈述申辩的权利。具体理由如下：被申请人先后两次制作了《关于伤亡事故调查处理的通知》并附上工伤认定申请表及其证据材料复印件，按照其法定注册地址通过EMS快递的方式邮寄送达，因收件人不在指定地址而未能妥投。后申请人工作人员前往其法定注册地址，意图直接送达相关法律文书，经查证，申请人未在其法定地址办公。基于上述情形被申请人依法公告送达了《关于伤亡事故调查处理的通知》。结合民事判决书所认定的事实，刁××亲属和申请人均已委托了律师处理相关法律事务，申请人知道或应当知道刁××家属业已提出工伤认定申请，该申请人依法应当主动履行配合调查之义务，而行推诿躲避之事，实属主动放弃陈述申辩之权利。因此，本案系因申请人未合法经营（未依法变更注册地址）导致其所谓的“并未收到法律文书”，故错不在被申请人，本案认定程序并无不妥之处。其次，依照《法医病理司法鉴定意见书》可以证实，刁××的外伤形成时间为2016年4月24日，而有关调查笔录、询问笔录、视频资料都显示刁××系在汽车维修厂修理车辆期间突然晕倒。上述情形相互印证了刁××系在维修车辆期间遭受意外伤害。至于申请人所主张的刁××因自身疾病突发所致死亡，该主张没有事实依据，且与《法医病理司法鉴定意见书》的鉴定结论相悖。

经查：2016年8月29日，刁××亲属向被申请人申请工伤认定，称刁××系申请人的员工，任职司机职位，其于2016年4月24日16时许，受申请人指派外出修车期间，在汽车修理厂不慎摔倒至脑干出血，后送院抢救无效于2016年5月10日死亡。刁××亲属向被申请人提交的申报材料有：工伤认定申请表、身份证、驾驶证、劳动合同、病历等诊断材料、死亡医学证明书、情况说明、请求函、户籍证明、亲属户籍证明、维修车辆问诊表、汽车维修诊断报告、汽修厂结算单、车辆登记信息、报警回执、司法鉴定业务受理通知书、法医鉴定意见书、民事上诉状、工商注册登记信息、视频资料等相关材料。根据举证规则，被申请人于2016年8月31日向申请人的法定注册地址邮寄送达深人保伤通字（南西）[2016]第××号《工伤认定调查通知书》，但该邮件未妥投成功被退回。2016年10月13日，深圳市南山区××街道××社区工作站出具《证明》，证明××社区×工业区五栋建筑物已拆除，申请人已不在经营场所经营。2016年10月19日，被申请人在报纸上公告送达《工伤认定调查通知书》。根据案情需要，被申请人以刁××亲属无法提供公安部门（派出所）的有效证明材料，根据《工伤保险条例》第二十条规定作出工伤认定决定需要以司法机关或者行政主管部门的结论为依据，在司法机关或者有关行政主管部门尚未作出结论期间，于2016年12月28日作出《工伤认定申请中止的通知书》。2017年9月21日，刁××亲属向被申请人提交了病情证明、派出所证明等材料。经被申请人核查，刁××驾驶的维修车辆登记在深圳市××控股有限公司名下，深圳市××控股有限公司的法定代表人与申请人的经营者系同一人。根据案情需要，被申请人向梅林派出所调取了钟××的询问笔录。2017年9月28日，被申请人对刁××事发地点即深圳市××有限公司汽修厂的厂长王×进行了调查并制作笔录。2017年12月1日，被申请人向深圳市××控股有限公司的法定注册地址再次邮寄送达深人保伤通字（南西）[2017]第××号《工伤认定调查通知书》，经查询，该邮件妥投，于2017年12月2日他人签收。申请人并未向被申请人提交任何证据材料。2017年12月14日，被申请人受理了刁××的工伤认定申请。经对上述材料的综合审查后，被申请人于2017年12月19日作出深人社认字（南）【2017】第××号《深圳市工伤认定书》，认定刁××属于工伤，并于2018年1月10日在报纸上公告送达上述工伤认定书。申请人不服上述工伤认定，申请行政复议。

本机关认为：本案争议的焦点是刁××属于因工外出期间由于工作原因受到伤害还是突发疾病超出48小时经抢救无效死亡。被申请人提供的北大医院病程记录记载“今日行头部备皮后发现患者枕部见1处皮肤肿胀隆起直径约5-6cm，顶部皮肤1处肿胀隆起约2cm大小……”；北大医院出具的《病情证明》记载“……2016年4月28日在北大深圳医院ICU住院时备皮后发现枕部1处皮肤肿胀隆起直径约5-6cm，顶部皮肤1处肿胀隆起2.0mm”；广东中一司法鉴定所出具的《法医病理司法鉴定意见书》记载“本次尸检顶部头皮未见伤痕，枕部头皮见浅暗红色类圆形头皮挫伤淤血，并可见部分表皮擦伤结痂脱落后的表皮组织。其特征符合枕部与质硬且接触面平坦的钝性物体（如倒地枕部着地）作用所致。结合就诊医院首诊检查所见，推断致伤时间符合4月24日所形成。”综合上述证据，可以认定刁××于2016年4月24日因工外出期间，因工作原因受到伤害。申请人复议主张刁××是突发疾病而非受到外力伤害，但申请人未能提供充分证据证明其主张，应承担举证不能的不利后果。综上，刁××系因工外出期间，由于工作原因而受到伤害，被申请人依据《广东省工伤保险条例》第九条第（五）项规定作出刁××属于工伤的认定事实清楚，证据确凿，适用依据正确，依法应当予以维持。

申请人主张被申请人作出工伤认定的程序违法，其未能在工伤认定期间及时收到相关法律文书导致错过举证的机会。本机关认为，被申请人首先通过EMS向申请人的法定注册地址邮寄送达《工伤认定调查通知书》，但未能妥投成功。根据被申请人提供的由××社区工作站出具的“申请人的经营场所已被拆除，申请人已不在本辖区内”的证明，可以证实申请人已不在法定注册地址经营，故被申请人公告送达上述调查通知书。嗣后，被申请人为更好地保障个体工商户经营者的权益，又再次向法定代表人为本案经营者的深圳市××控股有限公司邮寄送达《工伤认定调查通知书》，查询邮单结果显示已妥投成功，但申请人仍未在限期内提供证据材料。综上，被申请人在送达的程序上并无违法或不当。申请人的复议请求无事实和法律依据，依法不予支持。

《工伤认定办法》第二十条规定：“社会保险行政部门受理工伤认定申请后，作出工伤认定决定需要以司法机关或者有关行政主管部门的结论为依据的，在司法机关或者有关行政主管部门尚未作出结论期间，作出工伤认定决定的时限中止，并书面通知申请人。”根据上述规定可以看出，社会保险行政部门只有在受理工伤认定申请后作出工伤认定决定前，有需要中止的情形才可以作出工伤认定决定的时限中止。本案，被申请人在受理工伤认定申请前就作出工伤认定决定的时限中止，不符合上述规定，构成违法。由于该程序违法显著轻微，对申请人权利不产生实际影响，故本机关不予撤销上述工伤认定。

综上，根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（三）项的规定，本机关作出复议决定如下：

确认被申请人深圳市人力资源和社会保障局作出刁××属于工伤的认定[深人社认字（南）【2017】第××号《深圳市工伤认定书》]程序违法。

本复议决定书一经送达，即发生法律效力。申请人如对本复议决定不服，可自收到复议决定书之日起十五日内，向盐田区人民法院提起诉讼。

深圳市人民政府

2018年4月26日