



Roj: **STSJ CL 5045/2011 - ECLI: ES:TSJCL:2011:5045**

Id Cendoj: **47186340012011101594**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **19/10/2011**

Nº de Recurso: **1109/2011**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN ESCUADRA BUENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIAL

VALLADOLID

SENTENCIA: 01109/2011

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIALVALLADOLID

C/ANGUSTIAS S/N

Tfno: 983413204-208

Fax:983.25.42.04

NIG: 24089 44 4 2003 0003109

402250

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0001109 /2011-C

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEMANDA 0000939 /2003 JDO. DE LO SOCIAL nº 003 de LEON

Recurrente/s: DRAGADOS S.A. (ANTES ACS PROYECTOS, OBRAS Y CONSTRUCCIONES S.A.)

Abogado/a: PALOMA DE MIGUEL PEÑA

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Recurrido/s: CONSTRUCCIONES CANTON Y RIBEIRO S.L., Alfonso , INSS Y T.G.S.S.

Abogado/a: LUIS SESMA ARELLANO, CARLOS BLANCO QUEJIGO , LETRADO SEGURIDAD SOCIAL

Procurador/a: FRANCISCO JAVIER GALLEG0 BRIZUELA, JORGE RODRIGUEZ-MONSALVE GARRIGOS ,

Graduado/a Social:

Rec. Núm 1109/11

Ilmos. Sres.

D. Emilio Álvarez Anllo

Presidente Sección

Dª Mª Carmen Escuadra Bueno

D. José Manuel Riesco Iglesias/

En Valladolid a diecinueve de Octubre de dos mil Once.



La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 1109 de 2.011, interpuesto por DRAGADOS S.A contra sentencia del Juzgado de lo Social TRES DE LEON (Autos 939/03) de fecha 16 DE FEBRERO DE 2011 dictada en virtud de demanda promovida por CONSTRUCCIONES CANTÓN Y RIBEIRO S.L contra INSS, TGSS, DRAGADOS S.A, D. Alfonso , sobre RECARGO PRESTACIONES ACCIDENTE **LABORAL**, ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. DOÑA M^a Carmen Escuadra Bueno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 17 de diciembre de 2003 se presentó en el Juzgado de lo Social de León 3 demanda formulada por Construcciones Canton y Ribeiro S.L en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó sentencia en los términos señalados en su parte dispositiva.

SEGUNDO.- En referida Sentencia y como Hechos Probados constan los siguientes:

"PRIMERO.- El 15 de mayo de 2001, D. Alfonso prestaba servicios **laborales** para la empresa Construcciones Cantón y Ribeiro S.L y sufrió un accidente de trabajo que motivó su ulterior declaración de incapacidad permanente total derivada de tal contingencia.

SEGUNDO.- El Sr. Alfonso ostentaba la categoría de peón especialista enafrador y contaba con una antigüedad en la empresa desde el 21 de agosto de 2000. La empresa era subcontratista de la codemandante ACS Proyectos, Obras y Construcciones S.A. , que integraba la UTE Edar Haro, en una obra relacionadas con la conducción y depuración de aguas residuales que se estaban ejecutando en la zona del Bajo Oja, Tirón y Haro.

TERCERO.- Con independencia de categoría profesional y encuadramiento formal en Cantón y Ribeiro S.L, encargada de la realización de estructuras, el trabajador Sr. Alfonso realizaba diversas tareas, entre las que era habitual la de colaborar en la descarga de tubos de hormigón. El Sr. Alfonso recibía habitualmente órdenes del encargado de la obra Sr. Hermenegildo , que pertenecía a ACS Proyectos y que, dada la longitud de la obra, no estaba presente en el lugar del accidente en el momento en que se produjo.

CUARTO.- Los tubos de hormigón eran suministrados a la empresa principal por "Tubos Armados S.A, y transportados por el camión grúa LO-6766-0, propiedad de la empresa "Transportes Néstor Martínez S.L", y asegurado con la compañía "Allianz", siendo el conductor del mismo D. Landelino . Dicho camión llevaba los tubos de hormigón al lugar previamente señalado, procediendo a su descarga, con ayuda de la grúa, de la que penden dos tramos de cadenas que se enganchan en sus extremos a los dos lados de cada tubo; el enganche se realiza desde la plataforma del remolque por trabajadores de la obra; una vez enganchados los tubos, el conductor del camión se ocupa de izarlos con la grúa y depositarlos en el suelo, manejando, desde el nivel del suelo, los mandos situados en un lado de la grúa. Sobre las 9.00 horas del día 15 de mayo de 2001, estando el camión grúa realizando la labor descrita en Angunciana, tras haber enganchado el trabajador, Alfonso , las cadenas de la grúa al tubo de hormigón desde la superficie de la plataforma del camión, se produjo un accidente cuando el conductor, que estaba hablando por teléfono, en lugar de izar la carga, accionó el mando de giro, lo que hizo que Alfonso fuera golpeado por la espalda por el tubo enganchado o por la pluma de la grúa, cayendo desde la plataforma hasta el suelo.

QUINTO.- El accidente se produjo por el error del conductor del camión en el accionamiento de los mandos y porque el trabajador se encontraba sobre la plataforma del remolque, dentro del radio de acción de la grúa. El Sr. Alfonso no había recibido información acerca de los **riesgos** que conllevaba la realización de este tipo de trabajos.

SEXTO.- Como consecuencia del antedicho accidente, la Dirección Provincial de León del INSS dictó resolución en fecha 3/09/2003, por la que se declaraba la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo, en el accidente sufrido por el Sr. Alfonso , determinando un recargo del 30% sobre prestaciones derivadas del expresado accidente (Incapacidad Temporal e I.P.T.). La responsabilidad citada se extiende, con carácter solidario, a las empresas Edar Haro UTE. A. C.S Proyectos de Obras y Construcción S.A y Degremont Medio Ambiente S.A, como principal, y Construcciones Cantón y Ribeiro S.L., como contratada.

SÉPTIMO.- Agotada la vía administrativa, se presentaron las demandas el 17 y el 23 de diciembre de 2003, acumuladas mediante auto de 21 de enero de 2004.



OCTAVO. - El Juzgado de lo Penal nº 1 de Logroño, en virtud de sentencia 147/2010, de 5 de abril, se pronunció sobre el objeto de la causa Procedimiento Abreviado 152/2003 del Juzgado de

Instrucción nº 1 de Haro (La Rioja).

TERCERO.- Interpuesto Recurso de Suplicación contra dicha sentencia por Dragados S.A, fue impugnado por el demandante. Elevados los autos a esta Sala, se designó Ponente, acordándose la participación a las partes de tal designación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social N.º 3 de LEÓN se desestima las demandas acumuladas planteadas por las empresas CONSTRUCCIONES CANTÓN Y RIBEIRO SL y DRAGADOS, ACS PROYECTOS OBRAS Y CONSTRUCCIONES, SA, frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y DON Alfonso, en la que se solicitaba que se dejara sin efecto el Recargo de Prestaciones por omisión de Medidas de Seguridad que le había sido impuesto en el porcentaje del 30%. Frente a dicha sentencia, se alza DRAGADOS SA, solicitando que se revoque la misma por motivos únicamente de orden jurídico.

SEGUNDO.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 191.c de la Ley de Procedimiento **Laboral**, se alega en los dos primeros motivos de recurso la infracción del artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social.

En esencia, se alega por la empresa recurrente que no se establece en la sentencia de instancia la infracción de una norma concreta sino de una norma genérica, lo que determina a su criterio la ausencia de antijuridicidad; que la infracción ha de ser de norma concreta y no genérica y en este caso -dice- el Juez a quo hace remisión a un precepto genérico en el deber de protección que asume el empresario con relación al trabajador en la organización preventiva. En el segundo motivo de recurso se alega que la responsabilidad a la que se refiere el artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social no es objetiva y requiere la existencia de una acción u omisión negligente, la producción de un resultado lesivo y una relación de causalidad entre aquella acción u omisión y este resultado. En definitiva, solicita que se declare que no existe responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad en el accidente de trabajo sufrido por Don Alfonso.

A dichas alegaciones se adhiere la Empresa CONRSTRUCCIONES CANTÓN Y RIBEIRO SL y se opone el trabajador demandado.

Lo primero que debe aclararse es que no es admisible que en el escrito de impugnación se haga una adhesión a la postura del recurrente, como lo hace la empresa CONRSTRUCCIONES CANTÓN Y RIBEIRO SL, pues lógicamente la impugnación, si se hace, es para manifestar la oposición a los motivos de recurso. Si dicha empresa pretende mantener una postura contraria a la sentencia entonces lo que procede es la vía del recurso.

Dicho esto, debemos entrar a resolver los dos primeros motivos de recurso de forma conjunta, dado que en ambos se denuncia la infracción del mismo precepto. Y el recurso va a ser desestimado por los motivos que a continuación se pasan a exponer. Esta Sala considera que, aunque sea cierto que la sentencia no establece concretos preceptos infringidos, también lo es que la misma lo que hace es confirmar la Resolución impugnada, en la que sí se establecen preceptos concretos denunciados. Dichos preceptos no son otros que el artículo 15 y Anexo IV parte C) 6 b), del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción, y en el artículo 5 y Anexo I, número 1, 6, Anexo II número 3.1 C) del Real Decreto 1215/1997, de 18 de julio, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud para la utilización por los trabajadores de los equipos de trabajo, así como en la aplicación del artículo 24.3 de la Ley 31/95, de 8 de noviembre, en materia de solidaridad de las empresas que realizan la actividad en el mismo centro de trabajo. Por tanto, la parte recurrente tiene conocimiento de cuáles son los preceptos concretos que llevan al Juzgador a considerar que la Resolución Administrativa es conforme a derecho. Ello, además, no impide que sea de aplicación el artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social, que establece en su número 1 que todas las prestaciones económicas que tengan su causa en accidente de trabajo o enfermedad profesional se aumentarán, según la gravedad de la falta, de un 30 a un 50 por 100, cuando la lesión se produzca por máquinas, artefactos o en instalaciones, centros o lugares de trabajo *que carezcan de los dispositivos de precaución reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador.*

En cuanto a que no se den los requisitos para la aplicación del recargo de prestaciones, esta Sala no coincide con la teoría manifestada por la recurrente, pues estamos ante una acción u omisión negligente, la producción de un resultado lesivo y una relación de causalidad entre aquella acción u omisión y este resultado. En el



inmodificado hecho probado quinto de la sentencia de instancia -la parte recurrente no ha pretendido su modificación- se establece que el accidente de trabajo se produjo por el error del conductor del camión en el accionamiento de los mandos y porque el trabajador se encontraba sobre la plataforma del remolque, dentro del radio de acción de la grúa, *añadiendo que el Sr. Alfonso no había recibido información a cerca de los riesgos que conllevaba la realización de este tipo de trabajos* . A esta falta de formación debe añadirse la falta de supervisión de los encargados de la empresa principal, ahora recurrente. Por tanto, si hubiera estado presente en la maniobra el encargado de la empresa recurrente (que es quien le daba las órdenes según relato fáctico) o hubiera vigilado cómo se realizaban las tareas que desempeñaban en el momento del accidente, máxime teniendo en cuenta la falta de formación del trabajador accidentado, el accidente no se habría producido. Esto nos lleva a concluir que la relación de causalidad entre omisión de diligencia y el accidente existe relación de causalidad. En definitiva, ambos motivos de recurso deben ser desestimados.

TERCERO .- Al amparo de lo dispuesto igualmente en el artículo 191.c de la Ley de Procedimiento **Laboral** , se alega en el último motivo de recurso la infracción de los artículos 42.2 del Estatuto de los Trabajadores y 24.2 de la Ley de Prevención de **Riesgos Laborales** y la jurisprudencia que los interpreta.

Alega la empresa que tres son los deberes que impone la Ley de Prevención de **Riesgos Laborales** en el caso de pluralidad de empresarios: deber de cooperación, deber de información y deber de vigilancia. La empresa recurrente considera que solamente el deber de vigilancia incumbe al empresario principal. A esto une la empresa el contenido del artículo 42.2 del Estatuto de los Trabajadores respecto a la responsabilidad solidaria del empresario principal, lo que lo lleva a concluir que únicamente procederá imputar responsabilidad solidaria a la empresa principal cuando el accidente de trabajo haya acaecido por una infracción que sea imputable a la misma y dentro de su ámbito de responsabilidad, esto es, cuando la empresa principal no haya vigilado el cumplimiento por parte de los contratistas y subcontratistas de la normativa de prevención de **riesgos laborales** y ello haya sido la causa del accidente de trabajo. Alega que en el momento en que se produjo el accidente el encargado de Dragados no estaba presente y la empresa recurrente desconocía los trabajos que se estaban realizando. Hace referencia a numerosas sentencias del Tribunal Supremo y de Tribunales Superiores de Justicia, para insistir en la idea del "empresario infractor", de tal manera que en los supuestos de contrata y subcontratas de obras y servicios no debe imputarse al empresario principal dicha responsabilidad salvo en el caso de que la conducta negligente de este último haya sido la causa del accidente de trabajo. En conclusión, entiende la recurrente que el Juzgador declara su responsabilidad en base a una desorbitada exigencia de cumplimiento de su obligación de vigilancia, propugnando que para el caso de que se hubieran desestimado los motivos anteriores, esto es, que ha existido falta de medidas de seguridad, la responsabilidad sea exclusiva de la empresa empleadora del trabajador accidentado.

A dichas alegaciones se oponen tanto la empresa CONRSTRUCCIONES CANTÓN Y RIBEIRO SL como el trabajador demandado.

Lo primero que debe comentarse es que en la impugnación efectuada por la empresa CONRSTRUCCIONES CANTÓN Y RIBEIRO SL parece que se pretende que sea excluida de toda responsabilidad y eso lógicamente requeriría un recurso en tal sentido, pero nunca podría modificarse la sentencia en ese sentido ya que lo que ahora resuelve la Sala es el recurso de la empresa DRAGADOS. Si la empresa impugnante del recurso hubiera querido que se le retirara el recargo, debió interponer el correspondiente recurso.

En cuanto al fondo de lo tratado en el último motivo de recurso, esto es, que la responsabilidad sea exclusiva de la empresa empleadora del trabajador accidentado, esta Sala considera que la petición debe ser desestimada pues, como ya se dijo anteriormente, según establece el artículo 24 apartado 3 de la Ley 31/95 de Prevención de **Riesgos Laborales** , cuando un empresario principal subcontrate con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquél, la empresa recurrente, en cuanto empresa principal, debe vigilar el cumplimiento por dichos subcontratistas de la normativa de prevención de **riesgos laborales**.

No comparte esta Sala el criterio de la recurrente en el sentido de que la vigilancia y supervisión, que hubiera podido evitar el accidente, sea una exigencia desorbitada sino simplemente la que le impone la Ley. Tiene razón la empresa en que no es posible conocer ahora lo que hubiera ocurrido si hubiera habido vigilancia de la empresa principal, pero lo que sí es seguro es que hubiera habido mucho menos **riesgo** de que se produjera, al igual que si el trabajador hubiera recibido formación por parte de su empleadora. Por ello, se ha considerado que ambas conductas han colaborado en que el accidente de trabajo se haya producido y se ha condenado solidariamente a las dos empresas implicadas. Por todo lo dicho, el recurso debe ser desestimado y confirmada la sentencia de instancia.

Por lo expuesto y

EN NO MBRE DEL REY,



FALLAMOS

Que debemos DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de suplicación formulado por la representación de la empresa y DRAGADOS, ACS PROYECTOS OBRAS Y CONSTRUCCIONES SA, contra la sentencia dictada en fecha 16 de febrero del 2011 por el Juzgado de lo Social número 3 de LEÓN (Autos 939/2003), en virtud de demandas acumuladas promovidas por la recurrente y por la empresa CONRSTRUCCIONES CANTÓN Y RIBEIRO SL contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y frente a DON Alfonso , sobre RECARGO DE PRESTACIONES POR FALTA DE MEDIDAS DE SEGURIDAD. En consecuencia, debemos confirmar y confirmamos el fallo de instancia.

Se condena a la recurrente a las costas del recurso, en las que se incluirán los honorarios del letrado del trabajador que impugnó el recurso en cuantía de 300 euros. No se acuerda el abono de honorarios al letrado de la empresa CONRSTRUCCIONES CANTÓN Y RIBEIRO SL, dado el contenido de la impugnación ya comentado.

Se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir y la pérdida de las consignaciones y/o el mantenimiento de los aseguramientos prestados, hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva, en su caso, la realización de los mismos.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la oportuna certificación, incorporándose su original al libro correspondiente.

Se advierte que contra la presente sentencia, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el artículo 219 de la Ley de Procedimiento **Laboral** .

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de **300.00 euros** en la cuenta num. 2031 0000 66 nº 1109/11-C abierta a **no** mbre de la Sección 2 de la Sala de lo Social de éste Tribunal, en la oficina principal en Valladolid del Banco Español de Crédito (BANESTO), acreditando el ingreso.

Asimismo deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina.

Si el recurrente fuera la entidad gestora, y ésta haya sido condenada al pago de prestaciones, deberá acreditar al tiempo de preparar el citado Recurso que ha dado cumplimiento a lo previsto en el art. 219.3 en relación con el 192.4 de la Ley de Procedimiento **Laboral** .

Firme que sea esta Sentencia, devuélvanse los autos, junto con la certificación de aquélla al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En la misma fecha leída y publicada la anterior sentencia, por la Ilma. Sra. Magistrado Ponente, celebrando Audiencia Pública en esta Sala de lo Social. Doy Fe.