

Documento TOL6.531.213

Jurisprudencia

Cabecera: Sentencia firme dictada en proceso sobre responsabilidad civil derivada de accidente de trabajo. Efecto de cosa juzgada positiva en ulterior litigio sobre recargo de prestaciones derivadas del mismo accidente: alcance. Hechos probados: falta de contradicción. Relación de causalidad: reitera doctrina.

Jurisdicción: Social

Ponente: [Jesús Gullón Rodríguez](#)

Origen: Tribunal Supremo

Fecha: 14/02/2018

Tipo resolución: Sentencia

Sala: Cuarta

Sección: Primera

Número Sentencia: 148/2018

Número Recurso: 205/2016

Numroj: STS 668:2018

Ecli: ES:TS:2018:668

ENCABEZAMIENTO:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 205/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Jesus Gullon Rodriguez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 148/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

D. Sebastian Moralo Gallego

En Madrid, a 14 de febrero de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Alejandro Rodríguez Cid, en nombre y representación de la mercantil Pérez Torres Marítima S.L., contra

la sentencia de 26 de noviembre de 2015 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso de suplicación núm. 4826/2014 , formulado frente a la sentencia de 8 de julio de 2014 dictada en autos 755/2013 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ferrol seguidos a instancia de la aquí recurrente contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y D. Moises sobre recargo de prestaciones por accidente de trabajo.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida, el Instituto Nacional de la Seguridad Social representada por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jesus Gullon Rodriguez.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- Con fecha 8 de julio de 2014, el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ferrol, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «Desestimar la demanda interpuesta por la empresa "PÉREZ TORRES MARÍTIMA S.L." frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y D. Moises , ABSOLVIENDO a los codemandados de todas las pretensiones deducidas en su contra».

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: « 1º.- D. Moises , nacido el día NUM000 /1960, con DNI nº NUM001 y afiliado a la Seguridad Social con nº NUM002 , en fecha 1 de julio de 2007 trabajaba para la empresa "PÉREZ TORRES VILA S.L." en virtud de contrato de trabajo indefinido con fecha de antigüedad en la empresa de 8 de junio de 1990, ostentado la categoría profesional de capataz de muelle. La empresa "PÉREZ TORRES MARÍTIMA S.L." se dedica a la explotación de puertos, así como manipulación y depósito de mercancías.- 2º.- D. Moises el día 1/7/2007 sufrió un accidente en el buque "Green Fast" consistente en el atrapamiento de un brazo cuando se encontraba en la bodega del buque durante las labores de carga de contenedores, siendo el Sr. Moises el encargado y responsable funcional del trabajo.- El trabajo consistía en mover los contenedores mediante la grúa Liebherr LHM400 (dotada de marcado CE y estando manipulada por un trabajador capacitado) para posicionarlos en la zona de la bodega asignada. Don Moises se dirigió a la zona de la bodega al tener conocimiento de que un contenedor no encajaba adecuadamente en las guías del buque donde iba a ser colocado, siendo alcanzado por un movimiento del contenedor y atrapado contra las tapas de escotilla de la bodega.- La tarea de carga y descarga de contenedores no requiere la presencia de trabajadores durante la manipulación ya que la grúa dispone de utillaje específico que permite su sujeción y suelta de forma automática.- Como consecuencia del accidente el trabajador estuvo en situación de incapacidad temporal por el período comprendido entre el 1/7/2007 al 2/2/2009.- Mediante resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social se declaró al trabajador afecto de una incapacidad permanente total para su profesión habitual con fecha de efectos 15/4/2009.- Como consecuencia del accidente el trabajador sufrió las lesiones que se describen en el relato de hechos probados de la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Ferrol en autos 20/2010 en fecha 18/6/2010 , confirmada por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 31/5/2013 cuya copia obra unida al presente procedimiento.- 3º.- Por la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social se procedió a extender acta nº NUM003 apreciando la comisión de una infracción laboral en materia de prevención de riesgos laborales, tipificada con grave, proponiendo una sanción de multa por importe de 2.046 euros (F. 75).- En concreto el acta refleja que se parcial por parte de la empresa un incumplimiento del deber de protección de la misma, al permitir la ejecución de un trabajo con riesgo, sin haber adoptado las medidas de seguridad suficientes y adecuadas frente al mismo.- Asimismo se añade que el hecho de situarse el trabajador en el radio de acción de la grúa, sin que la empresa adoptase las medidas necesarias para impedir la presencia de trabajadores bajo las cargas suspendidas, constituye infracción de lo dispuesto en los artículos 3 y 5 en relación con los apartados 1.10, 3.1.c) y 3.3.b) y c) del Anexo al Real Decreto 1215/1997, de 18 de julio .- La referida acta fue confirmada por resolución de fecha 19/2/2009 de la Consejería de Trabajo de la Xunta de Galicia (F.71).- Mediante sentencia dictada en fecha 9/12/2010 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de La Coruña en el procedimiento abreviado nº 245/2010 se desestimó el recurso contencioso administrativo presentado por la empresa contra la resolución dictada por la Consejería de Trabajo de la Xunta de Galicia, confirmando íntegramente la misma (F.132).- 4º.- Por resolución de 13 de septiembre de 2013, la Dirección Provincial de La Coruña del Instituto Nacional de la Seguridad Social se declaraba la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo acordando un incremento en el 40 % de las

prestaciones económicas derivadas con cargo a la empresa "PÉREZ TORRES MARÍTIMA S.L." (F. 23).- **5º.-** Frente a dicha resolución, "PÉREZ TORRES MARÍTIMA, S.L." interpuso reclamación previa, siendo desestimada por resolución de 4 de octubre de 2013 (F. 42).- **6º.-** Por el Juzgado de lo Social nº 2 de Ferrol, en autos 20/2010 se dictó sentencia en fecha 18/6/2010 por la que desestimaba la demanda interpuesta por D. Moises frente a la empresa "PÉREZ TORRES MARÍTIMA S.L.".- Dicha sentencia ha sido confirmada por sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 31/5/2013 ».

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, dictó sentencia con fecha 26 de noviembre de 2015 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Estimando, en el punto concreto a que nos referiremos, el recurso de suplicación articulado por la empresa Pérez Torres Marítima S.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Ferrol, de fecha 8 de julio de 2014 , en autos nº 755/2013, instados por la mercantil aquí recurrente frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y D. Moises , sobre recargo de prestaciones derivadas de accidente de trabajo, confirmamos la resolución de instancia excepto en el aspecto relativo al porcentaje de incrementos de las prestaciones económicas que fijamos en el 30 %, manteniendo inalterados los demás pronunciamientos de la sentencia combatida en el recurso».

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de Pérez Torres, S.L. el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando 1er. motivo, la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por el Tribunal Constitucional de fecha 28 de septiembre de 2009 y 2º motivo, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de fecha 12 de julio de 2013 .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 24 de junio de 2016, se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Evacuado el trámite de impugnación, se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminado en el sentido de considerar el recurso improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 6 de febrero de 2018, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO.- La pretensión principal deducida por la empresa demandante en el proceso del que dimana el presente recurso unificador de doctrina es que se deje sin efecto la resolución a virtud de la cual el Instituto Nacional de la Seguridad Social le impuso un recargo del 40 por 100 en las prestaciones derivadas del accidente laboral sufrido por el trabajador demandado. El Juzgado de lo Social desestimó la demanda y la sentencia ahora impugnada, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 26 de noviembre de 2015, estimando en parte el recurso de suplicación interpuesto por la empleadora, rebajó el porcentaje de recargo al 30 por 100, al considerar que el siniestro ocurrió por culpa empresarial pero concurriendo cierto grado de imprudencia de la víctima en su producción.

La problemática que suscita la representación letrada de la empresa en el recurso versa sobre la fuerza vinculante del contenido de la sentencia firme dictada en el procedimiento en el que se dirimió la existencia de responsabilidad civil de la empresa derivada de ese mismo accidente de trabajo y se circunscribe en esencia a dos aspectos concretos: de un lado, los hechos establecidos como probados, y, de otro, la declaración de que el accidente sobrevino por culpa exclusiva de la víctima que la resolución precedente efectúa, respecto de los cuales la parte recurrente solicita que se aplique el efecto de cosa juzgada positiva.

SEGUNDO.- Antes de examinar los temas planteados resulta preciso, en aras de su mejor comprensión, realizar algunas consideraciones previas sobre el modo en que acaeció el accidente origen de la controversia y sobre la fundamentación de las sentencias referenciadas.

El damnificado prestaba servicios para la empresa recurrente, dedicada a la explotación de puertos y manipulación de depósito de mercancías, con la categoría profesional de capataz de muelle. El día del siniestro se encontraba a bordo de un buque como encargado y responsable funcional del movimiento de

los contenedores para posicionarlos en la zona de la bodega asignada, operación que se realiza mediante una grúa manipulada por un trabajador capacitado sin que sea necesaria la presencia de trabajadores ya que la máquina dispone de utillaje específico que permite su sujeción y suelta de forma automática. El demandado se dirigió a la bodega al tener conocimiento de que un contenedor no encajaba adecuadamente en las guías del buque donde iba a ser colocado, y cuando se encontraba en ella fue alcanzado por un movimiento del contenedor y atrapado contra las tapas de escotilla de la bodega, sufriendo lesiones en el miembro superior derecho a consecuencia de las cuales fue declarado en situación de incapacidad permanente total.

Partiendo exclusivamente de estos hechos, coincidentes con parte de los reflejados en la sentencia previa sobre responsabilidad civil, la sentencia recurrida aprecia « *la existencia de responsabilidad empresarial por incumplimiento del deber de protección al no impedir la ejecución de un trabajo con riesgo sin haber adoptados las medidas de seguridad adecuadas y suficientes (...) pues ya señala la sentencia del citado orden contencioso que "...la situación en la que se produjo el accidente no era la normal o sin incidencias de carga de los contenedores, sino la especial de dificultad en el encaje en las guías...situaciones para las que la demandada no estableció prevenciones de seguridad,...* », y si bien no desconoce la Sala que la actuación del trabajador pudo ser imprudente - así lo proclaman las resoluciones de lo Social antes citadas y no desdeña la de lo contencioso si bien señala que "en todo caso la imprudencia cometida no superaría el grado de profesional", no es menos cierto que (.), de conformidad con el artículo 15.4 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales , "las medidas preventivas deben prever las imprudencias no temerarias de los trabajadores", mientras que, en el caso, la actuación del trabajador en los términos expuestos no merece la consideración de imprudencia temeraria, de manera que concurre en el presente supuesto litigioso la exigible relación de causalidad entre la actuación empresarial que vulnera la normativa en materia de prevención de riesgos laborales y la producción del evento dañoso, que no desaparece por la eventual culpa concurrente no temeraria de la víctima que, aun habiendo sido considerada suficiente para romper el nexo causal en una reclamación de indemnización de daños y perjuicios, tan estricta consideración de la culpabilidad de la empresa, no se sostiene en el ámbito del art. 123 de la Ley General de la Seguridad Social ».

Por su parte, la sentencia dictada en el proceso sobre responsabilidad civil, de la propia Sala de Galicia de fecha 31 de mayo de 2013 (rec. 4838/2010), tiene en cuenta otras circunstancias declaradas probadas - el trabajador «*en el momento de sufrir el accidente, mantenía comunicación con el operario de grúa a través de un transmisor- receptor portátil, decidiendo acudir a contemplar la causa por la que el contenedor no progresaba hacia el lugar asignado en la bodega, aun a pesar de que ello suponía colocarse en la vertical de la carga. El trabajador dispone de formación adecuada al puesto que tiene asignado en la empresa, siendo el responsable de maniobras como la que dio lugar al accidente. El día de autos operaba junto al conductor de grúa y algún operario encargado de comprobar los datos de identificación del contenedor. Con anterioridad al siniestro, la empresa había dado curso a una comunicación por escrito relativa a las precauciones de seguridad precisas en el contexto de la carga y descarga de contenedores. El documento establece de forma expresa: Es obligatorio mantener una distancia de seguridad con respecto a la maquinaria que realiza operaciones. Prohibido situarse debajo de cargas suspendidas. Evitar acompañar con las manos cargas suspendidas. El actor conocía el documento y era el responsable de vigilar su adecuado cumplimiento en el contexto de las tareas de carga y descarga*». A la vista de todo ello la Sala de suplicación concluye que no se ha acreditado que la causa del accidente derivara de algún incumplimiento empresarial, evidenciándose por el contrario que trajo causa de una conducta imprudente del trabajador.

TERCERO.- El recurso de casación sometido al enjuiciamiento de la Sala se construye sobre dos motivos. En el primero de ellos la empresa alega que la sentencia impugnada, al desestimar el motivo de suplicación en el que solicitaba la anulación de la emitida en la instancia por omitir determinados hechos relevantes de la anterior resolución judicial firme, al igual que los motivos de revisión fáctica tendentes a la adición de los datos excluidos, infringió el arts. 97.2 LRJS y los arts. 9.3 y 24.1 CE en relación con el art. 222.4 LEC .

Como sentencia de contraste ofrece la dictada por la Sala Primera del Tribunal Constitucional el 28 de septiembre de 2009 (núm. 192/2009). Se resuelve en ella el recurso de amparo interpuesto por una auxiliar de enfermería del Servicio Canario de Salud que prestaba servicios en la unidad de esterilización y quirófano de un Hospital y fue declarada afecta de incapacidad permanente absoluta por sentencia

confirmada en suplicación en la que se declaró probado que en el desarrollo de sus tareas habituales cargaba y descargaba un aparato de óxido de etileno dedicado a la esterilización de utensilios médicos que estaba instalado en la sala en la que trabajaba a diario todo el personal sanitario. La demandante no utilizaba mascarilla, guantes o gafas de protección de ningún tipo y estuvo expuesta de manera continua a las emanaciones del gas -causa de la dolencia origen de la incapacidad - durante más de dos años, ocho horas al día, sin que existiera un sistema de eliminación de los residuos del gas que permitiera una ventilación adecuada, y sin que se hubiesen instalado sistemas para el control de las posibles fugas, ni se airease el material una vez esterilizado. Además, no se efectuaron mediciones ambientales, los controles médicos fueron esporádicos y la trabajadora no recibió información sobre el riesgo existente. Falta de medidas de seguridad de la que asimismo quedó constancia en el relato fáctico de la sentencia firme dictada en un ulterior procedimiento que atribuyó la incapacidad permanente a contingencias profesionales.

Formulada una tercera demanda por la trabajadora para que se le reconociese el derecho a ver incrementada su pensión con un recargo del 50 por 100 a cargo de su empleadora por incumplimiento de las medidas de prevención de riesgos laborales, fue desestimada por sentencia que consideró acreditado que la máquina en cuestión se había instalado en un local con ventilación, separado por tabique y ventana de la zona de trabajo, que fue sometido a revisiones periódicas, estaba conectada al exterior y hacia sus desgasificaciones conforme al manual de uso, así como que se había informado a los trabajadores de sus peligros y se les había proporcionado mecanismos de protección y que la exposición al riesgo había sido mínima, habiendo sido manipulado el aparato casi exclusivamente por otro trabajador, plenamente informado de sus riesgos y funcionamiento. Se razonó, además, que la actora no había presentado ninguna prueba que indicase la omisión de medidas de seguridad por parte de la demandada, sin que los hechos objeto de valoración en los anteriores procesos tuviesen efecto vinculante en el actual. La decisión de instancia fue ratificada en suplicación al considerar que no se había acreditado de manera suficiente que la empresa hubiese incumplido las medidas de seguridad y que tal circunstancia hubiese sido productora del daño sufrido por la actora, por lo que no existía el nexo causal exigido para reconocer el derecho al abono del recargo postulado.

La sentencia invocada como referencial otorga el amparo y anulando las sentencias del Juzgado de lo Social y de la Sala de lo Social, retrotrae las actuaciones para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la trabajadora, que considera vulnerado por haberse reabierto otra vez lo ya resuelto por sentencia firme, desconociendo el efecto de la cosa juzgada y privando de eficacia a lo que se había decidido con firmeza en los procesos anteriores en los que se estimó acreditado el incumplimiento de medidas de seguridad en el trabajo. La sentencia recuerda su doctrina expresiva de que unas mismas pruebas pueden conducir a considerar como probados o no probados los mismos hechos por los Tribunales de Justicia, siempre que queden justificadas las razones de ese apartamiento, pero mantiene que en el presente caso *"no basta para justificar la distinta apreciación de los hechos el simple cuestionamiento de la certeza del contenido del informe elaborado por la Inspección de Trabajo, en el que previamente se habían basado los otros procedimientos, o en la supuesta inexistencia de responsabilidad empresarial por falta de comportamiento no diligente, cuando previamente había quedado acreditado el incumplimiento de medidas de seguridad en el trabajo"*. Añade el Tribunal que *"tampoco resultan en modo alguno convincentes los argumentos ofrecidos al indicar que el incumplimiento de medidas de seguridad constatado en los anteriores procedimientos, tanto podía imputarse a la empresa como al trabajador al no haberse precisado quién había sido el sujeto de tal infracción, cuando es manifiesto que la decisión sobre la instalación, aislamiento y uso de la máquina correspondía a la demandada y no a la actora"*.

Basta la anterior reseña para comprobar que entre la sentencia impugnada y la de contraste no concurre la contradicción exigible, aun en la forma atenuada requerida cuando se plantea una cuestión procesal y la sentencia invocada como referencial emana del Tribunal Constitucional (STS 14/07/2016, rec. 3761/2014), pues, frente a lo que se sostiene en el recurso, la sentencia citada como término de comparación no afirma que la decisión que corresponde adoptar en el ulterior proceso quede vinculada de manera absoluta a los hechos declarados probados en el anterior litigio seguido entre las partes, admitiendo, por el contrario, la posibilidad de que la sentencia posterior se separe fundadamente de la premisa fáctica fijada en la previa cuando existan razones suficientes para ello, si bien entiende que las empleadas en la sentencia allí impugnada no justifican la desvinculación de los hechos declarados probados en la sentencia firme anterior.

Pues bien, las razones que hace valer la sentencia aquí recurrida para apartarse del relato fáctico de la recaída en el procedimiento de reclamación de daños y perjuicios son muy diferentes de las valoradas por la sentencia comparada, en especial la consistente en que el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de A Coruña había dictado previamente sentencia firme en que se desestimó el recurso presentado por la empresa contra la resolución de la Consellería de Trabajo de la Xunta de Galicia que confirmó el acta de la Inspección de Trabajo que apreció la comisión de una infracción laboral en materia de prevención de riesgos laborales, tipificada como grave, consistente en el incumplimiento del deber de protección, al permitir la ejecución de un trabajo con riesgo, sin haber adoptado las medidas de seguridad suficientes y adecuadas frente al mismo. La sentencia impugnada argumenta que *"el relato fáctico acerca de cómo se produjo el accidente de trabajo a tener en consideración para sustanciar el presente litigio son los inalterados ordinales que se reseñan en el relato histórico de la resolución a quo, de los que se alcanza la consideración de la existencia de responsabilidad empresarial por incumplimiento del deber de protección al no impedir la ejecución de un trabajo con riesgo sin haber adoptado las medidas de seguridad adecuadas y suficientes, con infracción de la normativa a que se hace referencia en la sentencia citada, en línea con lo establecido en el acta de infracción y sentencia del ámbito contencioso administrativo"*. de conformidad con lo dispuesto en el art. 42.5 LISOS , a tenor del cual "La declaración de hechos probados que contenga una sentencia firme del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, relativa a la existencia de infracción a la normativa de prevención de riesgos laborales, vinculará al orden social de la jurisdicción, en lo que se refiere al recargo, en su caso, de la prestación económica del sistema de Seguridad Social".

Las razones expuestas se podrán compartir o no, pero no pueden equipararse a las tachadas de injustificadas por la sentencia de contraste a los efectos del juicio positivo de contradicción. En consecuencia, el incumplimiento del requisito exigido por el art. 219 LRJS para la viabilidad del recurso de la unificación de doctrina habría sido causa en su momento de inadmisión del motivo y en esta fase comporta su desestimación.

Sin perjuicio de lo anterior no resulta ocioso señalar que la apreciación del mencionado presupuesto conllevaría imperiosamente la automática estimación del recurso en aplicación de la doctrina constitucional de la sentencia de contraste, que habría infringido la recurrida, y que llevaría a conceder la tutela del derecho fundamental invocado, tal y como establece el párrafo segundo del art. 219.2º LRJS , para emitir un pronunciamiento que *"no puede ser otro sino el que se deriva de la doctrina constitucional contenida en la propia sentencia referencial"* (STS 16/09/2014, rec. 2431/20139), esto es, la anulación de la sentencia de instancia y de suplicación, a fin de que por el Juzgado de lo Social se dictase una nueva que fuese respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva, pronunciamiento que no postula la recurrente, que se limita a propugnar la anulación de la sentencia de suplicación y la estimación íntegra de la demanda formulada en su día.

En realidad, la empresa no plantea esta solicitud de en el suplico del recurso, del que el escrito de formalización adolece, sino en el apartado final del mismo, bajo la rúbrica "conclusión", irregularidad formal que, frente a lo que aduce el Letrado del INSS en el escrito de impugnación carece de la entidad suficiente como para justificar la desestimación "a limine" del recurso, pues en el citado apartado la entidad recurrente expone inequívocamente y con claridad la pretensión deducida consistente en que la sentencia recurrida sea casada y anulada por este Tribunal, y "resolviendo el debate planteado en suplicación, estimar el recurso de suplicación interpuesto por mi mandante contra la Sentencia dictada el 8/07/2014 por el Juzgado de lo Social 2 de Ferrol en los autos de seguridad social 755/2013, anulando dicha Sentencia y en su consecuencia estimando la demanda interpuesta contra la resolución de la Dirección Provincial del INSS de 13/09/2013 en la que se acordaba imponer a la empresa demandante un recargo del 40% sobre las prestaciones económicas que se habían derivado del accidente de trabajo sufrido el 1/07/2007 por el trabajador de dicha empresa D. Moises ."

CUARTO.- En el segundo motivo del recurso se denuncia la infracción por la sentencia impugnada del art. 222.4 LEC , al llegar a conclusión contraria, en lo que respecta al nexo de causalidad entre el incumplimiento imputado a la empresa y el evento dañoso, a la establecida por sentencia firme en otro proceso anterior en el que el afectado reclamaba una indemnización adicional por los daños y perjuicios ocasionados por el mismo accidente.

Como sentencia contradictoria ofrece la dictada el 12 de julio de 2013 (rec. 2294/2012) por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en la que consta que en el año 2002 al actor le fue reconocida una pensión por incapacidad permanente total derivada de enfermedad profesional y, desde el mes de enero de 2004, la correspondiente al grado superior de incapacidad por esa misma contingencia, en razón de las dolencias respiratorias causadas por la inhalación de productos químicos utilizados en el trabajo. Ese mismo año 2004 interpuso demanda para que se impusiera a su empleadora un recargo del 50 por 100 en las prestaciones derivadas de dicha patología ocupacional, que fue estimada en la instancia y en suplicación. Posteriormente, dedujo acción indemnizatoria por los daños y perjuicios ocasionados por la enfermedad profesional, que fue acogida en parte por el Juzgado de lo Social, si bien la Sala de suplicación estimó el recurso de la empresa y le absolvió de los pedimentos de la demanda por considerar que la afección no deriva *"exclusiva ni necesariamente ni suficientemente del incumplimiento de medidas de seguridad, sino además de la particular circunstancia de padecer una tolerancia o sensibilidad respecto del bencol o alquitrán"*, razonando la exclusión del efecto positivo de la cosa juzgada sobre la base de las diferencias existentes entre el recargo y la indemnización adicional por daños. La sentencia de contraste revoca la dictada por la Sala de suplicación argumentando que la relación causal entre el incumplimiento empresarial y las lesiones es un elemento común de las dos nociones que opera en la misma forma en ambas, por lo que apreciada su concurrencia en la sentencia firme sobre el recargo de prestaciones derivado de una enfermedad profesional produce efectos de cosa juzgada en el pleito de responsabilidad civil derivado de esa misma enfermedad.

Debe apreciarse la contradicción en el ámbito procesal ceñido al efecto positivo de la cosa juzgada a que se refiere el art. 222.4 LEC. Tanto en la resolución impugnada como en la referencial se trata de trabajadores afectados por una contingencia profesional, existiendo una sentencia precedente en la que se decide el alcance de su conducta y la de la empresa en lo que la adopción y cumplimiento de medidas preventivas se refiere y su incidencia en el acaecimiento del accidente o en el desarrollo de la dolencia ocupacional. La decisión recurrida no aplica el efecto de cosa juzgada de la sentencia anterior, eludiendo el pronunciamiento relativo a la inexistencia del incumplimiento empresarial y del nexo causal que en dicha resolución se efectúa, mientras que la sentencia de contraste le reconoce ese efecto sobre la base de que en ambos procesos ha de resolverse sobre la relación de causalidad entre la infracción de la empresa y el resultado lesivo, extremo en el que el efecto de la cosa juzgada positiva debe ser respetado.

No es relevante que en el caso que resuelve la sentencia impugnada la sentencia previa fuese la dictada en el proceso sobre responsabilidad civil y que en el de la sentencia de contraste lo fuese la recaída en el litigio sobre recargo de prestaciones, así como la diferente posición procesal de las partes lo que no inciden en la cuestión procesal planteada. Tampoco obsta a la contradicción la circunstancia de que en el supuesto de la sentencia recurrida existiese una sentencia firme de un Juzgado Contencioso Administrativo que confirmó el acta de infracción levantada a la empresa pues la vinculación que establece el art. 42.5 LISOS lo es en lo que respecta a la fijación de los hechos pero no en lo que atañe a la relación de causalidad y consiguiente imputación de responsabilidad que aquí se dirime. No cabe olvidar, además, que la referida sentencia es de fecha muy anterior a la dictada en el procedimiento sobre indemnización de daños y perjuicios.

El motivo debe ser estimado porque la doctrina ya ha sido unificada por la sentencia de contraste, en términos que se reiteran en las sentencias de 22 de junio de 2015 (rec, 853/2014), 13 de abril de 2016 (rec. 3043/23013) y 15 de diciembre de 2017 (rec. 4025/2016). En estas sentencias se establece que siendo un presupuesto básico tanto del recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad como del resarcimiento de daños y perjuicios por responsabilidad civil, derivados ambos de contingencias profesionales, la relación de causalidad entre el incumplimiento de las obligaciones preventivas por parte del empresario y las lesiones que constituyen el daño derivado de su inobservancia, y operando este elemento constitutivo común de la misma forma en los dos institutos, lo establecido al respecto en sentencia firme recaída en el procedimiento referido a uno de ellos produce efecto de cosa juzgada positiva en el posterior seguido por el mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional.

Por tanto, una vez que mediante sentencia firme se resolvió que el accidente laboral que sufrió el trabajador demandado se produjo sin mediar incumplimiento alguno en materia preventiva por parte de su empleador susceptible de generar responsabilidad civil por los daños sufridos, y que la causa exclusiva del mismo fue la imprudencia de la víctima, que exoneraba de cualquier responsabilidad a la empresa, tal pronunciamiento tenía que ser asumido y respetado en el proceso en el que se enjuiciaba la

responsabilidad por el recargo de prestaciones, de conformidad con lo dispuesto en el art. 222.4 LEC , en relación con los arts. 9.3 y 24.1 CE , cuya aplicación no podía ser obviada con base en la sentencia de un Juzgado de lo Contencioso Administrativo que ya fue tomada en consideración por la sentencia primigenia y recayó en un proceso con un objeto litigioso distinto en el que no se debatió ni resolvió acerca del mencionado nexo causal.

QUINTO.- En atención a lo razonado, y oído el Ministerio Fiscal, el segundo motivo del recurso ha de prosperar, lo que comporta la necesidad de casar y anular la sentencia impugnada y de resolver el debate planteado en suplicación estimando dicho recurso y, con revocación de la sentencia de instancia, estimar la demanda interpuesta por la empresa Pérez Torres Marítima S.L., y dejar sin efecto la resolución de la Dirección Provincial del INSS de A Coruña 13 de septiembre de 2013 en la que se acordaba imponerle un recargo del 40 por 100 sobre las prestaciones económicas que se habían derivado del accidente de trabajo sufrido el día 1 de julio de 2007 por el trabajador D. Moises . Sin costas y con devolución a la empresa del depósito constituido para recurrir.

FALLO:

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

:

1º) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de la mercantil Pérez Torres Marítima S.L..

2º) Casar la sentencia recurrida de 6 de noviembre de 2015 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso de suplicación núm. 4826/2014 y resolviendo el debate planteado en suplicación, estimamos el recurso de esta clase entablado por la empresa y, con revocación de la sentencia de instancia de 8 de julio de 2014 dictada en autos 755/2013 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ferrol .

3º) Estimar la demanda presentada por la ahora recurrente dejando sin efecto la resolución de la Dirección Provincial del INSS de A Coruña de 13 de septiembre de 2013 en la que se acordaba imponerle un recargo del 40 por 100 sobre las prestaciones económicas que se habían derivado del accidente de trabajo sufrido el día 1 de julio de 2007 por el trabajador D. Moises .

4º) Sin costas y con devolución a la empresa del depósito constituido para recurrir.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El presente texto proviene del Centro de Documentación del Poder Judicial. Su contenido se corresponde íntegramente con el del CENDOJ.