



Roj: **STSJ GAL 2220/2016 - ECLI: ES:TSJGAL:2016:2220**

Id Cendoj: **15030340012016101484**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **28/03/2016**

Nº de Recurso: **1089/2015**

Nº de Resolución: **1936/2016**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **ANTONIO JESUS OUTEIRIÑO FUENTE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA

-

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939

Fax: 881881133 /981184853

NIG: 32054 44 4 2014 0000168

402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0001089 /2015 CRS

Procedimiento origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000045 /2014

Sobre: OTROS DCHOS. SEG.SOCIAL

RECURRENTE/S D/ña Daniel

ABOGADO/A: MIGUEL ANGEL RODRIGUEZ GONZALEZ

PROCURADOR:

RECURRIDO/S D/ña: CONCELLO DE MACEDA (OURENSE), HELVETIA PREVISION, SDAD. ANONIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS

ABOGADO/A: JOSE ARCOS ALVAREZ, JOSE ARCOS ALVAREZ

PROCURADOR:

ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS

D. ANTONIO OUTEIRIÑO FUENTE

Presidente

D. JOSE ELIAS LOPEZ PAZ

D. LUIS FERNANDO DE CASTRO MEJUTO.

A CORUÑA, a veintiocho de Marzo de dos mil dieciséis.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL



ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0001089 /2015, formalizado por el letrado Miguel Ángel Rodríguez González, en nombre y representación de Daniel , contra la sentencia número 449 /2014 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 4 de OURENSE en el procedimiento PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000045 /2014, seguidos a instancia de Daniel frente a CONCELLO DE MACEDA (OURENSE), HELVETIA PREVISION, SDAD. ANONIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS , siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/Dª ANTONIO OUTEIRIÑO FUENTE.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D/Dª Daniel presentó demanda contra CONCELLO DE MACEDA (OURENSE), HELVETIA PREVISION, SDAD. ANONIMA DE SEGUROS Y REASEGUROS, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 449 /2014, de fecha dieciocho de Septiembre de dos mil catorce , por la que se desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

PRIMERO.- El actor, nacido el NUM000 1964, que prestaba servicios para el Concello demandado como chofer en actividades forestales y del medio natural, sufrió accidente de trabajo el 14 octubre 2011, en torno a las 17:30 horas, cuando era aproximadamente su segunda hora de trabajo, cayendo desde encima de la motobomba al suelo al perder el equilibrio mientras arrojaba al suelo las mangueras que la motobomba transportaba en un arcón encima de la caja (folios 31 a 37, 187 a 189 y 236 a 238 y testifical). SEGUNDO.- La base de cotización del mes anterior al accidente/ fue de 1126,73 euros (folios 37 y 39). Obra al folio 140 certificado de salarios para contingencias profesionales que se da por reproducido. En la propuesta de incapacidad permanente que formuló la Mutua, se expresa una base reguladora anual de 13520,27 euros (folio 286). TERCERO.- El actor causó baja el 14 abril 2011 con alta por propuesta de incapacidad el 28 noviembre 2012, por fractura abierta de calcáneo derecho/izquierdo (folios 40 y 285). Al actor le fue reconocida situación de incapacidad permanente total por resolución de 13 noviembre 2012 con efectos económicos de 5 noviembre 2012, conforme a una base reguladora de 1126,69 euros y cuantía de 619,69 euros mensuales más 5,31 euros de actualizaciones en 13 pagas anuales (folios 98-99). El capital coste de renta de la pensión de incapacidad permanente total del actor queda desglosado como sigue, según certificación de la TGSS que obra al folio 428: 70% capital coste Mutua: 112340,63 euros; 30% capital coste asumido por la TGSS: 48145,99 euros. CUARTO.- Como consecuencia del accidente el actor presenta fractura conminuta de ambos calcáneos, consolidada corregida a nivel del calcáneo izquierdo con tornillo y placa de osteosíntesis en el cual existe una prominencia que comprime y desplaza el músculo plantar de Silvio. Muy importante pérdida de la matriz ósea del hueso esponjoso de ambos calcáneos con prominencia grosera y osca trabecular asociándose a áreas pseudoquisticas a nivel de ambos calcáneos. Francos signos degenerativos osteoartrosicos dependientes de las articulaciones calcáneo-astragalinas así como de las calcáneocuboideas con obliteraciones de las interlíneas articulares objetivándose compromiso osteoartrosico entre los huesos tarsianos formados por el cuboides y los cunciformes lateral e intermedio (folio 284). La incapacidad permanente reconocida lo fue con base en el siguiente cuadro clínico residual establecido por el EVI (folio 289): "discreta rigidez de tobillo derecho y dolor bilateral en apoyos como secuelas de fractura bilateral de calcáneo". En el escrito de iniciación de la mutua se consignaban como secuelas "disminución de la movilidad global de la articulación tibioperonea astragalina de ambos tobillos en menos de un 50 por 100. Tobillo izquierdo a la marcha apoyo talar, tobillo derecho marcha con cojera" (folio 293). QUINTO.- Se inició expediente de recargo por responsabilidad empresarial (folios 125), que fue desestimado denegando petición de responsabilidad empresarial por resolución de 24 abril 2013, según la cual (folios 154-156): "RESOLUCION Visto el expediente de responsabilidad empresarial por falta de medidas de prevención de riesgos laborales, iniciado a Instancia del Trabajador accidentado, contra la empresa CONCELLO DE MACEDA en el accidente de trabajo, sufrido por el trabajador Daniel DNI NUM001 NAF NUM002 , en virtud de lo dispuesto en el artículo 123 del texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social , aprobado por Real Decreto Legislativo 111994, de 20 de junio (B.O.E. del día 29) y teniendo en cuenta los hechos y fundamentos de derecho siguientes: HECHOS 1- El expediente se inicia a solicitud del trabajador por estimar que ha existido falta de medidas de prevención de riesgos laborales en el accidente de trabajo sufrido el día 14-10-2011, cuando realizaba su trabajo habitual de chofer de motobomba para el CONCELLO DE MACEDA. con domicilio en Rúa Toural N02, Maceda, Ourense 2- Solicitada información a la Inspección de Trabajo acerca de las circunstancias del accidente, se nos informa de que, por parte de la Inspección, se efectúa el 25-10-2011 una visita al garaje donde el Concello de Maceda guarda el vehículo en el cual se produjo el accidente manteniendo conversación con otros trabajadores presentes en el momento del



accidente. En base a dicha visita se elabora informe del accidente pero no se ha considerado oportuno levantar acta de infracción: ni se ha instando el procedimiento de recargo en prestaciones, si bien se ha comunicado al Ayuntamiento de Maceda propuesta de requerimiento en materia de prevención de riesgos laborales, a fin de que subsanen las deficiencias observadas. Igualmente se informa de las circunstancias en que sucedió el accidente.

3- Las lesiones sufridas por el trabajador en dicho accidente han dado lugar a prestaciones de incapacidad temporal e incapacidad permanente en grado de total. 4- Presentadas las correspondientes alegaciones por parte de empresa y trabajador y tras solicitar los preceptivos informes a la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad social, se somete el expediente a valoración del Equipo de Valoración de incapacidades, cuyo dictamen propuesta se adjunta a esta resolución. FUNDAMENTOS DE DERECHO PRIMERO: Esta Dirección Provincial es competente para conocer el asunto planteado, en virtud de las atribuciones que tiene conferidas en el artículo 1.1 del Real Decreto 1300/1995, de 21 de Julio (BOE del 19 de agosto), en relación con el artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social. SEGUNDO: En el presente caso, el tema debatido sobre si en el accidente sufrido por el trabajador Daniel se incumplieron las medidas de prevención de riesgos laborales establecidas en el Real Decreto 1215/1997, de 18 de julio (disposiciones mínimas en materia de seguridad y salud para la utilización de equipos de trabajo), desarrollado por la Ley 31/1995 de 8 de noviembre de prevención de riesgos laborales, anexo I, sobre dispositivos de seguridad, advertencias y señalizaciones indispensables para garantizar la seguridad de los trabajadores) y en consecuencia si la empresa debe ser condenada a un incremento de las prestaciones, mediante el recargo previsto en el artículo 123 de la citada Ley General de la Seguridad Social, se llegó a la conclusión negativa, una vez examinada la documentación obrante en el expediente. Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación, esta Dirección Provincial RESUELVE DENEGAR la petición de responsabilidad empresarial por falta de medidas de prevención de riesgos laborales, contra la empresa CONCELLO DE MACEDA no procediendo la imposición de recargo alguno sobre las prestaciones económicas derivadas del accidente laboral sufrido por Daniel, el 14/10/2011, dado que no queda objetivamente acreditada la existencia de falta de medidas de prevención de riesgos laborales ni los preceptos legales incumplidos por la empresa. La presente resolución tiene carácter definitivo, asistiendo a las partes interesadas el derecho a interponer reclamación previa ante el órgano que dictó la resolución en el plazo de treinta días desde la recepción de esta notificación, de conformidad con el artículo 71 del Real Decreto Legislativo 36/2011, de 10 de octubre (VEO día 11) Reguladora de la Jurisdicción Social. ... EN OURENSE, A 18/04/2013 TIPO DE EXPEDIENTE: INVALIDEZ REUNIDO EL EQUIPO DE VALORACION DE INCAPACIDADES DE ESTA DIRECCION PROVINCIAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, VISTO EL INFORME DE LA INSPECCION DE TRABAJO, LAS ALEGACIONES DE LAS EMPRESAS IMPLICADAS EN RELACION CON EL ACCIDENTE DE TRABAJO OCURRIDO EL 14/10/2011 POR EL TRABAJADOR DATOS PERSONALES DEL TRABAJADOR NOMBRE : Daniel D.N.I. : NUM001 N.A.S.S. : NUM002 DATOS LABORES DEL TRABAJADOR EMPRESA: AYUNTAMIENTO DE MACEDA PROFESION DEL TRABAJADOR: CHOFER MOTOBOMBA EMPRESA IMPLICADA EMPRESA AYUNTAMIENTO DE MACEDA UNA VEZ ANALIZADA DICHA DOCUMENTACION SOBRE LAS CIRCUNSTANCIAS QUE RODEARON EL ACCIDENTE DE TRABAJO, TENIENDO EN CUENTA QUE EN EL PRESENTE CASO LA CAUSA DEL ACCIDENTE SE DEBE A UN HECHO FORTUITO CUANDO EL TRABAJADOR LANZABA LAS MANGUERAS DESDE LA PARTE SUPERIOR DEL CAMION MOTOBOMBA Y PERDIO EL EQUILIBRIO, POR LO TANTO, ESTE EQUIPO DE VALORACION DE INCAPACIDADES, PROPONE A LA DIRECCION PROVINCIAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, 1º) DECLARAR LA NO EXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL POR FALTA DE MEDIDAS EN PREVENCION DE RIESGOS LABORALES EN EL ACCIDENTE SUFRIDO POR EL TRABAJADOR Daniel EL 14/10/2011 2º) DECLARAR, EN CONSECUENCIA LA IMPROCEDENCIA DE QUE LAS PRESTACIONES DE DERIVADAS DEL ACCIDENTE DE TRABAJO CITADO SEAN INCREMENTADAS CONCARGO EXCLUSIVO A LAS EMPRESAS RESPONSABLES, EN ESTE CASO AYUNTAMIENTO DE MACEDA". SEXTO.- Obra a los folios 44 y ss. "Análisis y evaluación del puesto de trabajo" del actor fechado el 13 mayo 2011. Al folio 57 obra reconocimiento como acto del actor para capacidad laboral de "chofer camión-pala" según reconocimiento médico periódico realizado el 10 enero 2011. Al folio 58 obra diploma del actor fechado el 23 junio 2008 de asistencia al curso "seguridade viaria e seguridade no traballo para condutores de maquinaria agrícola e forestal" realizado en el Concello demandado. A los folios 60-61, certificado de participación del actor el 29 y 30 de abril 2009 en "Xornada práctica na loita contra incendios". SÉPTIMO.- Obra a los folios 187 a 189 informe de la Inspección de trabajo del siguiente tenor:

"La Inspectora de Trabajo y Seguridad Social que suscribe en uso de las facultades que le otorga el artículo 8.4 de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (BOE 15.11. 97) y el Real Decreto 707/2002, de 19 de julio, Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado (BOE 31 de Julio), hace constar: En fecha 25 de octubre de 2011 se efectúa visita a la nave que el Concello de Maceda tiene en la misma localidad destinada a almacén y garaje de vehículos, con la finalidad de investigar el accidente de trabajo sufrido en fecha 14/10/2011 por don Daniel, trabajador del Concello. La visita se efectúa conjuntamente



con el Jefe de la Sección de Seguridad del Instituto Galego de Seguridade e Saude Laboral don Arturo . Durante la visita se examina el camión motobomba en el que tuvo lugar el accidente, manteniéndose conversación con don Cesareo , trabajador del Concello de Maceda, que presta servicios coma encargado de servicios múltiples y que se encontraba presente en el momento del accidente. Asimismo, se entrega citación requiriendo la aportación de la siguiente documentación: - Libro de visitas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. - Evaluación de riesgos para la seguridad y salud del puesto de trabajo y planificación de la actividad preventiva. - Formación e información impartida en materia de Seguridad y Salud. - Documentación sobre vigilancia de la salud de los trabajadores. - Informe de investigación del accidente de trabajo sufrido por don Daniel . En fecha 16 de noviembre de 2011 comparece el representante de la empresa aportando la documentación requerida. En fecha 14 de diciembre de 2011 se aporta el informe de investigación del accidente realizado por el Jefe de la Sección de Seguridad del Instituto Galego de Seguridade e Saude Laboral don Arturo . El examen de los hechos, de la documentación referida y de las manifestaciones efectuadas han permitido constatar deficiencias en materia de prevención de riesgos laborales, por lo que se formula requerimiento de subsanación de dichos incumplimientos mediante la adopción de las oportunas medidas correctoras, en un plazo de 3 meses, consistentes en: - La evaluación de riesgos del puesto de trabajo de chófer recoge entre las tareas que realiza, la de conducir el vehículo de bomberos del ayuntamiento. No se recogen los riesgos derivados del acceso a la parte superior del camión, teniendo en cuenta que se encuentra a 2,5 metros de altura y que el acceso al mismo se produce de forma habitual ya sea para utilizar y guardar las mangueras ya sea para emplear o comprobar el estado de la rueda de repuesto y realizar tareas de mantenimiento Tampoco se recogen los riesgos derivados de los trabajos de lanzamiento de las mangueras. Por lo expuesto se procederá a revisar la evaluación de riesgos laborales del puesto de trabajo recogiendo los riesgos puestos de manifiesto como consecuencia del accidente del trabajo y las medidas preventivas que deben adoptarse. Asimismo se proporcionara a los trabajadores formación e información sobre dichos riesgos y medidas preventivas. Se adoptaran las medidas necesarias para garantizar que durante las tareas que los trabajadores deban realizar sobre el camión motobomba estos estén protegidos frente al riesgo de caída de altura ya sea mediante la instalación de protecciones colectivas o, en su defecto, utilizando equipos de protección individual. Se advierte de que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 del Real Decreto 707/2002 , tanto la Entidad administrativa como los Representantes del personal de la misma podrán formular escrito de alegaciones en el plazo de QUINCE DÍAS HÁBILES contados desde el siguiente al de notificación de esta Propuesta de Requerimiento Dicho escrito será presentado en PARQUE DE SAN LAZARO N ° 12, 2ª PLANTA - 32003 - OURENSE. En el supuesto de no formalizarse escrito de alegaciones la Propuesta de Requerimiento adquirirá automáticamente carácter definitivo caso en el cual la Entidad administrativa procederá a efectuar los trámites necesarios para que las medidas requeridas se lleven a efecto Realizada la subsanación se dará cuenta a esta Inspección. En fecha 25 de octubre de 2011 se efectúa visita a la nave que el Concello de Maceda tiene en la misma localidad destinada a almacén y garaje de vehículos, con la finalidad de investigar el accidente de trabajo sufrido en fecha 14/10/2011 por don Daniel , trabajador del Concello. La visita se efectúa conjuntamente con el Jefe de la Sección de Seguridad del Instituto Galego de Seguridade e Saude Laboral don Arturo . Durante la visita se examina el camión motobomba en el que tuvo lugar el accidente, manteniéndose conversación con don Cesareo , trabajador del Concello de Maceda, que presta servicios como encargado de servicios múltiples y que se encontraba presente en el momento del accidente. Asimismo, se entrega citación requiriendo la aportación de la siguiente documentación: - Libro de visitas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. - Evaluación de riesgos para la seguridad y salud del puesto de trabajo y planificación de la actividad preventiva. - Formación e información impartida en materia de Seguridad y Salud. - Documentación sobre vigilancia de la salud de los trabajadores. - Informe de investigación del accidente de trabajo sufrido por don Daniel . En fecha 16 de noviembre de 2011 comparece el representante de la empresa aportando la documentación requerida. En fecha 14 de diciembre de 2011 se aporta el informe de investigación del accidente realizado por el Jefe de la Sección de Seguridad del Instituto Galego de Seguridade e Saude Laboral don Arturo . Como consecuencia de las actuaciones practicadas se han constatado los siguientes extremos: - Don Daniel presta servicios como chofer para el Concello de Maceda desde el 01/01/2011. - En la fecha del accidente, sobre las 17 horas, el trabajador conducía el camión motobomba marca MAN, modelo Halcón N.14.35F, LE 14 250 matricula SLS , atendiendo a un aviso de incendio en A Piúca. Se trataba de un incendio que se encontraba en fase inicial en las proximidades de la carretera de A Piúca a Almoite, por lo que aparcó el camión en paralelo en una zona llana del lateral de la propia carretera, que se encontraba cortada al tráfico. - Una vez aparcado el camión, la función del chofer consiste también en desplegar las mangueras de que dispone el mismo. El camión motobomba examinado cuenta con varias mangueras en los laterales y la parte trasera. También dispone en la parte superior izquierda de un arcón metálico en el que se almacenan mangueras de entre 20 y 25 metros de longitud, que se utilizan cuando las situadas en los compartimentos laterales, a las que se accede desde el suelo, no son suficientes. - De acuerdo con las manifestaciones de don Cesareo , en el momento del accidente, don Daniel se encontraba en la parte superior del camión tirando por su lateral derecho las mangueras guardadas en el compartimiento metálico anteriormente citado. Dichas mangueras se almacenan atadas y se lanzan así al suelo, donde los miembros de la brigada proceden a desatarlas y a estirarlas. Don Cesareo se encontraba



situado detrás del camión poniéndose la ropa de protección para proceder a atacar el fuego con las mangueras, por lo que no vio caer al trabajador accidentado, sino que ya lo encontró en el suelo, sobre el asfalto. Cuando vieron que no podían levantar al trabajador, porque este no se tenía en pie, llamaron a los servicios de emergencia. - De acuerdo con las manifestaciones del encargado de servicios, una vez finalizado el trabajo, las mangueras se recogen y se guardan. Una vez en la nave, se revisan y se enrollan correctamente. Las mangueras guardadas en la parte superior del camión pesan vacías 5 kilos aproximadamente, pero si no se han vaciado completamente al guardarlas, pueden llegar a pesar 10 kilos, ya que una vez guardadas no escurren el agua. - Por lo expuesto, don Cesareo considera que es probable que el trabajador accidentado cogiese en primer lugar una manguera vacía que tiro con facilidad y, a continuación posiblemente lanzó otra que contenía agua y, al hacerlo con la misma fuerza que la anterior, perdió el equilibrio y cayó con ella por el lateral del camión. - De acuerdo con las manifestaciones realizadas por don Daniel y recogidas en el informe elaborado por el Jefe de la Sección de Seguridad del Instituto Galego de Seguridade e Saude Laboral don Arturo, tras aparcar el camión motobomba y extender las mangueras situadas en los laterales del mismo, al no ser éstas suficientes, subió a la parte superior del camión en la que hay un arcón que aloja otras mangueras. En el momento de tirar una manguera posiblemente motivado por la prisa en la actuación para que no se extendiese el fuego, perdió el equilibrio y, al darse cuenta de que se iba a caer con la manguera, decidió tirarse de la motobomba, rompiéndose el hueso calcáneo de ambos pies al contactar con el suelo. - Durante la visita se examina el camión motobomba utilizado, constatándose que el mismo dispone en la trasera de una escala metálica plegable para acceder a la parte superior, en la que se encuentra, además del arcón metálico que aloja las mangueras, una rueda de repuesto. La parte superior del camión está situada a 2,5 metros de altura y no dispone de ningún sistema de protección colectiva perimetral contra posibles caídas a distinto nivel, ni tampoco de línea de vida para poder anclar equipos de protección individual anticaídas. El camión ha pasado las revisiones oficiales correspondientes. Como consecuencia del accidente, el trabajador sufrió la fractura de los dos calcáneos. El Concello de Maceda aporta la evaluación de riesgos y la planificación preventiva del puesto de trabajo de chofer elaborados por la Sociedad de Prevención de FREMAP en mayo de 2011. La evaluación de riesgos del puesto de trabajo de chófer recoge entre las tareas que realiza, la de conducir el vehículo de bomberos del ayuntamiento. No se recogen los riesgos derivados del acceso a la parte superior del camión, teniendo en cuenta que se encuentra a 2,5 metros de altura y que el acceso al mismo se produce de forma habitual, ya sea para utilizar y guardar las mangueras, ya sea para emplear o comprobar el estado de la rueda de repuesto y realizar tareas de mantenimiento. Tampoco se recogen los riesgos derivados de los trabajos de lanzamiento de las mangueras. Por todo lo expuesto, se concluye que la causa del accidente fue el desequilibrio del trabajador cuando lanzaba las mangueras desde la parte superior del camión motobomba, al no existir protecciones colectivas ni emplearse equipos de protección individual frente al riesgo de caída de altura. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre (BOE del 10), de Prevención de Riesgos Laborales y en la Disposición Adicional 2a del Real Decreto 707/2002, de 19 de Julio, Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado (BOE 31 de julio), se procede a formular al Ayuntamiento de Maceda PROPUESTA DE REQUERIMIENTO EN MATERIA DE PREVENCION DE RIESGOS LABORALES a fin de subsanar las deficiencias observadas". OCTAVO.- A los folios 236 a 238 obra informe de Investigación del accidente del Instituto Galego de Seguridade e Saude Laboral que se da por reproducido. NOVENO.- El actor presentó reclamación previa el 27 septiembre 2013 (folio 157), desestimada por resolución del Concello de 11 noviembre 2013 (folios 162-163). DÉCIMO.- El Concello demandado tenía suscrita con la aseguradora codemandada póliza de seguros de responsabilidad civil con un límite de indemnización por víctima de 150000 euros (folios 167 a 183).

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

FALLO: Que debo desestimar y desestimo la demanda presentada por D. Daniel y en virtud de ello absuelvo al CONCELLO DE MACEDA y HELVETIA S.A. DE SEGUROS de las peticiones deducidas en su contra.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte actora, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia de instancia que desestimó la demanda recurre la parte actora, articulando un primer motivo de suplicación, al amparo del art. 193. b) de la LRJS, en el que interesa la revisión de los hechos probados de la sentencia de instancia en la forma siguiente:

A) El hecho primero, con las modificaciones que a continuación se expresan:



1.A.1, donde dice: "El actor causó baja el 14 de abril de 2011" (F.D. Tercero), Debe sustituirse por: "El actor causó baja el 14- 10-2011".

1.A.2.... "con alta por propuesta de incapacidad el 28 de noviembre de 2012". (F.D. Tercero). Debe decir: "... con alta por propuesta de incapacidad el 28-09-2012".

Las modificaciones interesadas del hecho tercero deben prosperar por resultar así de la documental que se cita, en concreto, los partes de baja y el parte de alta con propuesta de incapacidad permanente, así como de la certificación de la Mutua Fremap (folios 40, 285 y 286 de las actuaciones).

B) Interesa la incorporación de los siguientes Hechos como probados al amparo de la prueba documental que en cada caso se señala:

1.13.1.- *El camión motobomba causante del accidente dispone en la parte superior de un arcón metálico en el que guardan diversas mangueras envueltas; también lleva una rueda de repuesto en la parte delantera" .*

La adición interesada no prospera, por cuanto el informe elaborado por el Instituto Galego de Seguridade e Saúde Laboral (ISSGA), en que se sustenta ya se da por reproducido en el hecho octavo, con cita de los folios 236 a 238.

1.13.2.- *El acceso a la parte superior del camión se produce de forma habitual, ya sea para utilizar y guardar las mangueras, ya sea para emplear o comprobar el estado de la rueda de repuesto y realizar tareas de mantenimiento.*

La adición interesada no puede tener favorable acogida, pues los informes de la Inspección de Trabajo no son documentos hábiles a efectos de revisión. En todo caso, dicho informe se transcribe en el hecho séptimo (folios 187 a 189).

1.13.3.- *La parte superior del camión está situada a 2,5 metros de altura y no dispone de ningún sistema de protección colectiva perimetral contra posibles caídas a distinto nivel, ni tampoco de línea de vida para poder anclar equipos de protección individual anticaídas"*

La adición interesada tampoco prospera, por cuanto el informe elaborado por el Instituto Galego de Seguridade e Saúde Laboral (ISSGA), en que se sustenta ya se da por reproducido en el hecho octavo, con cita de los folios 236 a 238. Y el de la Inspección de Trabajo se transcribe en el hecho séptimo.

1.8.4.- *La causa del accidente fue la falta de protecciones colectivas ni emplearse equipos de protección individual en una tarea con riesgo de caída a distinto nivel.*

La adición no resulta acogible por las mismas razones ya expuestas en los apartados anteriores, respecto a los Informe del ISSGA y de la Inspección de Trabajo. Ello aparte de que constituye una valoración que, como tal, no es susceptible de figurar en los hechos probados.

1.13.5.- *La inspección de Trabajo constató incumplimientos del ayuntamiento en materia de prevención de riesgos por lo que se acordó la imposición de medidas correctoras se formuló requerimiento de subsanación de dichos incumplimientos.*

Tampoco prospera la adición por las mismas razones anteriormente expuestas. Además el Informe de la Inspección de Trabajo ya se constata en el hecho séptimo.

1.13.6.- *Entre esos incumplimientos se incluye la falta de protección frente al riesgo de caída de altura de los trabajadores que deben realizar tareas sobre el camión motobomba.*

La adición no prospera por tratarse de una valoración predeterminante del fallo que, como tal, no es susceptible de figurar en los hechos probados.

1.13.7.- *Deben suprimirse los hechos siguientes:*

"ni siquiera se ha probado que exista sanción por infracción en materia de prevención de riesgos", incluido en el F.D. Tercero de la sentencia, párrafo 40

"sin que exista acta de infracción" incluido en el F.D. Cuarto, párrafo 10

"ni siquiera se ha probado que exista proposición de sanción por infracción en materia de prevención de riesgos" incluido en el F.D. Cuarto párrafo

La supresión interesada no resulta acogible, pues se refiere a párrafos del fundamento de derecho tercero y cuarto, cuando el art. 193. b) de la LRJS sólo se refiere a la revisión de los "hechos" declarados probados, no a la fundamentación jurídica en la que se contiene la motivación de la sentencia y los razonamientos que expresan su conclusión y la fundamentación del fallo..



C) Añadir los siguientes Hechos y declararlos probados.

1.C.1.- *La evaluación de riesgos del puesto de trabajo del actor recogía la realización de trabajos en altura superior a dos metros (F. 44), el riesgo de resbalones y caídas a distinto nivel (F. 44 vuelta, párrf. 20, F. 45 al final) y la utilización de equipos de protección individual en trabajos en altura (F. 45 al final).*

1.C.2.- *El documento de PLANIFICACION DE LA PREVENCION del ayuntamiento, al referirse al puesto de trabajo del actor, establecía como medidas adoptar por el ayuntamiento las de "Establecer criterios y pautas de trabajos en altura ... F. 55 Fila 3; Uso de medios de protección colectiva o individual en trabajos en altura (F. 55 Fila 2).*

La adición postulada no resulta acogible. El análisis y evaluación del puesto de trabajo ya se menciona en el hecho probado sexto. Por otro lado, debe recordarse que de acuerdo con una reiterada doctrina jurisprudencial (STS de 22-3-2002; RJ 2002 \5994 y 7-3-2003 RJ 2003\3347), la valoración conjunta del acervo probatorio corresponde al Magistrado de instancia según el art. 97, 2 de la LRJS -antes 97. 2 de la LPL - que es quien tiene la plena inmediación en la práctica de la prueba, por lo que no puede desvirtuarse dicho criterio, salvo que existan elementos que indefectiblemente lleven a la conclusión del error de la instancia. De igual manera, no pueden existir modificaciones del relato de los hechos cuando existen pruebas que contrarían o ponen en tela de juicio los asertos en los que se apoya la modificación, como así ocurre en el presente caso en que el Magistrado de instancia ha sustentado su convicción en una valoración conjunta de las pruebas practicadas de las que ha extraído la conclusión relativa a la forma en que se produjo el accidente.

SEGUNDO.- Ya en sede jurídica sustantiva, el demandante articula un segundo motivo de suplicación, al amparo del art. 193. c) de la LRJS , en el que denuncia: 1º) Infracción por interpretación incorrecta de los artículos 45.1 de la LPRL y del art. 4.4 y correlacionados del 707/2002, de 19 de julio, en lo que se refiere a la inexistencia de responsabilidad por infracción y de sanción en las Administraciones Públicas en materia de prevención de riesgos laborales. 2º) Infracción por interpretación incorrecta de los artículos 19.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales , en lo relativo a la información al trabajador de los riesgos específicos de su Puesto y de las correspondientes medidas específicas de protección v prevención. 3º) Infracción por interpretación incorrecta del art. 19.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales , en lo relativo a la formación del trabajador en materia de riesgos laborales. 4º) Infracción por interpretación incorrecta del art. 5 del Real Decreto 1215/1997, de 18 de julio , por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud para la utilización por los trabajadores de los equipos de trabajo, en lo que se refiere a formación e información del trabajador en materia utilización de los equipos de trabajo. 5º) Infracción por interpretación incorrecta del art. 2. a) y de los Anexos I y II del Real Decreto 1215/1997, de 18 de julio , por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud para la utilización por los trabajadores de los equipos de trabajo, en lo que se refiere a equipos de trabajo. 6º) Infracción de las normas de carga de la prueba y de su interpretación jurisprudencial. El Estatuto de los Trabajadores genéricamente consagra la deuda de seguridad como una de las obligaciones del empresario, al establecer el derecho del trabajador «a su integridad física» [art. 4.2 d) -y a «una protección eficaz en materia de seguridad e higiene » [art. 19.1]. Obligación que más específicamente -y con mayor rigor de exigencia- desarrolla la LPRL -, cuyos rotundos mandatos -muy particularmente los contenidos en los arts. 14.2, 15.4 y 17.1 - determinaron que se afirmase «que el deber de protección del empresario es incondicionado y, prácticamente, ilimitado» y que «deben adoptarse las medidas de protección que sean necesarias, cualesquiera que ellas fueran» (STS 08/10/01 -rcud. 4403/00). Existiendo una deuda de seguridad por parte del empleador, ello nos sitúa en el marco de la responsabilidad contractual y del art. 1101 CC - y si bien la exigencia de dicha responsabilidad adicional requiere la constatación de culpa, la misma tiene notables atenuaciones en cuanto a la determinación de su necesario grado y en la prueba de su concurrencia.

Partiendo de los hechos declarados probados, la censura jurídica que se denuncia no puede ser acogida sobre la base de las siguientes consideraciones:

1.- Del relato fáctico de la sentencia de instancia se desprende, en síntesis, lo siguiente: A) El actor, nacido el NUM000 1964, que prestaba servicios para el Concello demandado, como chofer en actividades forestales y del medio natural, sufrió accidente de trabajo el 14 octubre 2011, en torno a las 17:30 horas, cuando era aproximadamente su segunda hora de trabajo, cayendo desde encima de la motobomba al suelo al perder el equilibrio mientras arrojaba al suelo las mangueras que la motobomba transportaba en un arcón situado encima de la caja. B) El demandante causó baja el 14 de octubre 2011 con alta por propuesta de incapacidad el 28 de septiembre de 2012, por fractura abierta de calcáneo derecho/izquierdo. C) Le fue reconocida situación de incapacidad permanente total por resolución de 13 noviembre 2012, con efectos económicos de 5 noviembre 2012, conforme a una base reguladora de 1.126,69 euros y cuantía de 619,69 euros mensuales más 5,31 euros de actualizaciones en 13 pagas anuales. D) El capital coste de renta de la pensión de incapacidad permanente total que le fue reconocida, desglosado según certificación de la TGSS es el siguiente: 70% capital coste Mutua: 112.340,63 euros; 30% capital coste asumido por la TGSS: 48.145,99 euros. E) La incapacidad



permanente reconocida lo fue con base en el siguiente cuadro clínico residual: "Discreta rigidez de tobillo derecho y dolor bilateral en apoyos como secuelas de fractura bilateral de calcáneo". Disminución de la movilidad global de la articulación tibio peronea astragalina de ambos tobillos en menos de un 50 por 100. Tobillo izquierdo a la marcha apoyo talar, tobillo derecho marcha con cojera". F) Se inició expediente de recargo de prestaciones por infracción de medidas de seguridad a instancias del trabajador, que fue desestimado denegando la petición de responsabilidad empresarial por resolución de 24 abril 2013. G) La Inspección de Trabajo no levantó acta de infracción ni instó procedimiento de recargo de prestaciones, si bien comunicó al Ayuntamiento de Maceda propuesta de requerimiento en materia de prevención de riesgos laborales, a fin de subsanar las deficiencias observadas.

2.- En función de la descrita situación fáctica, no procede apreciar por parte del Concello demandado la comisión de un ilícito laboral por incumplimiento de las medidas impuestas por la legislación de seguridad e higiene en el trabajo, *en cuanto normas que forman parte esencial del contenido del contrato de trabajo* (arts. 40.2 de la CE , 4.2 d) y 19.1 del ET , 14 de la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales , la Directiva Marco 89/391 de la CEE, y el RD 1627/1997, de 24 de octubre), así como una actuación reveladora de culpa o negligencia por su parte (arts. 1101 y 1902 y concordantes del C.c .), ya que de conformidad con la doctrina unificada sentada por la Sala 4ª del TS (Sentencias de 30 septiembre de 1997, Ar. 6853 ; 2 febrero 1998, Ar. 3250 ; 2 octubre de 2000, recurso nº 2393/99 ; 22 enero de 2002, recurso nº 471/01 ; 14 y 21 de febrero y 8 de abril de 2002, recursos nº 130/00 , 2239/01 y 1964/01 ; 7 febrero de 2003, recurso nº 1663/02 y 18/07/2008 recurso nº 2277/2007), en el ámbito de actuación empresarial que es objeto de examen (es decir, el del art. 127. 3 de la vigente LGSS, equivalente al art. 97.3 de la anterior ley de 1974), la responsabilidad del empresario (responsabilidad llamada civil y depurada en el marco de la Jurisdicción Social, ya se plantee ésta como culpa contractual o extracontractual), con fundamento en la cual pueda hacerse efectiva la indemnización postulada en la demanda, es la responsabilidad subjetiva y culpabilista en su sentido clásico y tradicional, sin acudir a criterios de responsabilidad cuasiobjetiva o por el riesgo, al existir ya una normativa específica de protección -de naturaleza estrictamente objetiva- del accidente de trabajo y enfermedad profesional.

Ahora bien, sobre el alcance de la responsabilidad empresarial, debe tenerse en cuenta la STS/IV de 30 de junio de 2010 (RUD 4123/2008), que se refiere al alcance del deber empresarial de prevención y protección en el trabajo, con necesidad de acreditar el grado máximo de diligencia. Razona dicha sentencia del Alto Tribunal lo siguiente: "Indudablemente, es requisito normativo de la responsabilidad civil que los daños y perjuicios se hayan causado mediante culpa o negligencia, tal como evidencia la utilización de tales palabras en los arts. 1.101 , 1.103 y 1.902 CC . Aunque esta Sala IV ha sostenido tradicionalmente que la responsabilidad civil del empresario por el AT «es la responsabilidad subjetiva y culpabilista en su sentido más clásico y tradicional»(SSTS 02/02/98 -rcud 124/97 -; 18/10/99 -rcud 315/99 -; 22/01/02 -rcud 471/02 -; y 07/02/03 -rcud 1648/02 -), lo que cierto es que más modernamente se ha venido abandonando esta rigurosa -por subjetiva- concepción originaria, *insistiéndose en la simple exigencia de culpa -sin adjetivaciones- y en la exclusión de la responsabilidad objetiva* (valgan como ejemplo las SSTS 18/07/08 -rcud 2277/07 -; 14/07 / 09 -rcud 3576/08 -; y 23/07/09 -rcud 4501/07 -), ... Esa oscilante doctrina no solamente obedece a la razonable -y deseable- evolución de la jurisprudencia, sino muy primordialmente a que el AT ha sido considerado tradicionalmente como supuesto prototípico de caso fronterizo o mixto entre la responsabilidad contractual y la extracontractual, como corresponde a todas aquellas relaciones contractuales en las que con la ejecución de la prestación se compromete directamente la integridad física de una de las partes [las llamadas «obligaciones de seguridad, protección o cuidado»].

Y esta cualidad fronteriza ha determinado que por la Sala se enfocase la responsabilidad empresarial por AT que se demandaba, a veces por el cauce de la responsabilidad extracontractual, y otras por el de la responsabilidad estrictamente contractual, con aplicación -más o menos próxima o discrepante- de la doctrina procedente de la Sala Primera, sin llegarse -por ello- a soluciones del todo coincidentes. En el bien entendido que en los posibles supuestos de yuxtaposición de las responsabilidades contractuales y extracontractuales, como se estaba en presencia de un concurso de normas, a resolver de acuerdo a los principios de la «unidad de culpa civil» y del «iura novit curia», se entendía que las acciones podían ejercitarse alternativa o subsidiariamente u optando por una u otra, e incluso simplemente proporcionando los hechos al juzgador para que éste aplicase las normas de ambas responsabilidades que más se acomodasen a ellos; todo en favor de la víctima y para el logro de un resarcimiento del daño lo más completo posible[SSTS -Sala Primera- 89/1993, de 15/02 ; 24/07/98 -rec. 918/94 -; 08/04/99 -rec. 3420/94 - 29/10/08 -rec. 942/03 -; 26/03/09 -rec. 2024/02 -; y 27/05/09 -rec. 2933/03 -).

Sometida de nuevo la cuestión a enjuiciamiento, la Sala llega a la diversa conclusión de que *la exigencia de responsabilidad necesariamente ha de calificarse como contractual, si el daño es consecuencia del incumplimiento contractual ; y que tan sólo merece la consideración extracontractual, cuando el contrato ha sido únicamente el antecedente causal del daño , cuyo obligación de evitarlo excede de la estricta órbita contractual,*



hasta el punto de que los perjuicios causados serían igualmente indemnizables sin la existencia del contrato. Y aún en los hipotéticos supuestos de yuxtaposición de responsabilidades, parece preferible aplicar la teoría -más tradicional, en la jurisprudencia- de la «absorción», por virtud de la cual el contrato absorbe todo aquello que se halla en su órbita natural [en general, por aplicación del art. 1258 CC ; y en especial, por aplicación de la obligación de seguridad] y el resarcimiento de los daños ha de encontrar ineluctable cobijo en la normativa contractual...".

3.- El punto de partida no puede ser otro que recordar que el Estatuto de los Trabajadores genéricamente consagra la deuda de seguridad como una de las obligaciones del empresario, al establecer el derecho del trabajador «a su integridad física» [art. 4.2.d)] y a «una protección eficaz en materia de seguridad e higiene » [art. 19.1]. Obligación que más específicamente -y con mayor rigor de exigencia- desarrolla la LPRL [Ley 31/1995, de 8/Noviembre], cuyos rotundos mandatos -muy particularmente los contenidos en los arts. 14.2 , 15.4 y 17.1 LPRL - determinaron que se afirmase « *que el deber de protección del empresario es incondicionado y, prácticamente, ilimitado* » y que « *deben adoptarse las medidas de protección que sean necesarias, cualesquiera que ellas fueran* » (STS 08/10/01 -rcud 4403/00 -, ya citada).

4.- Existiendo, pues, una deuda de seguridad por parte del empleador, ello nos sitúa en el marco de la responsabilidad contractual y del art. 1.101 CC , que impone la obligación indemnizar los daños y perjuicios causados a los que « *en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren el tenor de aquéllas* ». Con todas las consecuencias que acto continuo pasamos a exponer, y que muy resumidamente consisten en mantener -para la exigencia de responsabilidad adicional derivada del contrato de trabajo- la necesidad de culpa, pero con notables atenuaciones en su necesario grado y en la prueba de su concurrencia.

La citada STS de 30 de junio de 2010 (RUD 4123/2008), continua razonando que: La deuda de seguridad que al empresario corresponde determina que actualizado el riesgo [AT], para enervar su posible responsabilidad el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias. Sobre el primer aspecto [carga de la prueba] ha de destacarse la aplicación -analógica- del art. 1183 CC , del que derivar la conclusión de que el incumplimiento de la obligación ha de atribuirse al deudor y no al caso fortuito, salvo prueba en contrario; y la del art. 217 LECiv , tanto en lo relativo a la prueba de los hechos constitutivos [secuelas derivadas de AT] y de los impeditivas, extintivos u obstativos [diligencia exigible], cuanto a la disponibilidad y facilidad probatoria [es más difícil para el trabajador acreditar la falta de diligencia que para el empresario demostrar la concurrencia de ésta]. Sobre el segundo aspecto [grado de diligencia exigible], la afirmación la hemos hecho porque la obligación del empresario alcanza a evaluar todos los riesgos no eliminados y no sólo aquellos que las disposiciones específicas hubiesen podido contemplar expresamente [vid. arts. 14.2 , 15 y 16 LPRL], máxime cuando la generalidad de tales normas imposibilita prever todas las situaciones de riesgo que comporta el proceso productivo; y también porque los imperativos términos con los que el legislador define la deuda de seguridad en los arts. 14.2 LPRL [«...deberá garantizar la seguridad ... en todo los aspectos relacionados con el trabajo ... mediante la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad»] y 15.4 LPRL [«La efectividad de las medidas preventivas deberá prever las distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador»], que incluso parecen apuntar más que a una obligación de medios a otra de resultado, imponen una clara elevación de la diligencia exigible, siquiera -como veremos- la producción del accidente no necesariamente determine la responsabilidad empresarial, que admite claros supuestos de exención.

Además, la propia existencia de un daño pudiera implicar -se ha dicho- el fracaso de la acción preventiva a que el empresario está obligado [porque no evaluó correctamente los riesgos, porque no evitó lo evitable, o no protegió frente al riesgo detectable y no evitable], como parece presumir la propia LPRL al obligar al empleador a hacer una investigación de las causas de los daños que se hubiesen producido (art. 16.3 LPRL).

5.- Pero el empresario no incurre en responsabilidad alguna cuando el resultado lesivo se hubiese producido por fuerza mayor o caso fortuito, por negligencia exclusiva no previsible del propio trabajador o por culpa exclusiva de terceros no evitable por el empresario [argumentando los arts. 1.105 CC y 15.4 LPRL], pero en todo estos casos es al empresario a quien le corresponde acreditar la concurrencia de esa posible causa de exoneración, en tanto que él es el titular de la deuda de seguridad y habida cuenta de los términos cuasiobjetivos en que la misma está concebida legalmente. Ahora bien, cabe que el daño se haya producido no sólo por culpa o negligencia imputable al empleador por omisión de las medidas de seguridad adecuadas, sino también que a la producción de ese daño haya contribuido una conducta negligente del trabajador accidentado, que deba tener su reflejo en el "quantum" de la indemnización, mediante la moderación de su importe por los Jueces y Tribunales (ATS de 16 julio 2015, rec. 570/2015 , SSTJ de Galicia de 20 julio 2012 . AS 2012\1983 y 29 abril de 2011. AS 2011\1768).



6.- Y en el presente caso, partiendo de los inalterados hechos probados, no cabe apreciar por parte de la empresa demandada, la comisión de un ilícito laboral por incumplimiento de las medidas impuestas por la legislación de seguridad e higiene en el trabajo, *en cuanto normas que forman parte esencial del contenido del contrato de trabajo* (arts. 40.2 de la CE , 4.2 d) y 19.1 del ET , la Directiva Marco 89/391 de la CEE, y 14 y 17 de la Ley 31/1995 14 y 17 de la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales, de Prevención de Riesgos Laborales), al no concurrir en la mencionada empresa una actuación reveladora de culpa o negligencia (arts. 1101 y concordantes del C.c .), pues del mencionado relato fáctico no se desprende la concurrencia del elemento culposo causante de un daño determinante de la responsabilidad empresarial. Y es que, de un lado, la genérica invocación que se hace en el recurso del art. 1101 del C.c ., no desvirtúa los razonamientos de la sentencia de instancia, ni de esa genérica y escueta invocación resultan datos suficientes para concretar la responsabilidad civil que se reclama, depurada en el ámbito laboral. Y, de otro lado, porque en el presente supuesto la prueba practicada no permite anudar el desgraciado accidente laboral a una actuación defectuosa y culpable de la empresa demandada. En este punto, lo único que consta acreditado es que el accidente se produjo cuando el actor, conductor del vehículo motobomba, perteneciente al Ayuntamiento de Maceda, y destinado a la lucha contra incendios, se subió a la caja del camión, a unos 2,50 metros de altura, con la finalidad de tirar al suelo las mangueras de extinción de incendios que se transportaban en un arcón situado encima de la caja, y se cayó desde allí al perder el equilibrio mientras arrojaba al suelo dichas mangueras, ocasionándose el resultado lesivo. En tales circunstancias, no cabe apreciar una conducta omisiva culposa por parte de la empresa demandada, ni una situación de infracción de las medidas de seguridad adecuadas. El análisis del puesto de trabajo del actor describe las tareas que éste realizaba: conducción de vehículo de bomberos del Ayuntamiento; conducción de vehículos desde centro de recogida de materiales hasta los diversos puntos del concello donde se ejecutan las obras; colaboración en las tareas de escarcelamiento del Concello; colaboración con otros operarios en tareas de jardinería, limpieza y poda, desatascos de tuberías y arquetas; efectuar tareas de mantenimiento de vehículos.

Las mencionadas tareas no describen trabajos en altura, y si éstos se realizaban, como subir a la caja del camión, eran esporádicos por parte de quien se encargaba de su conducción. En todo caso, el punto 4.2.3 del Anexo II del RD 1215/1997, de 18 de julio, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud para la utilización por los trabajadores de los equipos de trabajo, sólo contempla la *utilización de equipos de protección individual anticaídas o de otras medidas de protección alternativas*, (como el anclaje del equipo mediante abrazadera o dispositivo similar), *a más de 3,5 metros de altura*. Por ello, la Inspección de Trabajo no propuso la incoación de expediente de recargo de prestaciones por infracción de medidas de seguridad, ya que no concurrió dicha infracción. Y por eso mismo, el expediente de recargo que se incoó a instancia del trabajador concluyó denegando la petición de responsabilidad empresarial por infracción de dichas medidas de seguridad, al no aparecer objetivamente acreditada la omisión de las mismas. Además, el accidente no ocurrió por incumplimiento por el Ayuntamiento de sus deberes de conservación y mantenimiento del vehículo motobomba -a lo que sí venía obligado-, sino por una pérdida de equilibrio del trabajador cuando se encontraba subido a la caja del camión con la finalidad de tirar al suelo las mangueras que se transportaban en el arcón situado encima de dicha caja. La configuración y diseño de un vehículo de bomberos es en principio ajena al Ayuntamiento, ya que ninguna constancia existe de que hubiese intervenido en el diseño y montaje de una carrocería adaptada para la lucha contra incendios, ni tampoco consta que el camión adquirido por el Concello no cumpliera con las exigencias legales y reglamentarias de homologación e inspección técnica exigidas para un vehículo de bomberos. En tales circunstancias no cabe apreciar culpa o negligencia por parte del Concello demandado, ya que su actuación no revela la comisión de un ilícito laboral derivado de la omisión de un deber de diligencia exigida por una normal prudencia, o por la inobservancia de las medidas impuestas por la legislación de seguridad e higiene en el trabajo. La propia Inspección de Trabajo concluye su informe con un requerimiento de subsanación de deficiencias en materia de prevención de riesgos interesando la adopción de medidas correctoras, entre ellas, una nueva evaluación de riesgos del puesto de chófer recogiendo, entre las tareas que realiza, las derivadas del acceso a la parte superior del camión a 2,5 metros de altura para utilizar o guardar las mangueras que se emplean. Y la adopción de medidas necesarias para garantizar que, durante las tareas que se realicen sobre el camión, los trabajadores estén protegidos frente al riesgo de caída en altura, bien mediante la utilización de protección colectiva o, en su defecto, utilizando equipos de protección individual. Ahora bien, debe tenerse presente que la Inspección de Trabajo no concreta tales medidas, y que las de protección colectiva (por ej. colocación de barandillas de 90 cm. de altura que menciona el informe de ISSGA) son cuestión a valorar por los técnicos encargados del carrozaje y diseño de un camión de bomberos, en cuanto pueden afectar a las disposiciones sobre homologación e inspección técnica de un vehículo de tales características. Y las de naturaleza individual, que tampoco se concretan, han de ser compatibles con el equipo de protección individual que debe utilizar un trabajador de actividades forestales y del medio natural, dedicado a la lucha contra incendios. La conclusión final, por tanto, ha de ser la de desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia, pues para que exista responsabilidad civil es preciso una culpabilidad empresarial por



incumplimiento de la normativa de la prevención de riesgos, que en este caso no se da y no puede imputarse al Concello demandado. Por lo expuesto,

FALLAMOS:

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por el actor D. Daniel , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Ourense, en los presentes autos tramitados a instancia del recurrente frente a la empresa demandada Concello de Maceda y la entidad Helvetia S.A. de Seguros", debemos confirmar y confirmamos dicha sentencia.

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 35 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo** .

- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código 80 en vez del 35 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 35 **** ++**).

Una vez firme, expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias, previa devolución de los autos al Juzgado de lo Social de procedencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.