



Roj: **STSJ PV 511/2003 - ECLI:ES:TSJPV:2003:511**

Id Cendoj: **48020340012003103019**

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

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **28/01/2003**

Nº de Recurso: **2632/2002**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MANUEL DIAZ DE RABAGO VILLAR**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RECURSO N°: 2632/02

**SENTENCIA N°:**

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA  
DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 28 DE ENERO DE 2003.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los Iltmos. Sres. MANUEL DIAZ DE RABAGO VILLAR, Presidente, D. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI y D<sup>a</sup> GARBIÑE BIURRUN MANCISIDOR, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación interpuesto por LABORMAN ETT S.A. contra la sentencia del Jdo. de lo Social nº 7 (Bilbao) de fecha catorce de Marzo de dos mil dos, dictada en proceso sobre AEL, y entablado por Benedicto frente a LABORMAN ETT S.A. y INDUSTRIAS LEYO S.L.

Es Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D./ña. MANUEL DIAZ DE RABAGO VILLAR, quien expresa el criterio de la Sala.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

"PRIMERO: La empresa Industria LEYO S.L. dedicada a la fabricación de tendedores de ropa y manipuladores de alambre domiciliada en Bº Astola Nº 22 de Abadiano, Vizcaya, inició su actividad empresarial el 1-1-89. A fecha febrero de 99 contaba con 4 trabajadores propios, de alta a su servicio, que se incrementaron a 6 al terminar el mes de febrero del 99.

SEGUNDO: Industrial LEYO S.L. solicitó a la empresa LABORMAN ETT S.A., un empleado para la realización de los trabajos de corte y verificación, suscribiéndose el 2-2-99 un contrato de puesta a disposición con dicha empresa.

TERCERO: El contrato de puesta a disposición tenía clausuradas las siguientes condiciones particulares:

1ª) Supuesto de celebración:

Por obra o servicio determinado: Mientras dure el corte de existencias de tubo colgador.

2ª) Características del puesto de trabajo.

clasificación requerida. Peón Especialista.

Funciones: Corte y verificación de tubo.

Riesgos del puesto de trabajo según manifestación de:

Empresa usuaria: Ver anexo que se adjunta firmado.

Instalaciones colectivas: Vestuarios.

Equipos de protección individual: Ver anexo que se adjunta firmado.

Horario de trabajo: De 8 a 12 y de 14 a 18, lunes a domingo.

3ª) Duración del contrato:

De 2-2-99 hasta que las tareas encomendadas al trabajador finalicen en la obra mencionada. Siendo la duración estimada de 38 días.

4ª) Precio convenio (sin inclusión de impuestos):

1035 ptas/hora normal; 1436 ptas/hora.

5ª) Condiciones adicionales:

(entre otras): colaborador cedido: Benedicto .

El anexo al contrato de puesta a Disposición, dirigido por LABORMAN ETT, S.A. al trabajador puesto a disposición, , Benedicto , firmado por éste, contiene una información genérica no concretada al puesto de trabajo a desarrollar en Industrias Leyo S.L., sobre los riesgos habituales del puesto a ocupar, Peón Industrial, y sobre las medidas recomendables a adoptar y equipos de protección a usar, sin perjuicio de otros que indique la empresa usuaria como consecuencia de circunstancias especiales en la misma.

CUARTO: El trabajador puesto a disposición, Sr. Benedicto nacido el 10-3-61 tenía realizados estudios de electrónica, habiendo sido contratado sucesivamente desde diciembre 97 por la ETT con diversas actividades (limpieza viaria construcción, albañilería, cristalería, montaje de mobiliario y metal, aportación de piezas a los soldadores y alimentación de maquinaria y alimentación del centro mecanizado de piezas, conserje, peón especialista alimentación de cizalla y clasificación de chapa). El actor había asistido el día 14-9-98 a una charla básica de seguridad de maquinaria de 2 horas de duración impartida por el Servicio de Prevención de la Mutua La Fraternidad.

QUINTO: El contrato de trabajo concertado entre Laborman ETT S.A. y el trabajador accidentado, en fecha 2-2-99, por obra o servicio determinado, reproduce las condiciones particulares del contrato de puesta disposición, en cuanto al supuesto de celebración, características del puesto de trabajo, duración del contrato, adicionando la cláusula. "el trabajador manifiesta que ha sido informado de los riesgos que su puesto conlleva y de las medidas de prevención recomendables, según lo indicado en anexo-cláusula y que queda enterado que es de uso obligatorio el equipo de protección señalado y facilitado por la empresa usuaria habiendo recibido instrucciones al respecto".

SEXTO: Al actor se le encomendaron tareas de corte y verificación de tubo. Al inicio de las labores se le asesoró por personal de la empresa I.L. S.A. sobre el funcionamiento de la máquina, preguntando el actor sus dudas. Una de estas personas Sr. Miguel Ángel pasaba de rato en rato por el puesto del actor.

En concreto el trabajo asignado, consistía en cortar unos tubos de acero de 60 cm. de largo utilizando una sierra circular basculante (tronzadora). El trabajador tenía que desplazar los 2 tubos sobre la mesa de alimentación transversal de la máquina hasta el tope, con la mano derecha. Una vez desplazados hasta tocar el tope con su extremo, se procede a cerrar manualmente la mordaza de fijación (también con la mano derecha) y a continuación se baja manualmente el cabezal de la máquina tronzadora, con la ayuda de la correspondiente palanca. Esta última operación también se realiza con la extremidad superior derecha. Una vez realizado el corte se retiran las barras cortadas y se depositan con la mano izquierda en un contenedor próximo. Posteriormente con la mano derecha arrastra el resto de las barras sin cortar y las desliza hasta el tope distanciador y realiza el siguiente corte, hasta terminar el corte total.

SEPTIMO: La sierra o tronzadora que existía en el momento del accidente, era de la marca ARAKI con más de 30 años de antigüedad. El disco de corte era muy lento: no disponía de muelle de recuperación de basculamiento, si se soltaba la mano de la palanca de bajada, el disco subía sin muelle, por el efecto de contrapeso que ejercía el motor situado en la parte posterior del eje de giro. Para realizar el corte era necesario hacer cierta presión con la mano hacía abajo contra los tubos.



El interruptor de accionamiento de la máquina estaba situado a espaldas del operador, sobre el muro del edificio, la máquina disponía de una protección parcial del disco de corte (aproximadamente 210) quedando el resto al descubierto por ser esa zona la que incide con el objeto a cortar, zona que no disponía de protección autorregulable.

OCTAVO: El día 5-2-99 sobre las 15 h., el actor cuando estaba desarrollando la tarea antes descrita, sufrió un accidente al producirse un contacto de la muñeca con el disco y un arrastramiento hacia el frente de la máquina, donde el disco produjo el seccionamiento de la mano izquierda, con herida anfractuosa (no incisa).

NOVENO: El actor a consecuencia de tal accidente causó baja por IT 427 días, permaneciendo 82 días de ingreso hospitalario.

Iniciado expediente de valoración de incapacidad permanente con fecha 26-5-00, se emitió IMS y el 29-6-00 Resolución de la DP. INSS declarando al actor afecto de una incapacidad permanente total por AT con derecho a la percepción de una prestación del 55% de una base reguladora de 108.740 ptas.

El actor presenta como secuelas, amputación antebrazo unilateral, pérdida de movilidad del hombro izquierdo en un 30%, codo izquierdo pérdida del 20-30% de pronosupinación y cicatrices múltiples.

DECIMO: El actor presentó papeleta de conciliación previa, celebrándose dicho acto sin avenencia el día 7 de Mayo de 2001".

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"Que estimando en parte la demanda formulada por Benedicto frente LABORMAN ETT S.A. y INDUSTRIAS LEYO S.L., condeno solidariamente a las empresas codemandadas Industrias Leyo S.L. y Labormant ETT, a que abonen solidariamente al actor la suma de (18.557.972 ptas) 111.535,56 Euros en concepto de indemnización".

TERCERO.- Frente a dicha resolución se interpuso el recurso de Suplicación, que fue impugnado por la parte recurrida.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia dictada por el Juzgado de lo Social num. 7 de Bizkaia, el 14 de marzo de 2002, ha condenado a las dos empresas demandadas, solidariamente, a que abonen 111.535,56 euros a D. Benedicto, en concepto de daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo que sufrió el 5 de febrero de 1999 cuando, contratado por Laborman ETT SA, prestaba sus servicios en la empresa usuaria, Industrias Leyo SL, en virtud del contrato de puesta disposición suscrito por éstas el 2 de ese mismo mes. Con ello, estimaba parcialmente la demanda del citado trabajador, que pretendía una condena de 247.968,46 euros.

Pronunciamiento que ha sido recurrido tanto por el demandante como por la ETT: en el caso del primero, para elevar la cuantía indemnizatoria a 219.715,10 euros; en el de la demandada, para lograr su específica absolución.

La decisión del Juzgado, en orden a la indemnización, se sustenta en la aplicación de los criterios establecidos en el Anexo de la denominada Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro de la Circulación de Vehículos a Motor, incorporado por Ley 30/1995, de 8 de noviembre, teniendo en cuenta los valores establecidos para el año 2001 y determinados criterios que afirma son los que mantiene esta Sala. Concretamente, ha asignado: a) 9613,44 euros por 427 días de baja laboral no hospitalaria, a razón del importe asignado en la Tabla V al día de baja no impeditiva; b) 2372,98 euros por los 82 días de baja hospitalaria, a razón del importe resultante de sumar a la cuantía asignada en esa Tabla al día de baja no impeditiva, la diferencia entre el día de baja hospitalaria y el de baja impeditiva; c) 99.549,24 euros por los 60 puntos de valor combinado resultante de sus secuelas (45 puntos por la amputación unilateral del antebrazo, 9 puntos por el 30 de pérdida de movilidad del hombro izquierdo, 5 puntos por la pérdida de movilidad del codo izquierdo entre un 20 y un 30\$ y 12 puntos por perjuicios estéticos), a razón del importe asignado en la Tabla III, dada su edad de 37 años en la fecha del accidente y los puntos asignados; d) no fija cantidad alguna como factor de corrección por la incapacidad total reconocida y como perjuicios económicos, al considerar que quedan compensados con la concesión de pensión por ese grado de invalidez (cuya cuantía asciende al 55% de 108.740 pts/mes).

El recurso del demandante acusa cinco errores en esa valoración: a) error de cuenta en el cálculo por los días de baja hospitalaria, ya que el precio/día serían 5.351 pts. y no 4.815 pts., conforme al criterio expresado por el propio Juzgado; b) los días de baja no hospitalaria han sido 686 (y no 427), ya que la asistencia sanitaria no ha finalizado con la resolución del INSS que le reconoció afecto de incapacidad total, según lo revela la pericial médica practicada a su instancia y el informe del Hospital de Galdakao obrante al folio 314; c) los puntos por sus secuelas son 72 (y no 60), conforme a la Tabla V del Anexo, ya que los asignados por las



limitaciones de movilidad en hombro y codo han de desglosarse en función de las mermas sufridas en cada tipo de movimiento, según detalle que ampara en la misma pericial médica; incremento de puntos causante, a su vez, de una elevación del precio del punto, siguiendo la Tabla III del Anexo; d) procede reconocer 54.921,17 euros como factor de corrección por la incapacidad total, conforme a la Tabla IV del Anexo; e) igualmente, 13.337,48 euros como factor de corrección por perjuicios económicos.

En cuanto a la condena de la ETT, la sentencia la sustenta en que incumplió sus deberes de formación y vigilancia, sin que exigiera a la empresa usuaria una información precisa de las características del puesto de trabajo que iba a desempeñar D. Benedicto .

El recurso de la ETT denuncia, por su parte, que el Juzgado yerra al declarar probado que la información de riesgos anexa al contrato de trabajo era genérica, pues era bien concreta, según lo acredita, a su juicio, el contenido de los contratos de trabajo y puesta a disposición, así como sus anexos. Añade, además, que se ha infringido el criterio aplicado en las sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 30 de noviembre de 1998 (rec. 5414/98) y el de Cataluña el 19 de octubre de 1998 (AS 4210).

Ambos recurrentes han impugnado el recurso de su adversario.

Razones de método aconsejan examinarlos por el orden expuesto.

SEGUNDO.- A) La reparación del daño o perjuicio a cargo del empresario incumplidor de su deber de prevención debe ser completa, pero tampoco ha de rebasar su importe, pues entonces estaríamos ante un enriquecimiento sin causa. En este orden de cosas, resulta decisivo advertir que nuestro sistema de seguridad social, al proteger con prestaciones económicas la pérdida de capacidad laboral, temporal o definitiva, que sufre una persona por razón de un accidente laboral, o la necesidad de ayuda para realizar los actos esenciales de la vida, está limitando los perjuicios que sufre, en los que ya no cabe incluir la completa carencia de ingresos que se deriva de no poder trabajar o esa necesidad de un tercero para los actos más vitales. Bien es verdad que, dejando al margen este último supuesto, ese mismo sistema únicamente otorga protección contra la pérdida de retribuciones que conlleva esa merma de capacidad laboral y que no siempre lo hace con prestaciones que le cubran el 100 de lo que ganaría trabajando, por lo que en buena parte de los casos habrá una merma de ingresos (lucro cesante) y, además, un daño no compensado por la seguridad social (el dolor e incertidumbre de la situación cuando uno está en proceso de curación, la separación de los seres queridos si hay ingresos hospitalarios, la no posibilidad de hacer una vida normal, la influencia de las secuelas en otros órdenes de la vida del trabajador, etc.). De ahí que, como ya dijimos en ocasiones anteriores ( sentencias de 15 de abril de 1997, AS 1444, 21 de diciembre de 1999, rec. 1402/99, 25 de enero de 2000, rec. 1789/99, 6 de junio de 2000, rec. 143/00, 30 de abril de 2001, rec. 16/01, 3 de julio de 2001, rec. 759/01, 9 de octubre de 2001, AS 4548, 4 de diciembre de 2001, AS 1124/02, y 12 de noviembre de 2002, rec. 1677/02, entre otras) y refrenda la doctrina sentada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (sentencias de 10 de diciembre de 1998, Ar. 10501, y 17 de febrero de 1999, Ar. 2598), a la hora de fijar la indemnización reparadora, en estos casos, ha de tenerse en cuenta lo que se recibe como prestaciones de seguridad social, salvo el recargo por falta de medidas de seguridad ( sentencias de 2 de octubre de 2000, Ar. 9673, 14 de febrero de 2001, Ar. 2521, 9 de octubre de 2001, Ar. 9595, y 21 de febrero de 2002, Ar. 4539), pero tampoco cabe estimar que solamente con las prestaciones de seguridad social se logra una reparación completa de los daños y perjuicios recibidos.

B) No ha querido nuestro legislador tasar esa reparación con arreglo a módulos predeterminados, quizás en el convencimiento de que es preferible un sistema de compensación que individualice al máximo los efectos perniciosos ocasionados.

Esa ausencia de criterio legal de tasación de la reparación conlleva que la determinación de los daños y perjuicios se convierta en un elemento puramente fáctico, de apreciación por el Juzgado, sólo revisable cuando se asiente en bases manifiestamente erróneas.

No obstante lo anterior, nada impide a un órgano judicial que, en esa fijación, se oriente por criterios dispuestos por el legislador a la hora de reparar daños y perjuicios ocasionados en accidentes de circulación, para lo que se sigue un criterio de tasación, pero siempre teniendo en cuenta lo que se percibe como prestación de seguridad social (salvo el recargo). Dado que su aplicación no es imperativo legal, no hay obstáculo alguno para que ese criterio se adopte incluso para supuestos en los que el accidente ocurrió con anterioridad a su vigencia. Tampoco lo hay para que el Juzgado lo tome como orientación y, conscientemente, se aparte del mismo en determinados extremos por considerar que no resultan ajustados para fijar la reparación en el caso concreto. Ahora bien, si lo que sucede es que, queriendo seguir ese criterio de tasación, interpreta mal su alcance, cabe denunciar la equivocación en vía de recurso, si bien para que éste prospere será preciso que la recta aplicación del mismo, teniendo en cuenta la repercusión que supone el cobro de prestaciones de seguridad social (salvo el recargo), conduzca globalmente a un resultado del tenor del sostenido por quien recurre, sin que pueda prosperar su denuncia por el simple hecho de que únicamente acuse las que le benefician.



C) Asiste toda la razón al demandante cuando denuncia el error sufrido por el Juzgado al calcular el importe indemnizatorio por los 82 días de ingreso hospitalario, que ciertamente es de mera cuenta, ya que el criterio que explícita para determinar su importe se ajusta plenamente al que esta Sala viene señalando a este respecto.

Por tanto, la cuantía resultante es de 2637,13 euros y no 2372,98 euros.

D) En cambio, no puede prosperar su denuncia relativa a los días de baja no hospitalaria, ya que no fructifica la revisión del relato de hechos probados que al efecto propone.

Conviene señalar, a este respecto, que en la postura de D. Benedicto hay una cierta confusión sobre el hecho impugnado, pues en realidad no cuestiona que los días en situación de incapacidad temporal sin ingreso hospitalario fueron 427, siendo lo que en verdad suscita que la situación de su antebrazo y muñeca ha seguido y seguirá requiriendo curas más allá de la fecha en que se le reconoció en incapacidad total.

Ahora bien, el documento que invoca al efecto es un simple justificante del Hospital de Galdakao, de 18 de julio de 2001, que si bien lleva el sello de ese centro sanitario, carece de firma alguna que revele su autoría y en el que únicamente se refiere que D. Benedicto figura citado en consulta de enfermería de trauma desde el 13 de marzo de 1999 al 15 de junio de 2001, sin mayores precisiones, lo cual resulta insuficiente para acreditar que, por razón del accidente litigioso, necesitó asistencia sanitaria.

Aduce dicho recurrente en apoyo de su tesis, así mismo, la prueba pericial médica del Dr. Daniel , pero la lectura de sus conclusiones evidencia plena coincidencia con lo que el Juzgado tiene por cierto, ya que expresamente señala que el período de curación y estabilización médico legal ha sido de 509 días, de los que 82 fueron con ingreso hospitalario.

E) Ciertamente es que en esta última prueba se describen las limitaciones de movilidad que el demandante presenta en su hombro y codo izquierdo con el concreto desglose que éste sostiene en su recurso. Sin embargo, el Juzgado no estaba obligado a formar convicción con ella, ya que había otras en autos, de análogo valor legal, que reflejaban una realidad coincidente con la que el Juzgado declara probada, como en concreto es el informe del traumatólogo Dr. Ricardo , aportado por el propio D. Benedicto con su demanda.

F) Es criterio de esta Sala (sentencias de 21 de diciembre de 1999, rec. 1402/99, 24 de octubre de 2000, rec. 1760/00, 30 de abril de 2001, rec. 16/01, 3 de julio de 2001, rec. 759/01, 9 de octubre de 2001, AS 4548, y 12 de noviembre de 2002, rec. 1677/02, entre otras) que el modo de tener en cuenta las prestaciones propias de nuestro sistema básico de seguridad social causadas por incapacidad permanente consiste en no incluir cantidad alguna como factor de corrección previsto en el Anexo, en cuanto que con éste se quiere compensar lo mismo que ya está compensado con esa prestación. Factor revelador de que la indemnización prevista en el Anexo por las secuelas viene a indemnizar los daños y perjuicios que ocasionan a la víctima del accidente en otros aspectos de su vida y que, por tanto, deben indemnizarse, en estos casos, sin compensación total o parcial con lo recibido como prestación básica.

Criterio al que se atuvo el Juzgado al no asignar cantidad alguna como factor de corrección por incapacidad total, compensando de ese modo la prestación que el demandante recibe de la seguridad social por el accidente litigioso.

G) Finalmente, en cuanto al factor de corrección por perjuicios económicos, cierto es que no queda compensado con esa pensión, pero también que, en el caso de autos, los ingresos netos del demandante por trabajo personal le ubican en el primer escalón (de los cuatro que se establecen en la Tabla IV para ese factor), para el que únicamente está previsto que éste pueda llegar a ser del 10% de aumento del valor asignado a las secuelas, sin que obligue a dar un porcentaje mínimo. De ahí que, como en alguna otra ocasión resolvimos (sentencia de 12 de septiembre de 2000, rec. 915/00), si el Juzgado no asigna porcentaje alguno por este concepto, su decisión no es revisable, ya que se ha movido dentro de las coordenadas que el precepto le permitía.

Cuanto antecede revela el éxito de su recurso, si bien únicamente en una mínima parte de sus objetivos, corrigiendo el error de cuenta sufrido por el Juzgado al calcular los días de baja hospitalaria, que alcanza a 264,15 euros y supone, en definitiva, que la cantidad objeto de condena alcance la cifra de 111.799,71 euros.

TERCERO.- A) Según hemos dicho en ocasiones precedentes (sentencias de 12 de noviembre de 2002, 30 de abril de 2001, 25 de enero, 22 de febrero, 16 de mayo y 6 de junio de 2000, recls. 1677/02, 16/01, 1789/99, 2479/99, 36/00 y 143/00), el empresario de un trabajador está sujeto al deber de indemnizarle los daños y perjuicios causados por razón de un accidente de trabajo sufrido mientras presta los servicios propios del contrato de trabajo que les vincula cuando exista una participación decisiva suya en la producción del accidente que, además, resulte constitutiva de infracción culpable o dolosa de su deber de seguridad, sin que





puedan aplicarse, a estos efectos, los criterios de responsabilidad cuasiobjetiva o por riesgo (STS 30-Sp-97, Ar 6853), lo que tiene su fundamento en que el sistema de seguridad social ya dispensa una protección objetivada.

Deber de seguridad que tiene su origen en el contrato de trabajo ( arts. 4-2-d y 19-1 ET) y que, si se infringe, genera esa concreta responsabilidad, conforme a lo dispuesto en el art. 1101 CC y art. 42-1 LPRL.

Ahora bien, ese deber de indemnizar se contrae a los casos en que el accidente trae causa, sea o no exclusiva, en el incumplimiento empresarial de su obligación de seguridad. No lo hay, por tanto, en los supuestos en los que el accidente se produce por causas ajenas a una trasgresión de ese deber, incluso si esa vulneración se ha dado, pero no ha sido elemento decisivo en la producción del accidente o de sus concretos efectos.

Poco importa, pues, en orden a determinar si existe o no ese deber indemnizatorio, que el trabajador haya sido elemento igualmente causal del accidente con una conducta suya transgresora de sus propios deberes en materia preventiva; su incidencia, en esta materia, se contrae a la determinación del alcance de esa obligación reparadora, reduciendo el importe de la misma por esa coparticipación culpable en la producción del accidente.

Deber de resarcimiento del que no quedan exoneradas las empresas de trabajo temporal respecto a los trabajadores que suministra a la empresa usuaria cuando sufren accidentes de trabajo en ésta siempre que concurren los requisitos mencionados: infracción de un deber preventivo suyo que resulte decisivo en la producción del accidente o de sus consecuencias lesivas.

B) Ciertamente es que, tratándose de trabajadores cedidos por una empresa de trabajo temporal a una empresa usuaria, corresponde a ésta la responsabilidad de las condiciones de ejecución del trabajo en todo lo relacionado con la protección de la seguridad y salud de aquéllos ( art. 28-5 LPRL). Una regla como la contenida en el art. 16-2 de la Ley 14/1994 (luego recogida en el art. 42-3 LPRL, vigente al tiempo del accidente de autos), no puede interpretarse en el sentido de eliminar la responsabilidad de la empresa de trabajo temporal por el incumplimiento de un deber preventivo imputable a ella, sino como mera consecuencia de su falta de responsabilidad en materia preventiva a la hora de ejecutarse el trabajo, precisamente porque la dirección y control de la actividad laboral desarrollada por el trabajador cedido corresponde en exclusiva a la empresa usuaria; de lo contrario, se tuerce su finalidad, acogiéndose a una comprensión de la norma que, ni en su misma literalidad, está excluyendo la responsabilidad de la ETT, ya que ninguno de esos dos preceptos lo señala así expresamente y ni tan siquiera se deduce de su texto (obsérvese que en ambos se dice que la empresa usuaria es responsable, pero no se dice que es la responsable, en expresión que vendría a suponer su atribución única).

Ese mismo art. 28-5 LPRL, en su párrafo segundo y en relación con el apartado 2, se encarga de precisar que la empresa de trabajo temporal es la responsable del cumplimiento de la obligación de formar al trabajador de manera suficiente y adecuada a las características del puesto de trabajo a cubrir, teniendo en cuenta su cualificación y experiencia profesional, así como los riesgos a los que vaya a estar expuesto.

En la fecha en que ocurrió el accidente de autos no regía aún el desarrollo reglamentario establecido por el R. Decreto 216/1999, de 5 de febrero, que concreta determinados extremos de ese deber, como también el modo en que la empresa usuaria ha de satisfacer el que tiene con el trabajador, en orden a informarle de los riesgos del puesto, dispuesto en el párrafo primero del art. 28-5 LPRL. Ahora bien, pese a esa ausencia de desarrollo reglamentario específico en dicha fecha, ninguna duda cabe de que, en orden a poder cumplir con su deber formativo, las empresas de trabajo temporal debían estar bien informadas de los riesgos del puesto que se quiere cubrir con el trabajador que va a poner a disposición de la empresa usuaria y, por tanto, han de mostrarse diligentes a la hora de conocerlos, sin que pueda admitirse que lo satisfagan adecuadamente si esta última les suministra una información que, palmariamente, se ofrece desconectada del concreto trabajo a realizar.

C) Tal es, cabalmente, lo sucedido en el caso de autos, ya que como acertadamente lo razona el Juzgado en su sentencia, tanto en el contrato de puesta a disposición como en el de trabajo se hace mención expresa a unos riesgos genéricos, desconectados de los que, en concreto, concurrían en la singular labor para la que se solicitó un trabajador (corte y verificación de tubo, según detallaban específicamente ambos contratos), como ya se desprende, incluso, del mismo epígrafe con que se encabeza su descripción en sus anexos (riesgos generales) y el modo en que se denomina al puesto en esos Anexos (peón industrial), que se corrobora con la lectura detallada de los mismos y de las medidas recomendadas para evitarlos, al contener menciones a prensas, troqueles, tareas de limado, torneado y rebarbado, etc.

Por tanto, los documentos que la recurrente invoca en el motivo primero de su recurso ponen de manifiesto, precisamente, el acierto del Juzgado al describir como genérica y no concretada al puesto a desarrollar, la información que en ellos se contiene sobre los riesgos.

D) Finalmente, tampoco puede prosperar el motivo segundo de su recurso, para lo que basta con advertir que imputa a la sentencia que no haya seguido el criterio aplicado en dos determinadas sentencias de Tribunales Superiores de Justicia, siendo así que los Juzgados de lo Social no están obligados a resolver los litigios



sometidos a su decisión en el mismo modo en que lo hayan podido hacer esos Tribunales en casos similares, ya que únicamente están vinculados al que constituya jurisprudencia ( art. 191-c LPL) y por tal se entiende, en exclusiva, el criterio reiterado aplicado por el Tribunal Supremo ( art. 1-6 CC). A mayor abundamiento, en ninguna de ellas constaba que los riesgos que se habían tenido en consideración, a la hora de la doble contratación, fueron de tipo genérico y no los específicos de la concreta función a la que se iba a destinar al trabajador puesto a disposición..

Limitada la impugnación de dicha demandada a los términos que han quedado expuestos, su recurso no puede prosperar, sin necesidad de que analicemos si existe relación de causalidad entre el accidente de autos y ese incumplimiento del deber formativo en que incurrió (al no haberse cerciorado de que D. Benedicto estaba bien preparado para desempeñar, en debidas condiciones de seguridad, el trabajo de corte y verificación de tubos para el que se le contrataba).

CUARTO.- La desestimación del recurso interpuesto por la empresa trae consigo la pérdida del depósito que constituyó para recurrir y de la cantidad de condena consignada, en beneficio del Tesoro Público y del demandante, respectivamente ( art. 202-1 y 4 LPL), así como la condena al pago de las costas causadas por su recurso, incluidos los honorarios del letrado de la parte que lo impugnó ( art. 233-1 LPL). Condena que no cabe imponer al demandante por el suyo, dado su éxito parcial y que dispone del beneficio de justicia gratuita.

## FALLAMOS

Se desestima el recurso de suplicación interpuesto por la representación legal de Laborman ETT SA contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 7 de Bizkaia, de 14 de marzo de 2002, dictada en sus autos num. 398/01, seguidos a instancias de D. Benedicto , frente a dicha recurrente e Industrias Leyo SL, sobre responsabilidad por accidente de trabajo, y estimando en parte el recurso interpuesto por el demandante, confirmamos su pronunciamiento, salvo en el particular relativo a la cuantía de la indemnización, que fijamos en 111.791,79 euros.

Una vez firme esta resolución, ingrésese en el Tesoro Público la cantidad de 150,25 euros depositadas para recurrir y aplíquese al cumplimiento de la sentencia la cantidad de condena consignada.

Se condena a Laborman ETT SA al pago de las costas causadas por su recurso, incluidos 400 euros como honorarios del letrado Sr. Alberdi Ubierna por su intervención en el mismo.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por el mismo Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que yo el Secretario doy fe.

## ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el BBV cta. número 4699-000-66- 2632/02 a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de 50.000 pts. en la entidad de crédito B.B.V. c/c. 2410 Madrid, Sala Social del Tribunal Supremo.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quiénes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al



anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ