



Roj: **STS 7700/1997 - ECLI:ES:TS:1997:7700**

Id Cendoj: **28079140011997100279**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/12/1997**

Nº de Recurso: **136/1997**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación. Unificación de doctrina**

Ponente: **AURELIO DESDENTADO BONETE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Diciembre de mil novecientos noventa y siete.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Empresa AGLOMERADOS ECAR, S.A., representada y defendida por el Letrado Sr. Díaz Iglesias, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 16 de octubre de 1.996, en el recurso de suplicación nº 4719/94, interpuesto frente a la sentencia dictada el 12 de septiembre de 1.994 por el Juzgado de lo Social nº 3 de Lugo, en los autos nº 162/93, seguidos a instancia de D^a IRENE LINDIN BOUSO contra dicha recurrente, el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, HEREDEROS DE Juan Ignacio , TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, FONDO DE GARANTIA SALARIAL, sobre reclamación de prestaciones.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de recurridos el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representado por el Procurador Sr. Pulgar Arroyo y defendido por Letrado, D^a IRENE LINDIN BOUSO, representada y defendida por el Letrado Sr. Rodríguez Feixoo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 16 de octubre de 1.996 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó sentencia, en virtud del recurso de suplicación interpuesto por D^a IRENE LINDIN BOUSO contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Lugo, en los autos nº 162/93, seguidos a instancia de D^a IRENE LINDIN BOUSO contra AGLOMERADOS ECAR, S.A., el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, HEREDEROS DE Juan Ignacio , TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, FONDO DE GARANTIA SALARIAL, sobre reclamación de prestaciones. La parte dispositiva de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia es del tenor literal siguiente: "Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por D^a IRENE LINDIN BOUSO contra la sentencia de fecha 12 de septiembre de 1.994, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Lugo, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Lugo, en autos tramitados a instancia de la recurrente frente al INSS, "AGLOMERADOS ECAR S.A.", "HEREDEROS DE Juan Ignacio ", TGSS, FONDO DE GARANTÍA SALARIAL y el MINISTERIO FISCAL, y con revocación de la sentencia de instancia declaramos la responsabilidad solidaria, en orden al abono del recargo del 50% sobre las prestaciones de Seguridad Social derivadas del accidente de trabajo sufrido por D. Ramón , de las empresas AGLOMERADOS ECAR S.A. y Juan Ignacio (actuales herederos)".

SEGUNDO.- La sentencia de instancia, de 12 de septiembre de 1.994, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Lugo, contenía los siguientes hechos probados: "1º.- La actora, viuda de Ramón , fallecido en accidente laboral el 16 de julio de 1.992, recibió resolución del INSS, en la que se declara la existencia en el accidente sufrido por el trabajador mencionado, declarando dicha resolución que las prestaciones de la Seguridad Social derivadas de tal accidente serán incrementadas en el 50% con cargo exclusivo a la empresa codemandada, " Juan Ignacio ", empresa de transporte. ---2º.- El esposo de la actora, que sufrió el accidente mencionado, trabajaba en la empresa codemandada " Juan Ignacio " y se encontraba dicho accidentado en el centro de trabajo de la empresa, también codemandada, "Aglomerados Ecar, S.A.", por cuenta de la primera, para la carga



de transporte de tableros aglomerados, momento en que se produjo el accidente, el día que ya se dice, 16 de julio de 1.992. —3º.- El acta de infracción levantada por la Inspección de Trabajo por el accidente aludido, en la que por cierto dicha Inspección hacía recaer la responsabilidad de lo acaecido sobre la empresa codemandada, "Aglomerados Ecar, S.A.", fue últimamente, en 11 de abril de 1.994, anulada y dejada sin efecto por la autoridad laboral".

El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente: "Se desestima la demanda deducida por D^a IRENE LINDIN BOUSO, contra la empresa "AGLOMERADOS ECAR, S.A.", intervención judicial de suspensión de pagos de la misma, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, HEREDEROS DE Juan Ignacio , FONDO DE GARANTIA SALARIAL y MINISTERIO FISCAL; absolviendo a dichos demandados de los pedimentos de la misma en el sentido que en ella se solicita".

TERCERO.- El Letrado Sr. Díaz Iglesias, mediante escrito de 21 de enero de 1.997, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alegan como sentencias contradictorias con la recurrida las dictadas por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1.969, 9 de diciembre de 1.971, 29 de enero y 16 de noviembre de 1.973 y 18 de abril de 1.992. SEGUNDO.- Se alega la infracción del artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores, el artículo 40 de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social y el artículo 93 (hoy 123) de la Ley General de la Seguridad Social.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 8 de enero de 1.997, se tuvo por personado al recurrente y por interpuesto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

QUINTO.- En la mencionada providencia se concedió al recurrente un plazo de 10 días para que eligiera, entre las sentencias que invoca, una por cada materia de contradicción alegada, con la advertencia de que de no hacer dicha elección se entenderá que opta por la más moderna. La parte recurrente interpuso recurso de súplica contra dicha providencia que fue desestimado por auto de 18 de febrero de 1.997, continuando la tramitación del recurso. En el escrito interponiendo el recurso de súplica señaló que para el caso de desestimación de ese recurso solicitaba la expedición de la sentencia de 29 de enero de 1.973, que se señala así como contradictoria.

SEXTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 10 de diciembre actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De la relación de hechos probados de la sentencia recurrida se desprende que el accidente que determinó la muerte del trabajador se produjo cuando éste prestaba servicios en el centro de trabajo de la empresa Aglomerados Ecar, S.A., pero realizando el trabajo la carga de tableros aglomerados por cuenta de la empresa Juan Ignacio . El recargo por omisión de medidas fue impuesto en vía administrativa exclusivamente a la empresa Aglomerados Ecar, S.A. La sentencia precisa que el accidente se produjo cuando se estaba realizando la carga y el trabajador de la empresa recurrente - Aglomerados Ecar-, que manejaba la carretilla, levantó el mazo de tableros mientras el trabajador accidentado estaba situado bajo el mazo para colocar el pilar, deslizándose los tableros y cayendo sobre su cabeza. La sentencia recurrida aprecia la infracción de las reglas sobre la carga del transporte contenidas en el artículo 102 de la Ordenanza General de Seguridad e Higiene y declara la responsabilidad de las dos empresas. En la sentencia de contraste se trata de un trabajador que prestaba servicios para un empresario individual, constructor de obras, cuando se realizaba una obra de construcción de una nave en una granja por la que cruzaba un cable de corriente de 380 voltios. La obra estaba contratada por una tercera empresa (Materiales y Construcciones de Caolita), que, a su vez, encargó al empresario del actor la colocación de unas cubiertas de uralita. Todas las mañanas antes de iniciarse el trabajo un empleado de la granja desconectaba el cable, pero el día de autos no lo hizo y el trabajador "que andaba sobre la cubierta realizando su trabajo, tropezó, y cayó electrocutándose sobre los anteriores cables, colocados tan cerca de la obra que resultaba previsible un tropiezo con ellos si se sufría una caída". La sentencia de instancia había condenado al empresario directo del accidentado y la Sala desestima el recurso, en el que se alegaba la aplicación indebida del artículo 147 de la Ley General de la Seguridad Social de 21 de abril de 1966, sosteniendo que el recargo no debía recaer sobre el recurrente porque en "la desconexión del cable no tenía "la menor intervención" siendo ésta precisamente la razón fundamental de este recargo punitivo". Para la sentencia de contraste la desestimación se impone porque el precepto citado se refiere al empresario que está vinculado al accidentado por un contrato de trabajo y porque esta condición le obligaba "a vigilar y cuidar toda posibilidad de riesgo, asegurándose de que ese desgraciado día también se hubiera desconectado el fluido eléctrico".

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal y la parte formulan algunas objeciones a la admisión del presente recurso. Por la parte recurrida se dice que no hay denuncia de la infracción a través del correspondiente motivo de casación,



sino una serie de alegaciones más propias de una apelación. Ciertamente es defectuosa la forma como se estructura el recurso, pero este defecto no impide en el presente caso concluir que se está denunciando la infracción del artículo 93 de la Ley General de la Seguridad Social de 30 de mayo de 1974 -vigente en el momento del hecho causante- en relación con los artículos 42 del Estatuto de los Trabajadores, con el artículo 40 de la Ley 8/1988 y con la doctrina jurisprudencial que se cita, para sostener que no puede apreciarse una responsabilidad solidaria en el recargo de prestaciones porque la empresa principal y la contratista realizan actividades diferentes y en consecuencia no puede subsimirse en el caso de contrata o subcontrata de obras o servicios de la misma actividad. Añade la empresa recurrente que la tesis contraria que asume la sentencia recurrida supone "trasladar a una empresa, a la que es totalmente ajeno el operario que sufre el accidente en las instalaciones de aquélla, por el simple hecho de que el accidente haya tenido lugar en las citadas instalaciones, con independencia de la tarea que efectúa el operario y por cuenta de quien se lleve a cabo tal tarea". Para la parte recurrente en estos casos la empresa principal podrá incurrir en una responsabilidad por culpa del artículo 1902 o 1903 del Código Civil, pero "nunca podrá trasladarse responsabilidad en orden a las prestaciones de la seguridad social o de recargo de prestaciones". En realidad, este planteamiento es complejo, porque, por una parte, no se niega abiertamente la existencia de la infracción, ni la afectación a la esfera de responsabilidad de la recurrente. Lo que se cuestiona -y en este punto la relación de la contradicción, aunque sumaria, se estima suficiente- es que esa responsabilidad comprenda el recargo de prestaciones y ello porque los hechos se han producido al margen de una relación de trabajo y fuera también del marco de una contrata de la propia actividad de la principal. En cuanto al alcance de la contrata, no hay desde luego contradicción, porque las actividades contratadas tienen diferencias relevantes: en un caso se trata de una actividad de transporte que enlaza directamente con el proceso de producción de la empresa y con la carga que se realiza en el centro de trabajo del principal, con instrumentos y personal de éste, mientras que en el otro caso hay una actividad de construcción completamente ajena a la producción agrícola. Con independencia de las conclusiones a que pueda llegarse es claro que los supuestos son distintos. De ahí que tampoco haya contradicción en el primer punto, pues el problema de si, aceptado el vínculo de imputación, la responsabilidad de quien no es empresario del trabajador debe extenderse al recargo se aborda en las sentencias comparadas desde distintas posiciones respecto al alcance de la contrata. Por otra parte, el recurso carecería de contenido casacional, pues la doctrina ha sido unificada por la sentencia de 18 de abril de 1992, que señala que cuando se desarrolla el trabajo en el centro de trabajo de la empresa principal, con sus instrumentos de producción y bajo su control "es perfectamente posible que una actuación negligente o incorrecta del empresario principal cause daños o perjuicios al empleado de la contrata, e, incluso, que esa actuación sea la causa determinante del accidente laboral sufrido por éste" y por ello en estos casos el empresario principal puede ser "empresario infractor" a efectos del artículo 93.2 de la Ley General de la Seguridad Social de 1974 (hoy artículo 123.2 de la Ley General de la Seguridad Social de 1994). Aunque esta conclusión se establece en un caso claro de contrata para una obra o servicio correspondiente a la propia actividad, lo decisivo no es tanto esta calificación como el que el accidente se haya producido por una infracción imputable a la empresa principal y dentro de su esfera de responsabilidad.

Procede, por tanto, la desestimación del recurso, como propone el Ministerio Fiscal, con las consecuencias que de ello se derivan en orden a la pérdida del depósito y a la condena en costas, quedando la consignación realizada afectada al cumplimiento de la condena.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Empresa AGLOMERADOS ECAR, S.A., contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 16 de octubre de 1.996, en el recurso de suplicación nº 4719/94, interpuesto frente a la sentencia dictada el 12 de septiembre de 1.994 por el Juzgado de lo Social nº 3 de Lugo, en los autos nº 162/93, seguidos a instancia de D^a IRENE LINDIN BOUSO contra dicha recurrente, el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, HEREDEROS DE Juan Ignacio , TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, FONDO DE GARANTIA SALARIAL, sobre reclamación de prestaciones. Decretamos la pérdida del depósito constituido para recurrir y que se mantenga la consignación realizada para el cumplimiento de su finalidad legal. Condenamos a la empresa recurrente al abono de las costas del presente recurso, que comprenderán los honorarios de los Letrados de las partes recurridas en la cuantía que, dentro de los límites legales, fijará la Sala si a ello hubiera lugar.

Devuélvanse las actuaciones y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.



Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Aurelio Desdentado Bonete hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ