

Sentencia del TSJ de Castilla y León, Burgos (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 14 de mayo

RESUMEN:

Jurisdicción: Social

Recurso de Suplicación 268/2014

Ponente: Illma. Sra. María José Renedo Juárez

El TSJ desestima los recursos de suplicación interpuestos por ambas partes litigantes contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. Tres de los de Burgos, de fecha 06-11-2013, dictada en autos promovidos sobre recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad, confirmando lo resuelto en la misma.

T.S.J.CASTILLA-LEON SALA SOCIAL 1

BURGOS

SENTENCIA: 00295/2014

Secretaría de Sala: Sra. Carrero Rodríguez

Magistrado: Ilmo. Sr. D. Carlos Martínez Toral

magistrado: Ilmo. Sr. D. Santiago Ezequiel Marqués Ferrero

En la ciudad de Burgos, a catorce de Mayo de dos mil catorce.

En el recurso de Suplicación número 268/2014, interpuesto de una parte por la demandante TRANSPORTES CANTERO Y CAMPILLO S.L. y de otra por la demandada AB AZUCARERA IBERIA S.L., frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Burgos, en autos número 1052/2012, seguidos a instancia de TRANSPORTES CANTERO Y CAMPILLO S.A., contra, el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, AB AZUCARERA IBERIA S.L., Mónica , Rogelio y Virgilio , en reclamación sobre Seguridad Social. Ha actuado como Ponente la Ilma Sra. D^a María José Renedo Juárez, que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- En el Juzgado de lo Social de referencia, tuvo entrada demanda suscrita por la parte actora en la que solicita se dicte sentencia en los términos que figuran en el suplico de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el oportuno juicio oral, se dictó sentencia con fecha 6 de noviembre de 2013 , cuya parte dispositiva dice: Que desestimando como desestimo la demanda interpuesta por Transportes Campero y Campillo SA contra AB Azucarera Iberia SLU, Doña Mónica , Don Rogelio , Doña Mónica , INSS y TGSS y la interpuesta por AB Azucarera Iberia SLU contra Transportes Campero y Campillo SA, Doña Mónica e INSS, debo absolver y absuelvo a los demandados de los pedimentos de ambas demandas.

SEGUNDO .- En dicha sentencia, y como hechos probados, se declaraban los siguientes: PRIMERO.- Con fecha 25.3.11 Don Alexis prestaba servicios como conductor por cuenta de la empresa Transportes Cantero y Campillo SA, que se dedica al transporte de carga general y paletizada, transporte de azúcar a granel en cisternas y logística y almacenaje de mercancía, encontrándose en la fábrica de Guadalete de la empresa AB Azucarera Iberia SLU (en lo sucesivo, Azucarera Ebro), en concreto, en el muelle de carga dentro de una de las naves de la fábrica de la azucarera. El trabajador se subió a la cisterna para aflojar las bocas de la misma cuando ya estaba en el interior del muelle, acción que tiene prohibida por estar la barandilla bajada ya que en el interior del muelle, cuando la rampa está instalada, no se puede subir. La rampa se instala para que el trabajador de Azucarera Ebro cargue la cisterna, cierre las bocas y proceda al precintado. El trabajador cayó al suelo desde una altura aproximada de 4,5 m, lo que le produjo la fractura del cuello y la base del cráneo y, en consecuencia, su fallecimiento. SEGUNDO.- Las instrucciones que regulan el procedimiento de carga establecen que la misma se realizará por el personal del centro y que en el caso de que el conductor tenga que subir a la cisterna debe hacerlo utilizando las mismas medidas de seguridad que el empleado de carga. En los pedidos de transporte se advierte a las empresas que sus empleados deben utilizar arnés y anclarse una línea de vida. En concreto, el plan de circulación de vehículos y peatones de Azucarera Ebro establece que los vehículos con una altura superior a 2 m deben disponer de barandillas o de cualquier otro sistema de protección colectiva que proporcione una seguridad equivalente, no permitiéndose la carga o descarga si el que la ejecuta no está adecuadamente protegido con los elementos de protección individual. La instrucción de

trabajo expedición de azúcar granel (carga de cisternas) dispone que la operación de carga a granel en cisternas es competencia del operador del silo de azúcar del responsable de envasados, siendo el operario encargado de realizar la carga y descarga de azúcar el encargado del silo. La instrucción carga de productos acabados a granel establece que el responsable de la carga del vehículo procederá su inspección y una vez realizada y si la misma es conforme, procederá a la carga de la cisterna. Las buenas practicas de manipulación de azúcar silos, carga a granel, envasados y almacenes establecen que durante la actividad de carga el conductor del vehículo permanecerá fuera de la zona de carga. La instrucción sobre carga y descarga de vehículos establece que las cisternas deben tener en su parte superior una barandilla que cubra toda su longitud de seguridad reglamentarios (calzos, señalizaciones, extintores, equipos de protección individual incluyendo arneses en caso de que deba acceder a la parte superior del vehículo), que siempre que acceda a la parte superior del vehículo de más de 2 m de altura debe desplegar la barandilla y utilizar arneses y anclarse a la línea de vida correspondiente y el uso obligatorio de la línea de vida para todos los trabajadores que accedan a la parte superior del camión. TERCERO.- El muelle tiene forma rectangular, permitiendo el paso de camiones a lo largo del mismo por un estrecha vía, encontrándose en el interior de la nave el camión que conducía el trabajador accidentado, creando un pasillo a cada lado del camión. La caída del trabajador se produjo por el pasillo que estaba a la izquierda del camión, en el lado del conductor, el cual es más ancho que el otro, partiendo de él unas escaleras hacia arriba desde las que se puede acceder a la parte superior del camión y a la parte superior del muelle, donde esta la maquinaria de descarga de azúcar. El complejo está dispuesto de forma que al entrar el camión, éste posiciona unas bocas que tiene sobre el depósito de carga en unas zonas de descarga del muelle. En esa zona hay a su vez cuatro bocas de descarga que se posicionan para encajar con las bocas de carga del camión y así realizar la carga del producto. Los trabajadores de Azucarera Ebro se encontraban en el momento del accidente en la sala de control del muelle de carga preparando la documentación para la carga del camión cisterna. El accidentado no llevaba puesto ningún equipo de protección individual cuando subió al despacho para entregar los papeles del camión; tampoco hace referencia a dicho equipo el informe médico forense de levantamiento de cadáver en la descripción del estado del mismo. Las bocas de los camiones cisterna las abren habitualmente los conductores de los camiones, ocupándose los de Azucarera Ebro de cerrarlas y precintarlas. CUARTO.- La evaluación de riesgos laborales de la empresa transportista establece para el puesto de trabajo de conductor, como peligro detectado, el tránsito por los muelles de carga y por las plataformas de las cisternas, y como medida preventiva o correctiva que se prohíbe subir a las cisternas de los camiones si no existen barandillas de protección en las plataformas superiores. Se avisará al responsable de la empresa de descarga de la falta de barandillas de protección en los muelles. El manual de prevención de riesgos laborales para conductores de la misma empresa identifica el riesgo de caídas de personas a distinto nivel, incluyendo entre sus causas la falta de barandillas de las plataformas superiores de almacenes, cisternas de camiones y muelles, estableciéndose entre los daños en los que puede materializarse dicho riesgo es de muerte. Dicha empresa había proporcionado al trabajador formación e información sobre los riesgos específicos de su puesto de trabajo: riesgos generales y específicos para trabajos de transporte de mercancías por carretera. Documenta igualmente la entrega al trabajador accidentado de los siguientes equipos de protección individual: calzado de seguridad, guantes, casco de seguridad, gafas y tapones para oídos. Consta documento de instrucciones viales de carga de

cisternas de azúcar de Azucarera Ebro en el que se dispone: se prohíbe a los conductores de cisternas de azúcar subir encima de las cisternas de sus vehículos mientras estén en los recintos de Azucarera, en el punto de carga no puede haber un camión sin que esté presente el responsable del punto, uso obligatorio de casco, ropa de alta visibilidad, calzado de seguridad y gafas, si se detecta algún conductor encima de una cisterna de azúcar, se le expulsará inmediatamente del centro. QUINTO.- Como consecuencia de los hechos la Inspección de Trabajo y Seguridad Social extendió acta de infracción y propuso un recargo de prestaciones a las dos empresas demandantes del 30%. Por resolución del INSS del 6 agosto 2012 se declaró la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo del accidente sufrido por el señor Alexis , con imposición a las mismas empresas de forma solidaria de un recargo de prestaciones del 30%. Interpuestas sendas reclamaciones previas en fechas 13 septiembre 2012 y 6 septiembre 2012, fueron desestimadas por resoluciones del 23 octubre 2012. SEXTO.- Con fechas 4 diciembre y 7 diciembre 2012 se interpusieron sendas demandas que fueron acumuladas en este Juzgado.

TERCERO .- Contra dicha sentencia, interpuso recurso de Suplicación de una parte por la demandante TRANSPORTES CANTERO Y CAMPILLO S.L. siendo impugnado por Doña Mónica y Don Virgilio y AB Azucarera Iberia S.L. y de otra por la demandada AB AZUCARERA IBERIA S.L, siendo impugnado por Doña Mónica y Doña Virgilio y Transportes Cantero y Campillo S.A.. Elevados los autos a este Tribunal y comunicada a las partes la designación del Ponente, le fueron, a éste, pasados los autos para su examen y resolución por la Sala.

CUARTO .- En la resolución del presente recurso se han observado, en sustancia, las prescripciones legales vigentes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

- La sentencia de instancia confirma la resolución administrativa en que declara la condena al recargo de prestaciones del 30% a las empresas conjunta y solidariamente, formulando dos recursos frente a la misma.

Por las empresas se interponen recurso al amparo del art. 193 C de la LRJS (RCL 2011, 1845) por entender infringidos el art 123 de la LGSS (RCL 1994, 1825) , art 14 y 17 LPRL (RCL 1995, 3053) y art 1 y 3 del RD 773/97 (RCL 1997, 1466 y 1827) . Y por el art 8 y 10 RD 171/2004 (RCL 2004, 261 y 623) y 115.4.b LGSS (RCL 1994, 1825) .

Procede declarar con carácter previo que, por lo que respecta a las normas citadas por la recurrente en su recurso como infringidas, que el recurso de suplicación no es una apelación o segunda instancia, sino un recurso extraordinario sujeto a motivos tasados en cuya formulación se han de respetar los requisitos legales.

Los motivos basados en el apartado c) del art. 19 de la LRJS se destinan a la impugnación del fallo por error in iudicando, y el recurrente tiene la carga de:

a) citar debidamente el precepto o preceptos sustantivos y en su caso la jurisprudencia que, a su juicio, han sido vulnerados por el fallo de la sentencia, articulando motivos separados para cada precepto o grupo de preceptos que guarden unidad temática;

b) razonar la pertinencia y fundamentación de los motivos (artículo 196.2 de la LRJS lo cual exige argumentar la conexión entre el contenido normativo de las normas o jurisprudencia citadas y el litigio, mostrando cómo su correcta aplicación debería haber llevado a dar distinta solución al debate.

Incluso declara esa doctrina jurisprudencial que no basta que el recurso cite la disposición legal conculcada si contiene diversos artículos, sino que es preciso que se señale el específico precepto que se entiende vulnerado, y si el precepto contiene varios apartados resulta igualmente indispensable señalar expresamente cuál de ellos se reputa infringido. Señalamos lo anterior porque la parte recurrente se ha limitado a citar los preceptos que entiende infringidos por el Magistrado de instancia en la sentencia recurrida pero sin llegar a argumentar y razonar porque los entiende indebidamente aplicados , máxime cuando son los mismos preceptos en los que aquel se basa para desestimar la demanda.

El Tribunal Constitucional ha venido entendiendo que los requisitos y presupuestos establecidos por las leyes para recurrir han de ser interpretados y aplicados teniendo en cuenta la efectividad del derecho constitucional en el que tienen su razón de ser, y por ello, atendiendo a su finalidad.

De modo que la mayor o menor severidad en la exigencia de los mismos guarde proporción de medio a fin, evitándose interpretaciones rigoristas que no se correspondan con la finalidad de la exigencia legal, y, dentro de esta doctrina, se ha enmarcado el control sobre las decisiones judiciales de inadmisión del recurso de suplicación fundadas en un incumplimiento de los requisitos formales legalmente establecidos (STC 18/93 (RTC 1993, 18) , 294/93 (RTC 1993, 294) , 256/94 (RTC 1994, 256)).

El artículo 194 de la Ley de procedimiento laboral (RCL 1995, 1144, 1563) exige, ciertamente, que en el escrito de interposición del recurso se expresen, con suficiente precisión y claridad, el motivo o los motivos en que se ampare, debiendo en el caso de impugnación fáctica, señalar los medios de prueba, que pongan en evidencia el error del Juzgador, ya que la valoración de la prueba corresponde al Juzgador, citándose, asimismo, las normas del ordenamiento jurídico (derecho positivo o sustantivo) o la jurisprudencia que se consideren infringidas. Precepto que, como se dijo es acorde con el artículo 24.1 de la Constitución en cuanto persigue que el contenido del recurso -la pretensión o pretensiones formuladas en éste y su fundamentación- sea conocido por la otra parte, que pueda así debidamente defenderse, y por el órgano judicial, que ha de tener pleno conocimiento del "thema decidendi", para resolver congruentemente.

De acuerdo con estas premisas, el Tribunal Constitucional también tiene establecido que al enjuiciar el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso de suplicación, debe tenerse presente que éste no es un recurso de apelación ni una segunda instancia sino un recurso de naturaleza extraordinaria, de objeto limitado, en el que el Tribunal ad quem no puede valorar ex novo toda la prueba practicada ni revisar el derecho aplicable sino que debe limitarse a las concretas cuestiones planteadas por las partes. El carácter extraordinario del recurso de suplicación justifica la exigencia de estos requisitos procesales aunque lo relevante "no es la forma o técnica del escrito de recurso, sino su contenido" y que "desde esta perspectiva, resulta obligado concluir que el órgano judicial, según una interpretación flexibilizadora y finalista de las normas disciplinadoras del recurso, no debe rechazar ab límine el examen de su pretensión por defectos formales o deficiencias técnicas, cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer, precisa y realmente, la argumentación de la parte" (TC 18/93).

Por cuanto ahora interesa, la sentencia del indicado Tribunal Constitucional nº 71/2002, de 8 de abril (RTC 2002, 71) , vuelve a insistir en la necesidad de la observancia de los presupuestos procesales para cumplir los requisitos de acceso al recurso, cuando se trata de recursos de cognición limitada que comúnmente se denominan extraordinarios (STC 230/2001, de 26 de noviembre (RTC 2001, 230)), correspondiendo a las partes cumplir las exigencias del recurso que interponen (STC 16/92 (RTC 1992, 16) y 40/02 (RTC 2002, 40)), llegando a rechazar el amparo motivado por la falta de pronunciamiento de fondo en un recurso de suplicación por la ausencia de indicación en el escrito de formalización del mismo del concreto apartado del art. 191 de la Ley de procedimiento laboral (RCL 1995, 1144, 1563) en el que se incardinaba el motivo de recurso, al igual que por la falta de concreción, con absoluta precisión y claridad, de la norma o normas jurídicas que consideraba infringidas por la sentencia de instancia, así como del modo en que se produjo la infracción.

Asimismo, el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral (RCL 1995, 1144 y 1563) , al disponer que el Magistrado apreciando los elementos de convicción, concepto más amplio que

el de prueba, declarará expresamente en la sentencia, los hechos que estime probados, viene a establecer un elemento esencial de la resolución, con la ineludible consecuencia de que su ausencia o defectuosa consignación determinará la nulidad de la misma. Y esa exigencia legal ha sido subrayada reiteradamente por la doctrina del Tribunal Supremo en el sentido de que en los hechos probados ha de constar no sólo cuanto acreditado sirva al Magistrado para dictar su sentencia, sino también todo aquello que sea necesario para que el Tribunal Superior en el supuesto de recurso pueda dictar la suya, concordante o no con la impugnada. El Juzgador ostenta una amplia facultad para valorar todo el material probatorio practicado en la instancia, de modo que puede obtener y deducir una interpretación distinta a aquella que obtiene la parte, ya que, ante posibles contradicciones, debe prevalecer el criterio del órgano jurisdiccional que actúa de manera imparcial y objetiva frente al interés de una parte, correspondiendo al juzgador la facultad privativa sobre la valoración de todas las pruebas aportadas al proceso, de acuerdo con el artículo 97.2 de la Ley de procedimiento laboral (S.T.S. 18/11/1999 (RJ 2000, 8742)).

En sentencia, de fecha 24/5/2000 (RJ 2000, 4640) , el Tribunal Supremo vuelve a señalar que la valoración de la prueba es facultad privativa del Juzgador de instancia, cuyas conclusiones reflejadas en los hechos probados deben prevalecer siempre que se ajusten a lo prevenido en dicho artículo, ya que lo contrario sería tanto como subrogarse la parte en lo que constituye labor jurisdiccional, sin que pueda sustituirse la misma por la valoración de la parte, voluntaria y subjetiva, confundiendo este recurso excepcional y con motivos tasados en una nueva instancia.

SEGUNDO

-A efectos de resolver la presente litis conviene tener en cuenta el artículo 123 de la LGSS (RCL 1994, 1825) , y la jurisprudencia que lo interpreta, en el sentido que el empresario ha de adoptar las correspondientes medidas de seguridad e higiene en el trabajo, añadiéndose en el artículo 4.2.d y 10 del ET (RCL 1995, 997) , que todo trabajador tiene el derecho a su integridad física y a una adecuada política de seguridad e higiene.

Por su parte el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales asumidos por el Estado Español, la directiva CEE artículo 118.A , añadido al tratado constitutivo (LCEur 1986, 8) de la Comunidad por el Acta Única europea de 17 de febrero de 1986, en desarrollo de la cual se aprobó la directiva marco de 1989/391 (LCEur 1989, 854) , que versa sobre la obligación empresarial básica de garantizar la seguridad y salud de los trabajadores en todos los aspectos laborales y la adopción de cuantas medidas sean precisas para evitar o reducir los posibles riesgos de accidentes laborales.

Por su parte, el artículo 7 de la Ordenanza de la Seguridad e Higiene en el Trabajo (RCL 1971, 539, 722) , y toda la normativa anterior, han venido a dar una interpretación del contenido del artículo 123 del siguiente modo:

a). dado su carácter punitivo debe interpretarse restrictivamente, lo que no ha de impedir la aplicación estricta de la norma o permitir la impunidad de conducta negligente de la empresa.

b). Para que opere dicha norma del recargo de prestaciones se exige una adecuada relación causal entre el siniestro productor del resultado lesivo para la vida o integridad física del trabajador, generador de prestaciones económicas de la Seguridad Social, y la condena del empleador.

c). Que tal condena consiste en la omisión de las medidas de seguridad impuestas por normas reglamentarias respecto a máquinas, artefactos o instalaciones, centro o lugares de trabajo, ya consista tal omisión en la falta de medidas preventivas o ya sea su inutilización o deficiente funcionamiento, pudiendo afectar la omisión tanto a medidas generales como a las particulares de seguridad e higiene exigibles, atendidas las características específicas de cada actividad laboral en concreto puesta en relación con las circunstancias personales de todo trabajador, aún cuando aquellas medidas de seguridad e higiene exigibles, atendidas las características específicas de cada actividad laboral, no consten detalladas en las normas administrativas.

d). Para determinar la responsabilidad de la empresa, es preciso un elemento de voluntariedad a título de dolo, culpa o al menos negligencia, responsabilidad que recae sobre el empresario infractor como advierte el número 2 del artículo 123 alcanzando a la empresa como responsable en esta materia por los hechos cometidos por sus empleados en la actividad laboral.

Siendo obligación de todo empresario el poner a disposición de los trabajadores a su servicio de todos los instrumentos adecuados para su seguridad. Y si dichos instrumentos no fueran los adecuados o fueran deficientes, es evidente la responsabilidad del mismo por lo acaecido en la forma y manera descrita en el artículo 123 de la LGSS (RCL 1994, 1825) y la jurisprudencia que lo interpreta.

Queda acreditada de toda la prueba obrante en autos y sobre todo del inalterado relato de hechos probados como se produce el accidente, quien incumple la normativa de seguridad y efectos del mismo.

Del informe de investigación del accidente de trabajo que realiza la unidad de seguridad y salud laboral obrante en las actuaciones se declara " el trabajador se encontraba realizando una actividad laboral en altura superior a dos metros sin que le hubiesen sido facilitados los equipos de protección individual dispuestos en la normativa de seguridad al efecto, arneses y cinturón de seguridad que le permitiesen anclarse a la línea de vida y encontrándose la barandilla bajada, con infracción del art. 3 y anexo I.9 del RD 773/1997, de 30 de mayo (RCL 1997, 1466 y 1827) , sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la utilización por los trabajadores de equipos de protección individual. Dicha actividad esta contemplada en el plan de prevención de riesgos laborales de Transportes Campero y Campillo SA como propia de la categoría de conductor (folio 83), resultando, además, de las declaraciones testificales realizadas en las diligencias penales y del propio informe de la Inspección de Trabajo que los conductores realizaban habitualmente la labor de carga en el camión. Por tanto, dicha empresa debió poner a disposición del trabajador las medidas de seguridad necesarias para evitar los riesgos, entre ellos, las caídas, derivados del transito por las plataformas de las cisternas y las cisternas mismas y, como señala el art. 3 precitado, velar por su utilización y, al no hacerlo, incurrió en responsabilidad por falta de medidas de seguridad ya que la infracción esta claramente conectada en términos de causalidad con el resultado, en cuanto que, de contar el trabajador con los debidos equipos, no se hubiese precipitado al suelo y no se hubiese producido la fractura determinante de la muerte, sin que pueda considerarse, por tanto, la existencia de una culpa exclusiva del trabajador en la producción del accidente, como defienden las empresas.

Es igualmente responsable la empresa azucarera al producirse el accidente en el ámbito de su actividad principal y en su centro de trabajo, con lo que tenia un deber de vigilancia que no cumplió, lo que contribuyó causalmente al siniestro en cuanto habría verificado la ausencia de las debidas medidas de seguridad: el trabajador se encontraba abriendo la boca de la cisterna solo en el ejercicio de una actividad que, de acuerdo con las instrucciones aportadas, debían haber realizado los empleados de Azucarera Ebro.

Se acredita pues que existen deficiencias en la adopción de medidas de seguridad ya que, por un lado Transportes Campero, aunque tiene contemplado en su plan de prevención los riesgos del conductor, no pone a su disposición los medios de protección personal. Y no se cumplen las obligaciones en materia de prevención respecto de la evaluación del riesgo de tránsito por encima de las cisternas RESPECTO DE LAS BARANDILLAS y que mayor abundamiento teniendo conocimiento de que sus conductores se suben a las mismas para abrir las escotillas, sin arneses ni más medios de seguridad que procuran evitar en todo caso el accidente. El primer informe elaborado por la junta de Andalucía establece que lo habitual es que los transportistas colaboren con la apertura de las bocas de los camiones y de las cisternas, hecho que está prohibido que la IT 006, asimismo la inspección de trabajo de Cádiz referencia que en la hoja de pedido en la que la que Azucarera encarga el porte a Transportes Cantero se le dice al transportista que para acceder al centro de la azucarera el conductor ha

de llevar para su seguridad, ropa de alta visibilidad y casco y para los acceder a la parte superior del vehículo deberá utilizar los arneses y anclarse una línea de vida y pese a ello no está considerado e incluido en la evaluación de riesgos dicha actuación. El deber de vigilancia de Azucarera no se agota con el establecimiento de las medidas obligatorias sino, con el deber de vigilar que se ejecuten.

La causa inmediata del accidente es la falta de coordinación entre el conductor del camión y los restantes operarios no poniendo para su utilización un sistema anti caídas adecuado durante la realización de las maniobras.

Así pues, es claro la existencia de una falta de prevención y de medidas de seguridad que subsanen la realización de la carga y descarga debiendo haber velado la empresa por la elaboración de un procedimiento de trabajo seguro y un plan de prevención adecuado, ya que no solamente se acredita que no se utiliza un arnés seguridad, sino que el proceso y diseño de instrucciones de trabajo son inadecuadas, ASI COMO VELAR POR SU CUMPLIMIENTNO.

Se acredita que el accidente sobreviene porque porque no se dotó al trabajador de un arnés seguridad, y SE PERMITE a los transportistas realizar la apertura de las cisternas por paltaformas sin seguridad.

Se invoca la concurrencia de la actuación del trabajador.

A ello no puede dejar de unirse y valorarse de forma ponderada la contribución causal del trabajador en el evento que actuó con clara negligencia lo que hace atemperar la responsabilidad, como así lo ha hecho en una cuantía porcentual mínima la autoridad laboral al imponer una infracción leve, ya que el exceso de confianza derivado de la habitualidad de la práctica hacen que no extremen las cautelas necesarias .Por consiguiente se entiende que se vulneran los principios de protección de la Ley De Prevención De Riesgos Laborales por la inobservancia de las mínimas normas de seguridad, lo que hace que se evalúe la actuación como ilícita e irregular e indebida con el recargo del 30% en las prestaciones derivadas de las consecuencias del accidente de trabajo sobrevenido, ponderada con al intervención - contribución causal del trabajador.

En este mismo sentido STSJ, Social sección 1 del 27 de Diciembre del 2011 (PROV 2012, 16417) Recurso: 736/2011 | Ponente: María José Renedo Juárez

Es claro que, en singulares ocasiones, la conducta del trabajador accidentado, puede, determinar la graduación de la responsabilidad del empleador, e incluso, su exoneración (STS 20 de marzo de 1985 (RJ 1985, 1356) , 21 de abril de 1988 (RJ 1988, 3010) , 6 de mayo de 1998 (RJ 1998, 4096) , 30 de junio de 2003 (RJ 2003, 7694) y 16 de enero de 2006 (RJ 2006, 816)).

La imprudencia profesional o exceso de confianza en la ejecución del trabajo no tiene, en el supuesto que nos ocupa, entidad suficiente para excluir totalmente la imputación de la infracción a la empresa, que es la que está obligada a garantizar a sus trabajadores una protección eficaz en materia de seguridad e higiene en el trabajo; siendo de resaltar que incluso la propia LPRL (RCL 1995, 3053) dispone que la efectividad de las medidas preventivas deberá prever la distracción o imprudencia temerarias que pudiera cometer el trabajador, pero ¿si para ponderarla.

Como ha afirmado esta Sala en la sentencia de 8 de octubre de 2001 (RJ 2002, 1424) (Rec. 4403/2000) del juego de los preceptos antes descritos: artículos 14.2 , 15.4 y 17.1 L.P.R.L . (RCL 1995, 3053) "se deduce, como también concluye la doctrina científica, que el deber de protección del empresario es incondicionado y, prácticamente, ilimitado.

Deben adoptarse las medidas de protección que sean necesarias, cualesquiera que ellas fueran. Y esta protección se dispensa aún en los supuestos de imprudencia no temeraria del trabajador. No quiere ello decir que el mero acaecimiento del accidente implique necesariamente violación de medidas de seguridad, pero sí que las vulneraciones de los mandatos reglamentarios de seguridad han de implicar en todo caso aquella consecuencia, cuando el resultado lesivo se origine a causa de dichas infracciones".

TERCERO

-- Esta Sala Social ya se ha pronunciado STSJ, Social sección 1 del 24 de Febrero del 2011 (PROV 2011, 77229) Recurso: 54/2011 , STSJ, Social sección 1 del 27 de Septiembre del 2011 (PROV 2011, 351729) Recurso: 491/2011 y con referencia a l TS, S. 17-7-2007 (RJ 2007, 8300) ,
:

" 1) El artículo 123.1 de la Ley General de Seguridad Social (RCL 1994, 1825) preceptúa que procederá la responsabilidad empresarial en el recargo de prestaciones de seguridad social "cuando la lesión se produzca por máquinas, artefactos e instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los dispositivos de precaución reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones o 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".

Este mismo concepto de responsabilidad por "el incumplimiento de los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales" se reafirma en el artículo 42 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre (RCL 1995, 3053) de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL), cuyo ordinal 3 se refiere específicamente al recargo de prestaciones.

Especifica también la misma Ley en su artículo 14.2, que "en cumplimiento del deber de protección, el empresario deberá garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo..". En el apartado 4 del artículo 15 señala "que la efectividad de las medidas preventivas deberá prever (incluso) las distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador". Finalmente, el artículo 17.1 establece "que el empresario adoptará las medidas necesarias con el fin de que los equipos de trabajo sean adecuados para el trabajo que debe realizarse y convenientemente adaptados a tal efecto, de forma que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores".

Semejantes prescripciones en esta materia de seguridad aparecen recogidas en el artículo 16 del Convenio 155 de la Organización Internacional del Trabajo (RCL 1985, 2683) (OIT) de 22 de junio de 1981, que impone a los empleadores, en la medida que sea razonable y factible, la obligación de garantizar que "los lugares de trabajo, la maquinaria, el equipo y las operaciones que estén bajo su control sean seguros y no entrañen riesgo alguno para la salud y seguridad de los trabajadores".

Además es de significar, que el mandato constitucional, contenido en el artículo 40.2 de la Constitución (RCL 1978, 2836), obliga a los poderes públicos a velar por la seguridad e higiene en el trabajo; y que las Directivas europeas relativas a la aplicación de las medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores, entre las que se encuentra, como más significativa la 89/391 CEE (LCEur 1989, 854), así como los compromisos internacionales del Estado Español, figuran en el preámbulo de la repetida Ley 31/1995, de 8 de noviembre (RJ 1995, 3053), de Prevención de Riesgos Laborales como factores determinantes para la publicación de dicha Ley cuyo objeto (Art. 5) es "la promoción de la mejora de las condiciones de trabajo dirigido a elevar el nivel de protección de la seguridad y salud de los trabajadores en el trabajo".

A la luz de estos preceptos reiterada doctrina jurisprudencial (por todas STS de 2 de octubre de 2000 (RJ 2000, 9673)) viene exigiendo como requisito determinante de la responsabilidad empresarial en el accidente de trabajo los siguientes:

a) que la empresa haya cometido alguna infracción consistente en el incumplimiento de alguna medida de seguridad general o especial, añadiendo que no siendo posible que el legislador concrete la variadísima gama de los mecanismos ante la imposibilidad de seguir el ritmo de creación de nuevas maquinarias, bastará que se violen las normas genéricas o deudas de seguridad, en el sentido de falta de diligencia de un prudente empleado (STS 26 de marzo de 1999 (RJ 1999, 3521)),

b) que se acredite la causación de un daño efectivo en la persona del trabajador, y

c) que exista una relación de causalidad entre la infracción y el resultado dañoso; conexión que puede romperse cuando la infracción es imputable al propio interesado (STS 6 de mayo de 1998 [RJ 1998\4096]).

Acreditada la concurrencia de la conducta del trabajador a nivel ponderación de la responsabilidad de la empresa, en su consecuencia, conforme a todo lo expuesto, en relación con el Art. 123 LGSS (RCL 1994, 1825) ocurre que, constando acreditado como se ha producido se infringe la normativa procede la confirmación de la sentencia de instancia siendo adecuado el recargo impuesto.

Por todo ello la revisión no debe prosperar, al no evidenciarse error valorativo del Magistrado y su consecuente desatención a las reglas de la sana crítica en el ejercicio de la facultad valorativa de la prueba, que en exclusiva tiene atribuida (ex artículo 97-2 LPL (RCL 1995, 1144 y 1563)) y es que es doctrina constante del Tribunal Supremo (entre otras la STS 17 de Diciembre de 1990 (RJ 1990, 9803)) la de que es al juez de instancia, cuyo conocimiento directo del asunto garantiza el principio de inmediación del proceso laboral, a quien corresponde apreciar los elementos de convicción (concepto más amplio éste que el de los medios de prueba) para establecer la verdad procesal, intentando su máxima aproximación a la verdad real, valorando en conciencia y según las reglas de la sana crítica la prueba practicada en autos, conforme a las amplias facultades que a tal fin le otorga el artículo 97.2 de la LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) en relación con el artículo 348 de la actual y supletoria LEC .

En su consecuencia, el error de hecho ha de ser evidente y flagrante, derivarse y patentarse por prueba pericial o documental eficaz y eficiente, sin necesidad de acudir a deducciones más o menos lógicas o razonables, pues dado el carácter extraordinario del recurso de suplicación y de que no se trata de una segunda instancia, no cabe llevar a cabo un análisis de la prueba practicada con una nueva valoración de la totalidad de los elementos probatorios (Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1999 (RJ 1999, 8742)),

pues ello supondría, en definitiva, sustituir el criterio objetivo del Juzgador de instancia, por el de la parte, lógicamente parcial e interesado, lo que es inaceptable al suponer un desplazamiento en la función de enjuiciar que tanto el artículo 2.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (RCL 1985, 1578 y 2635) como el artículo 117.3 de nuestra Constitución otorgan en exclusiva a los Jueces y Tribunales.

CUARTO

-De conformidad con lo dispuesto en el artículo 233 de la Ley de Procedimiento Laboral (RCL 1995, 1144 y 1563) , procede imponer las costas del recurso a la parte vencida, que incluyen en todo caso la cuantía necesaria para hacer frente a los honorarios del letrado o graduado social de la parte contraria que actuó en el recurso, los cuales se fijan a estos efectos en 800 euros.

Igualmente, de conformidad con lo establecido en el artículo 202 de la Ley de Procedimiento Laboral (RCL 1995, 1144, 1563) , debe decretarse la pérdida del depósito constituido para recurrir conforme al artículo 227 de la misma Ley y disponerse la pérdida de las consignaciones y el mantenimiento de los aseguramientos que en su caso se hubiesen prestado conforme al artículo 228 de la misma Ley , hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva, si procediese, la realización de los mismos.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos los Recursos de Suplicación interpuestos de una parte por la demandante TRANSPORTES CANTERO Y CAMPILLO S.L. y de otra por la demandada AB AZUCARERA IBERIA S.L., frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Burgos, en autos número 1052/2012, seguidos a instancia de TRANSPORTES CANTERO Y CAMPILLO S.A., contra, el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, AB AZUCARERA IBERIA S.L., Mónica , Rogelio y Virgilio , en reclamación sobre Seguridad Social y, en su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la Sentencia recurrida. Con imposición de las costas a los recurrentes, fijándose los honorarios de los Letrados impugnantes en 800 euros.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en la forma prevenida en el artículo 97 de la L.R.J.S . (RCL 2011, 1845) y 248.4 de la L.O.P.J . (RCL 1985, 1578, 2635) y sus concordantes, haciéndoles saber que contra esta resolución cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante el Tribunal Supremo, significándoles que dicho recurso habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación, mediante escrito ajustado a los requisitos legales contenidos en los artículos 220 y 221 de la L.R.J.S . (RCL 2011, 1845) , con firma de Abogado o de Graduado Social Colegiado designado en legal forma conforme al art. 231 de la citada Ley .

Se deberá ingresar como depósito la cantidad de 600 € conforme a lo establecido en el artículo 229.1.b de la L.R.J.S ., asimismo será necesaria la consignación por el importe de la condena conforme a los supuestos previstos en el art. 230 de la mencionada Ley , salvo que el recurrente estuviera exento por Ley o gozare del beneficio de justicia gratuita.

Dichas consignación y depósito deberán efectuarse en la cuenta corriente de esta Sala, bajo la designación de Depósitos y Consignaciones, abierta en la entidad Banesto, sita en la c/ Almirante Bonifaz nº 15 de Burgos, -en cualquiera de sus sucursales, con el nº 1062/0000/65/00268/2014.

Se encuentran exceptuados de hacer los anteriormente mencionados ingresos, los Organismos y Entidades enumerados en el punto 4 del artículo 229 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

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