

En VITORIA-GASTEIZ, a 20 de julio de 2016.

Vistos por mí, David Losada Durán, Magistrado-Juez de Adscripción Territorial adscrito al Juzgado de lo Social número Cuatro de Vitoria, los presentes autos seguidos en este Juzgado bajo el número 576/2015, y los acumulados del Juzgado de lo Social nº Uno de Vitoria seguidos con el número 599/2015, sobre recargo de prestaciones, siendo demandante , y que también comparece como demandada, frente al y y D.

EN NOMBRE DEL REY
he dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 190/2016

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Tuvo entrada en este Juzgado la demanda interpuesta por , en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba solicitando que se estimase la demanda anulándose la resolución por la que se le imponía un recargo de prestaciones del 40% respecto de las derivadas del accidente de trabajo sufrido por D.

Por se presentó demanda pretendiendo la anulación de la misma resolución, que fue repartida al Juzgado de lo Social nº 1 de Vitoria que la conoció en autos 599/2015, que fueron acumulados a la presente causa.

SEGUNDO.- Presentada la demanda, la misma fue admitida a trámite, señalándose para la celebración del juicio el día 8 de junio de 2016.

El día señalado se celebró la vista oral a la que comparecieron las partes. Tras la proposición de prueba y su práctica, las partes formularon sus conclusiones quedando los autos vistos para Sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales vigentes.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- D. _____ prestaba sus servicios para la sociedad _____, con la categoría profesional de oficial de tercera, cuando sufrió un accidente de trabajo el 6 de agosto de 2013.

SEGUNDO.- Como consecuencia de este accidente de trabajo, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social del Gobierno Vasco levantó acta de infracción I12015000002939 el 6 de febrero de 2015, obrante al folio 97 y siguientes de la causa, los cuales se dan por reproducidos a efectos de su incorporación al relato de hechos probados.

En el acta de infracción se emitió una propuesta de sanción de 8.000 € por falta grave prevista en el artículo 12.16.b) LISOS, en su grado mínimo.

Mediante resolución de 6 de julio de 2015, la Delegación Territorial de Trabajo del Gobierno Vasco dictó resolución por la que confirmaba el acta de infracción e imponía la sanción propuesta a las partes demandantes.

Frente a dicha resolución, se interpuso recurso de alzada que fue desestimado, agotando la vía administrativa.

TERCERO.- A su vez, el INSS incoó expediente en materia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo y, por resolución de 28 de mayo de 2015, se declaró la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo de las demandantes, con la imposición de un recargo de prestaciones del 40%.

Formulada reclamación administrativa previa, la misma fue desestimada.

CUARTO.- El accidente ocurrió el 6 de agosto de 2013, en las instalaciones de la empresa _____, sitas en calle _____ de Vitoria, en la nave nº _____ (pabellón de chapistería), en la estación nº _____

Dicha estación consta de una mesa elevadora y un robot que aplica una sustancia adhesiva para unión de la pared izquierda del vehículo que llega en línea para su ensamblaje con el chasis en la siguiente estación. En el momento del accidente, la citada línea no se encontraba operativa, en fase de montaje. En cuanto al funcionamiento de la mesa elevadora, esta dispone de un motor eléctrico que sube o baja el equipo. Este motor cuenta con dos ejes que transfieren el giro a la parte delantera y trasera de la mesa. El eje delantero del motor está unido con la reductora delantera a través de un disco de acople. En la parte trasera del equipo, existe un eje que une el eje trasero del motor con la reductora trasera, con un disco de acople. Montado en el eje trasero del motor, hay un sistema de bloqueo que impide el giro del motor, de los ejes y de las reductoras. Este bloqueo es accionado con dos palancas ubicadas en la parte de abajo del dispositivo. A cada lado de ambas reductoras hay dos bielas que suben o bajan la mesa. La función de estas reductoras es reducir el giro del motor, transfiriendo a las bielas solo medio giro para que suba o baje el equipo. Las bielas van fijadas a la mesa con guías. En los laterales de la

mesa hay dos guías diseñadas para guiar el movimiento vertical (de subida o bajada) de la mesa. El peso aproximado de la mesa elevadora es de 1.500 Kg.

En el momento del accidente, la mesa presentaba un problema en la reductora delantera, debiendo ser sustituida por otra. El trabajador D. _____, se encontraba con otro trabajador, D. _____ perteneciente a la empresa _____ siendo ambas empresas subcontratadas por _____. Ambos trabajadores se encontraban en la estación nº _____ para realizar una sustitución del motor reductor.

D. _____ procedió a soltar tornillos de unas guías del equipo. La mesa dispone de un sistema de bloqueo mediante dos bulones de enclavamiento, únicamente en la parte trasera, que fue accionado en el momento del accidente. Se procedió a soltar el disco de acople delantero y la reductora quedó libre, de modo que la mesa se desplomó por su propio peso, de forma inclinada, sobre D. _____, que se encontraba sentado bajo la mesa de la estación, soltando los citados tornillos, atrapándole una pierna con resultado de fractura de fémur.

Al soltar el disco de acople delantero, la mesa quedó apoyada en sus guías en equilibrio inestable, de modo que un esfuerzo sobre la mesa puede hacerla caer.

QUINTO.- _____, está dedicada a la actividad de instalaciones eléctricas, de fontanería y otras instalaciones en obras de construcción (CNAE432). Dicha mercantil fue subcontratada por _____ para la realización de trabajos de montaje mecánico en las instalaciones de _____.

SEXTO.- _____ fue subcontratada por _____ para instalación es u planta de una línea nueva de montaje, proyecto VS-20. La contratación se efectuó para el diseño y montaje “llave en mano” de líneas de producción para nuevos modelos de furgonetas-proyecto VS-20.

SÉPTIMO.- _____ organiza la actividad preventiva mediante el servicio de prevención ajeno de _____, en las disciplinas preventivas de Seguridad en el Trabajo, Higiene Industrial y Ergonomía y Psicología aplicada y Medicina del Trabajo.

OCTAVO.- _____ disponía de un plan de prevención del proyecto VS-20, actualizado a fecha 21 de febrero de 2014, que aceptó y al que se adhirió _____.

NOVENO.- Como instrumento de planificación de coordinación de actividades empresariales, _____ solo contaba con el plan de prevención elaborado por _____.

D. _____ jefe de obra de _____ mantenía reuniones diarias con los trabajadores de las subcontratas, para indicar el trabajo que había que realizar en la jornada y la forma de hacerlo.

D. _____, responsable de prevención de riesgos laborales de _____ realizaba visitas periódicas a la obra para comprobar las condiciones de seguridad.

DÉCIMO.- El plan de prevención carece de instrucciones escritas de la tarea de sustitución de la reductora.

Para realizar tales operaciones, las empresas disponían de los planos de montaje de la máquina.

UNDÉCIMO.- Ni el plan de prevención de _____ en su versión anterior al accidente, ni la evaluación de riesgos de la empresa _____ contemplaban los riesgos que se pudieran derivar de la operación de sustitución de la reductora.

DUODÉCIMO.- El trabajador recibió una formación e información del puesto de montador de estructuras metálicas de dos horas de duración, siendo el módulo de formación específica de riesgos de una hora de duración.

DECIMOTERCERO.- Por medio de resolución del INSS de 23 abril de 2009, se declaró a D. _____ en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual, que entonces era la de peón metalúrgico.

Dicha resolución se adoptó en base a dictamen propuesta del EVI:

Neumonectomía derecha por tumor carcinoide típico con empiema pleural postneumonectomía resuelto al alta hospitalaria. Quistes con nivel hidroaéreo en cavidad de neumonectomía en vigilancia estrecha. Alteración ventilatoria severa. Estado funcional basal grado 2 de la ATA.

Cuadro clínico que le producía las siguientes limitaciones orgánicas y funcionales:

Patología neoplásica respiratoria G.F. 2-3, en el momento actual condiciona limitaciones para actividades con esfuerzo físico de mediana y gran intensidad y permanencia en ambientes fríos o de constatada contaminación aérea.

DECIMOCUARTO.- Por medio de resolución del INSS de 21 de diciembre de 2015, se declaró a D. _____ afecto a una situación de incapacidad permanente absoluta.

Dicha resolución se adoptó en base a dictamen propuesta del EVI:

Fractura conminuta de fémur derecho tratada con evolución complicada. Situación actual sin consolidación de fractura (pseudoartrosis y sospecha de infección asociada) y rigidez de rodilla por cuádriceps adherido a callo de fractura. Trastorno adaptativo mixto en tratamiento.

Cuadro clínico que le producía las siguientes limitaciones orgánicas y funcionales:

Limitación de la movilidad y fuerza de carácter severo de la extremidad inferior derecha. Cuadro de dolor mal controlado.

En el citado dictamen propuesta se preveía la posible revisión de tal situación por agravación o mejoría a partir del 21 de diciembre de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ejercita, por las mercantiles demandantes, sendas acciones tendentes a la impugnación de la resolución del INSS por las que se les impone un recargo del 40% como consecuencia del accidente de trabajo sufrido por el trabajador codemandado y la previa infracción declarada e impuesta por el Gobierno Vasco. Para ello, efectúan argumentaciones tendentes a desvirtuar la procedencia de la sanción impuesta, la graduación del recargo y la aplicación del mismo sobre el total de la pensión de IPA, pretendiendo el descuento del importe que el trabajador ya percibía como pensión de IPT por causas ajenas al accidente de trabajo.

Además, por parte de _____ se impugna la declaración solidaria de la imposición del recargo.

Por parte de _____ se alegó igualmente la prescripción de la infracción, así como el incumplimiento de plazos en la actividad previa al procedimiento sancionador.

Se formuló desistimiento por los actores respecto de _____ y de _____

Pretensiones a las que se oponen las codemandadas por los motivos que son de ver en autos.

SEGUNDO.- Los hechos probados han resultado de la interpretación conjunta de los medios de prueba aportados a la presente causa y de las declaraciones testimoniales que se vertieron en el acto de la vista.

A efectos de valoración probatoria, debe significarse que no ha quedado desvirtuada la presunción de certeza de los hechos comprobados por la Inspección de Trabajo y reflejados en el acta de infracción, al amparo de lo previsto en el artículo 53.2 LISOS, ni las partes demandantes han identificado qué inexactitudes podría contener dicho acta.

QUINTO.- Se pretende que el recargo se imponga no sobre el total de la pensión de IPA, sino por la diferencia entre el importe de la misma y la que venía percibiendo el trabajador como consecuencia una previa declaración de IPT que no se encuentra causalmente vinculada al accidente de trabajo.

Procede desestimar dicha pretensión, pues se concluye que la declaración de IPA que efectúa el INSS se ha basado exclusivamente en las lesiones ocasionadas al trabajador en el accidente de trabajo de 6 de agosto de 2013, sin que exista referencia alguna a la influencia que, sobre el cuadro residual o las limitaciones en su capacidad laboral, tenga su estado anterior.

Así se concluye del informe de valoración médica y del dictamen propuesta del EVI, dado que todo el análisis de la situación de capacidad laboral del demandante se centra en las lesiones de la pierna y el trastorno adaptativo relacionado con dicho suceso. Solamente se hace referencia al estado anterior del trabajador en el apartado de antecedentes, pero la falta de cualquier otra indicación sobre dicho estado previo en la parte del informe en la que se valora la capacidad laboral del trabajador permite concluir que no tuvo incidencia en la declaración de IPA. En definitiva, se concluye que, si se obviara el previo estado de IPT de D.

hubiera sido declarado igualmente en situación de IPA como consecuencia de las lesiones que sufrió en el accidente de trabajo de 6 de agosto de 2013.

Por todo ello, la argumentación de las empresas pretendiendo el descuento del importe de la pensión por IPT debe ser desestimado, pues la causalidad eficiente del estado de IPA en el que actualmente se encuentra el trabajador, sin perjuicio de lo que resulte en una eventual revisión, responde al accidente de 6 de agosto de 2013, cuyas consecuencias colman plenamente la declaración de IPA.

SEXTO.- Finalmente, por la representación de _____ se pretende su exclusión en la responsabilidad de abono del recargo, negando la procedencia del vínculo de solidaridad con la empresa subcontratada.

Basa su argumentación en que la demandante no se dedica a la fabricación o montaje de ningún tipo de maquinaria, sino que se dedica a la parte de ingeniería y producción de planos y soluciones logísticas, por lo que no le sería de aplicación el artículo 24.3 LPRL.

Sobre la declaración solidaria de la responsabilidad en el abono de recargo de prestaciones, se pronuncia la STSJ de Madrid 262/2016 de 11 de abril, recurso 125/2016, con cita de STS de 20 de marzo de 2012 y de 26 de mayo de 2010:

"La STS de 20-3-2012 (rec. 1470/2011) indica que "la obligación específica de vigilancia en el cumplimiento de las obligaciones del empleador por parte de la empresa principal se da en dos casos: A) Cuando se trate de la misma actividad (ap. 3 del art. 24 LPRL). B) Cuando las labores se realicen en su centro de trabajo o en un centro sobre el que la principal extiende su esfera de control (aps. 1 y 2 del art. 24 LPRL); así se indica en las STS de 11 de mayo 2005

(rcud. 2291/04), 26 de mayo de 2005 (rcud. 3726/2004, que confirmó la sentencia que ahora se aporta aquí como de contraste), 10 de diciembre de 2007 (rcud. 576/2007) y 7 de octubre de 2008 (rcud. 2426/07)".

Por su parte, la STS de 26-5-2010 (recurso núm. 315/2010) dice:

(...)

"El art. 123 LGSS, tras establecer en su pfo. 1 el incremento de las prestaciones derivadas de accidente de trabajo cuando "no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo, o las elementales de salubridad o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador", limita el campo del efecto del recargo, en el pfo. 2, al "empresario infractor". La aplicación de estos principios a los supuestos de descentralización productiva, se halla en el art. 24.3 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y en el art. 42.2 del Texto refundido de la Ley de Faltas y Sanciones en el orden Laboral, preceptos que establecen la responsabilidad solidaria con los contratistas y subcontratistas del empresario principal, por el cumplimiento, durante el período de la contrata, de las obligaciones impuestas por la Ley en relación con los trabajadores que aquellos ocupen en los centros de trabajo de la empresa principal, cuando tratándose de obras y servicios de su propia actividad, "la infracción se haya producido en el centro de trabajo de dicho empresario principal". Con arreglo a los principios legales más arriba expuestos el empresario principal, en los supuestos de subcontratación se le impone una obligación específica de vigilancia en el cumplimiento de las obligaciones del contratista en materia de seguridad en el trabajo, cuando se trate de obras o servicios correspondientes a su propia actividad y, en general cuando las labores del contratista se realicen en su centro de trabajo". Y sigue diciendo:

"Respecto al concepto de "propia actividad" la citada STS se remite a "la delimitación que de este término han realizado las sentencias de esta Sala de 24.11.1998 (r. 517/98), 10.7.2000 (r. 923/99), o 27.10.2000 (r. 693/99) y que supone que "propia actividad" del empresario principal, la integran todas aquellas tareas que son inherentes a su proceso productivo"

Y, en cuanto al concepto de centro de trabajo, añade esta misma sentencia que:

"La sentencia de esta Sala de 18.4.1992 (r. 1178/91), descartó la aplicación del concepto de centro de trabajo establecida en el art. 1.5 ET como unidad productiva con organización específica que se haya dado de alta como tal ante la autoridad laboral. Se trataba de instalaciones propias de la empresa principal que estaba obligada a su conservación y buen estado a fin de evitar cualesquiera daños o accidentes que los deterioros o desperfectos de las mismas pudieran ocasionar (...) equiparando estas instalaciones (poste de tendido eléctrico) a la idea de centro de trabajo. Se optaba así por considerar centro de trabajo a cualesquiera instalaciones en las que el empresario viniera obligado a extremar sus deberes de vigilancia"...

"La recurrente era titular de la nave cuya demolición se había acordado, pero precisamente porque se procedía al desmontaje, la empresa principal no realizaba en aquel lugar actividad alguna, cediendo lógicamente sus obligaciones de vigilancia de las labores encomendadas al contratista".

Así mismo, la STS de 26.5.2005 (rec. 3726/04) dice:

"Dicho esto, ha de acudirse a la redacción de los preceptos que regulan la responsabilidad solidaria de las empresas en estas situaciones, comenzando por el art. 24.3 de la Ley 31/1995 , en el que se dice que "las empresas que contraten o subcontraten con otras la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquéllas y que se desarrollen en sus propios centros de trabajo deberán vigilar el cumplimiento por dichos contratistas y subcontratistas de la normativa de prevención de riesgos laborales", norma que se corresponde con el art. 42.3 del RDL 5/2000, en el que se establece que "la empresa principal responderá solidariamente con los contratistas y subcontratistas a que se refiere el ap. 3 del art. 24 LPRL del cumplimiento, durante el período de la contrata, de las obligaciones impuestas por dicha Ley en relación con los trabajadores que aquéllos ocupen en los centros de trabajo de la empresa principal, siempre que la infracción se haya producido en el centro de trabajo de dicho empresario principal". Preceptos que han de ponerse en conexión con el art. 123 LGSS , de forma que la expresión que en el párrafo segundo de éste se contiene sobre la necesidad de que la responsabilidad por falta de medidas de seguridad y el recargo correspondiente en las prestaciones haya de recaer "sobre el empresario infractor" ha de completarse en cada caso con la remisión al análisis del supuesto o supuestos previstos en aquellas normas específicas para determinar, en suma, si es uno solo o son varios los empresarios responsables".

A la vista de la interpretación jurisprudencial de los artículos implicados, procede estimar la existencia de vínculo de solidaridad en la responsabilidad del abono del recargo impuesto a ambas demandantes por los siguientes motivos:

- A diferencia de lo que se indica por [redacted] en su escrito de demanda, concurre el requisito de misma actividad en los términos interpretados por la jurisprudencia porque ha resultado probado a través de los hechos constatados en el acta de infracción, que la demandante fue contratada por [redacted] para el diseño y montaje "llave en mano" de líneas de producción, entre las que se encontraba aquella en la que se produjo el accidente.
- Porque concurre el requisito de que el accidente haya ocurrido en el centro de trabajo responsabilidad de [redacted] en los términos interpretados por la jurisprudencia, pues es pacífico, así resulta del acta de infracción pero también del relato de hechos de la demanda, que a la demandante le correspondía la elaboración de un plan de prevención de toda la actividad, al que se adherían las subcontratas y que empleados de [redacted] realizaban funciones de control de la seguridad en la obra.

Estos hechos acreditan que correspondía a la demandante extremar sus obligaciones de vigilancia en el lugar donde ocurrió el accidente.

SÉPTIMO.- Esta resolución es susceptible de recurso de suplicación, de conformidad con lo previsto en el artículo 191 LRJS.

FALLO

En virtud de cuanto antecede, se **DESESTIMAN ÍNTEGRAMENTE** las demandas presentadas por _____ y _____, contra el _____ y la _____ y _____ y D.

_____, confirmando la resolución del INSS, de 28 de mayo de 2015, que imponía a las demandantes, solidariamente, un recargo de prestaciones del 40% de las derivadas del accidente de trabajo de 6 de agosto de 2013, sufrido por D.

Contra esta sentencia cabe recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, debiendo ser anunciado tal propósito mediante comparecencia o por escrito ante este Juzgado en el plazo de cinco días a contar desde su notificación, debiendo designar letrado/a o graduado/a social para su formalización.

El que sin tener la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, anuncie recurso de suplicación deberá ingresar en la cuenta del Banco Santander, con nº 4886 0000 36 0576 5, la cantidad de 300 euros en concepto de depósito para recurso de suplicación, debiendo presentar el correspondiente resguardo en la Oficina judicial de este Juzgado al tiempo de anunciar el recurso.

Están exentos de constituir el depósito indicado las personas y entidades comprendidas en el apartado 4 del artículo 229 de la LJS.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.