

Sentencia T.S. (Sala 3) de 2 de marzo de 2011

RESUMEN:

Prevención de riesgos laborales: Expediente sancionador. Falta grave y muy grave, por sendas infracciones a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. Criterio de peligrosidad de las actividades que se desarrollaban. Desestimación del recurso; cuantía insuficiente.

En la Villa de Madrid, a dos de Marzo de dos mil once.

La Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Sección Cuarta, ha visto el recurso de casación número 2582 de 2009, interpuesto por la Procuradora Doña María Jesús Gutiérrez Aceves en nombre y representación de Eon Distribución, S.A. (antes Electra de Viesgo Distribución, S.L.), contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de fecha trece de marzo de dos mil nueve, en el recurso contencioso-administrativo número 331 de 2007.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.-La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, Sección Tercera, dictó Sentencia, el trece de marzo de dos mil nueve, en el Recurso número 331 de 2007, en cuya parte dispositiva se establecía: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Doña Ángeles Fuertes Pérez, en nombre y representación de Electra de Viesgo Distribución S.L., contra la resolución de fecha 5 de febrero de 2007, dictada por la Consejería de Justicia, Seguridad Pública y Relaciones exteriores del Gobierno del Principado de Asturias, la cual confirmaba el acta de infracción n.º 1238/01 levantada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Asturias con fecha 23 de octubre de 2001 iniciando expediente sancionador por infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales, e imponía a la empresa recurrente la sanción de 150.253,03 euros, confirmando la adecuación a derecho de la resolución impugnada y sin hacer imposición de las costas devengadas en este procedimiento a ninguna de las partes litigantes".

Segundo.-En escrito de treinta y uno de marzo de dos mil nueve, la Procuradora Doña Ángeles Fuertes Pérez, en nombre y representación de Electra de Viesgo Distribución, S.L., interesó se tuviera por presentado el recurso de casación contra la Sentencia mencionada de esa Sala de fecha trece de marzo de dos mil nueve.

La Sala de Instancia, por Providencia de tres de abril de dos mil nueve, procedió a tener por preparado el Recurso de Casación, con emplazamiento de las partes ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en el plazo de treinta días.

Tercero.-En escrito de veintiséis de mayo de dos mil nueve, la Procuradora Doña María Jesús Gutiérrez Aceves en nombre y representación de Eon Distribución, S.A. (antes Electra de Viesgo Distribución, S.L.), procedió a formalizar el Recurso de Casación, interesando la revocación de la Sentencia dictada por la Sala de instancia, y que se dicte en su día nueva resolución ajustada a Derecho, admitiéndose el mismo por Providencia de quince de octubre de dos mil nueve.

Cuarto.-En escrito de veinticuatro de febrero de dos mil diez, la Letrada del Servicio Jurídico del Principado de Asturias, en la representación procesal de dicha Comunidad Autónoma, manifiesta su oposición al Recurso de Casación y solicita se dicte sentencia por la que se declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas al recurrente.

Quinto.-Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día veintitrés de febrero de dos mil once, en cuya fecha tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Santiago Martínez-Vares García, Magistrado de la Sala que expresa la decisión de la misma

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.-La representación procesal de Electra de Viesgo Distribución, S.L., hoy E.O.N., Distribución, S.L., recurre la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en el Principado de Asturias de trece de marzo de dos mil nueve, pronunciada en el recurso contencioso administrativo n.º 331/2007, deducido por la representación procesal citada contra la resolución de fecha 5 de febrero de 2007, dictada por la Consejería de Justicia, Seguridad Pública y Relaciones Exteriores del Gobierno del Principado de Asturias, la cual confirmaba el acta de infracción n.º 1238/01 levantada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Asturias con fecha 23 de octubre de 2001 iniciando expediente sancionador por infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales, e imponía a la empresa recurrente la sanción de 150.2532,03 euros. La sentencia confirmó la resolución recurrida.

Segundo.-La resolución recurrida ante la Sala de instancia impuso a la sociedad recurrente dos sanciones una por falta grave y la otra por falta muy grave, y ambas por sendas infracciones a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. La grave lo fue por infringir el Art. 24 de la Ley 13/1995, y se tipificó como tal de conformidad con lo dispuesto en el Art. 12.13 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, e imponiéndose la sanción en su grado máximo atendiendo al criterio de peligrosidad de las actividades que se desarrollaban alcanzando un importe de 30.050,61 euros. La muy grave lo fue por infringir los artículos 14 y 15 de la misma Ley de Prevención de Riesgos Laborales en relación con el 4.4 de la misma norma, tipificándose como muy grave de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 13.10 del Real Decreto Legislativo 5/2000 e imponiéndose la sanción en su grado medio de acuerdo con el Art. 39.3 de idéntica norma, en la suma de 120.202,43 euros.

Las dos sanciones se impusieron como consecuencia de una única acta de infracción pero por infracciones distintas y en cuantía diferente, de modo que ninguna de ellas alcanzaba por sí, la cantidad suficiente para que se superase la cifra que permite la interposición del recurso de casación de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 86.2.b) de la Ley de la Jurisdicción que exige para que ello sea posible que exceda de 150.000 euros.

Pues bien es jurisprudencia constante de esta Sala que no debe considerarse precluida la posibilidad de apreciar la inadmisión del recurso, aunque ésta haya de apreciarse en sentencia y suponga la desestimación del recurso. De igual modo es constante y reiterada la jurisprudencia de esta Sala declarando que resulta irrelevante, a efectos de la inadmisibilidad del recurso de casación, que se haya tenido por preparado el recurso en la instancia o el ofrecimiento del mismo al notificarse la resolución impugnada, siempre naturalmente que concurra realmente una causa de inadmisión.

Asimismo, es reiterado el criterio de nuestra jurisprudencia que considera que para apreciar esta causa de inadmisibilidad no es obstáculo el que no se hubiere denunciado expresamente, pues si esta Sala ha de revisar de oficio y puede apreciar el carácter no recurrible de las resoluciones, ningún obstáculo hay para apreciarlo en trámite de sentencia, sin más que convertir en causa de desestimación del recurso de casación la causa de inadmisibilidad. Lo contrario supondría resolver un recurso de casación en un supuesto en el que está vedado por el legislador en contra de la ley que legitima y regula la actuación de los tribunales y de la finalidad de protección de la norma que tiene el recurso de casación.

Como consecuencia de lo expuesto procede desestimar por falta de cuantía el recurso de casación interpuesto por E.O.N, Distribución, S.L., frente a la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en el Principado de Asturias de trece de marzo de dos mil nueve, pronunciada en el recurso contencioso administrativo n.º 331/2007, deducido por la representación procesal citada contra la resolución de fecha 5 de febrero de 2007, dictada por la Consejería de Justicia, Seguridad Pública y Relaciones Exteriores del Gobierno del Principado de Asturias, la cual confirmaba el acta de infracción n.º 1238/01 levantada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Asturias con fecha 23 de octubre de 2001 iniciando expediente sancionador por infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales, e imponía a la empresa recurrente la sanción de 150.2532,03 euros, que se declara firme.

Tercero.-Al desestimarse el recurso procede de conformidad con lo dispuesto en el Art. 139.2 de la Ley de la Jurisdicción hacer expresa condena en costas a la recurrente, si bien la Sala haciendo uso de la potestad

que le otorga el núm. 3 del precepto citado señala como cifra máxima que en concepto de honorarios de abogado podrá hacerse constar en la tasación de costas la suma de tres mil euros. (3.000 €).

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD

EL REY

Y POR LA POTESTAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación núm. 2582/2009, interpuesto por la representación procesal de Electra de Viesgo Distribución, S.L., hoy E.O.N., Distribución, S.L., frente a la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en el Principado de Asturias de trece de marzo de dos mil nueve, pronunciada en el recurso contencioso administrativo n.º 331/2007, deducido por la representación procesal citada contra la resolución de fecha 5 de febrero de 2007, dictada por la Consejería de Justicia, Seguridad Pública y Relaciones Exteriores del Gobierno del Principado de Asturias, la cual confirmaba el acta de infracción n.º 1238/01 levantada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Asturias con fecha 23 de octubre de 2001 iniciando expediente sancionador por infracción de la normativa de prevención de riesgos laborales, e imponía a la empresa recurrente la sanción de 150.2532,03 euros, que confirmamos, y todo ello con expresa condena en costas a la recurrente con el límite fijado en el fundamento de Derecho tercero de esta Sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Publicación.-Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Don Santiago Martínez-Vares García, Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal Supremo el mismo día de la fecha, de lo que como Secretario doy fe.

Sentencia A.N. 27/2011, de 21 de febrero

RESUMEN:

Conflicto Colectivo: Sector de Contact Center. Personal que presta servicios desarrollando su actividad en pantallas de visualización. Derecho a un desanso de 5 minutos cada hora de trabajo. Si la jornada es de 8 horas, corresponden 8 descansos de 5 minutos. La acumulación de dichos descansos es contraria a derecho. El fin de tales descansos es una medida de seguridad e higiene de protección del trabajador.

Sala de lo Social

Secretaría de D.ª JULIA SEGOVIANO ASTABURUAGA

SENTENCIA N.º: 0027/2011

Fecha de Juicio: 17/02/2011

Fecha Sentencia: 21/02/2011

Fecha Auto Aclaración:

Núm. Procedimiento: 0000262/2010

Tipo de Procedimiento: DEMANDA

Procedim. Acumulados:

Materia: CONFLICTO COLECTIVO

Ponente Ilma. Sra.: D.ª MARÍA PAZ VIVES USANO

Indice de Sentencias:

Contenido Sentencia:

Demandante: CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT)

FEDERACION DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE CC.OO; FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS

DE LA UGT;

Codemandante:

Demandado: ASOCIACION DE CONTACT CENTER ESPAÑOLA, ACE FECEMD;

Codemandado:

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia:

CONTACT CENTER. PAUSA DE CINCO MINUTOS DE DESCANSO EN LA ÚLTIMA HORA DE LA JORNADA DIARIA. Se

estima la demanda y se reconoce el derecho a su disfrute a los trabajadores que trabajen en pantallas de visualización de datos,

de acuerdo con lo establecido en el convenio colectivo.

A U D I E N C I A N A C I O N A L

Sala de lo Social

Núm. de Procedimiento: 0000262/2010

Tipo de Procedimiento: DEMANDA

Indice de Sentencia:

Contenido Sentencia:

Demandante: CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT)

FEDERACION DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE CC.OO; FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS

DE LA UGT;

Codemandante:

Demandado: ASOCIACION DE CONTACT CENTER ESPAÑOLA, ACE FECEMD;

Ponente Ilma. Sra.: D.^a MARÍA PAZ VIVES USANO

SENTENCIA N.º: 0027/2011

Ilmo. Sr. Presidente:

D. RICARDO BODAS MARTÍN

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. MANUEL POVES ROJAS

D.^a MARÍA PAZ VIVES USANO

Madrid, a veintiuno de febrero de dos mil once.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres. Magistrados citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento 0000262/2010 seguido por demanda de CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT); FEDERACION DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE CC.OO.; FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS DE

LA UGT; contra ASOCIACION DE CONTACT CENTER ESPAÑOLA, ACE FECEMD; sobre conflicto colectivo. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. D.^a MARÍA PAZ VIVES USANO

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.-Según consta en autos, el día 23 de Diciembre de 2010 se presentó demanda por CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT) contra ASOCIACION DE CONTACT CENTER ESPAÑOLA, ACE FECEMD; FEDERACION DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE CC.OO.; FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UGT; sobre conflicto colectivo

Segundo.-La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 17 de Febrero de 2011 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosíes de prueba

Tercero.-Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

Resultando y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS **Primero.**-Las empresas afectadas por el presente conflicto colectivo están incluidas en

el ámbito de aplicación del Convenio Colectivo estatal del sector de Contact Center, antes Telemarketing, publicado en el BOE de 20 de febrero de 2008.

El art. 57 de este convenio, en el capítulo dedicado a la Prevención, seguridad y salud en el trabajo, regula las pausas en PVD del modo siguiente: "Además de los descansos señalados en el artículo 25 de este Convenio, y sin que sean acumulativas a los mismos, y también con la consideración de tiempo efectivo de trabajo, el personal de operaciones que desarrolle su actividad en pantallas de visualización de datos, tendrá una pausa de cinco minutos por cada hora de trabajo efectivo dichas pausas no serán acumulativas entre sí.

Corresponderá al empresario la distribución y la forma de llevar a cabo dichas pausas, organizándolas de modo lógico y racional en función de las necesidades del servicio, sin que tales pausas puedan demorar, ni adelantar, su inicio más de 15 minutos respecto a cuando cumplan las horas fijadas para su ejecución."

Segundo.-Esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional dictó sentencia en fecha 10-3-2009 en procedimiento seguido a instancia del sindicato ahora demandante, cuyo fallo decía lo siguiente:

"que debemos estimar y estimamos la demanda interpuesta por la Confederación General del Trabajo contra UNISONO Soluciones CRM SA sobre conflicto colectivo, y en consecuencia debemos declarar y declaramos que el personal de operaciones de dicha empresa que desarrolle su actividad en pantallas de visualización de datos tienen derecho a una pausa de cinco minutos por cada hora efectiva de trabajo, con independencia del tiempo de descanso que contempla el art. 25 del convenio colectivo".

Esta sentencia fue confirmada por STS 15-04-2010.

Tercero.-Es práctica generalizada en el sector no conceder los cinco minutos de descanso en la última hora de la jornada.

Cuarto.-En fecha 16-12-2010 se ha celebrado el preceptivo acto de conciliación ante el SIMA que resulto falta de acuerdo.

Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.-El asunto del conflicto colectivo es de carácter estrictamente jurídico lo que implica ausencia de hechos probados de lo que se deja constancia en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 97 del TRLPL. El precedente relato no fue objeto de controversia por las partes con excepción del hecho probado tercero.

La Sala considera acreditado este hecho con fundamento en los distintos requerimientos de la Inspección de Trabajo, que gozan de presunción de veracidad, a diferentes empresas del sector, todas ellos pertenecientes al año 2010, y cuyo objeto es el mismo del suplico de la demanda rectora de las actuaciones. Los requerimientos están aportados a los autos por los demandantes y aunque no fueron reconocidos de contrario, constituyen indicio racional y suficiente de la veracidad de lo afirmación cuestionada.

Segundo.-El suplico de la demanda solicita se reconozca, conforme dispone el art. 57 del Convenio Colectivo de Contact Center, a favor del personal de las categorías de operaciones que desarrolle su actividad en pantalla de visualización de datos, el derecho a la pausa por pvd de la última hora de trabajo efectivo dentro de la jornada laboral diaria, independientemente de la duración de ésta última así como su disfrute efectivo en el marco de los márgenes de distribución del artículo 57 del convenio colectivo de Contact Center.

En el acto del juicio las demandantes se ratificaron en la demanda. La letrada de CGT alegó que la práctica generalizada en el sector era suprimir los cinco minutos de descanso correspondientes a la última hora de cada jornada con lo que se vulneraba lo dispuesto en el art. 57 del convenio. Los letrados de CC OO y UGT se adhirieron a esta argumentación.

Por su parte el letrado de la demandada se opuso a la demanda. Argumentó que no se podía generalizar ya que el disfrute de los cinco minutos, de acuerdo con lo dispuesto en el convenio, se organizaba en cada empresa de modo diferente. Afirmó que en algunos centros se había llegado a un acuerdo con los representantes de los trabajadores para acumular los distintos periodos de cinco minutos de descanso. El convenio condiciona el derecho al disfrute de los cinco minutos a la prestación efectiva del trabajo.

Establecidas las posturas de las partes, el único hecho objeto de controversia se refiere a determinar si la supresión de los cinco minutos de descanso correspondientes a la última hora de cada jornada es una práctica general del sector o no.

Tercero.-Aclarado el punto anterior, la estimación de la demanda se fundamenta en la interpretación del art. 57 del Convenio colectivo objeto de la controversia y esta debe hacerse de acuerdo con lo dispuesto en el primer párrafo del art. 1281 del Código Civil sobre la interpretación de los contratos, la literalidad del precepto. Este criterio es el mantenido por la jurisprudencia del TS recogida en la sentencia de 15 de abril de 2010 que confirma la de esta Sala en la que se interpreta también el art. 57 de este convenio en relación con el art. 25 del mismo. "El primer canon hermenéutico en la exegesis de los contratos- naturaleza atribuible al convenio colectivo- es el sentido propio de sus palabras", en el art. 57 se dispone que "el personal de operaciones que desarrolle su actividad en pantallas de visualización de datos, tendrá una pausa de cinco minutos por cada hora de trabajo efectivo". En consecuencia si la jornada es de 6 horas el trabajador tendrá derecho a seis pausas de cinco minutos de descanso y si la jornada es de ocho horas las pausas serán ocho al no estar condicionado el disfrute a ningún requisito como sería poder disfrutar el descanso por fin de jornada. Será el empresario, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo citado, el que determinará la distribución y forma de llevar a cabo este último descanso, en la que deberá atenderse a la finalidad de la norma ya que es una medida de protección del trabajador, de seguridad e higiene, para evitar la sobrecarga que supone estar delante de la pantalla del ordenador toda la jornada.

Precisamente por esta finalidad la Sala considera que la práctica seguida en algunas empresas del sector, según alegó el letrado de la demandada, de acumular las pausas es claramente ilegal por incumplir el fin perseguido.

Por las razones expuestas debemos estimar la demanda.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

En la demanda interpuesta por la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE CC OO y LA FEDERACIÓN ESTATAL DE LA UGT contra la ASOCIACIÓN DE CONTACT CENTER ESPAÑOLA, ACE FECEMD, en proceso de conflicto colectivo la Sala acuerda:

Estimar la demanda y declarar el derecho del personal de operaciones que desarrolle su actividad en pantallas de visualización de datos a la pausa de cinco minutos de descanso en la última hora de la jornada independientemente de la duración de ésta y dentro de los márgenes que para su disfrute establece el art. 57 del Convenio Colectivo y condenar a la empresa demandada a estar y pasar por esta declaración.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de DIEZ DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su Letrado al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 300 Euros previsto en el art. 227 de la Ley de Procedimiento Laboral, en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en Banesto, Sucursal de la calle Barquillo 49, con el n.º 241900000026210

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Sentencia T.S.J. Andalucía 450/2011, de 17 de febrero

RESUMEN:

Recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad: Deber de la empresa de garantizar la salud y seguridad de los trabajadores. La seguridad en el trabajo y el deber de protección ante los riesgos de máquinas e instalaciones compete al empresario. El empresario responde del accidente sufrido por las trabajadoras por la falta de seguridad en las puertas correderas de acceso al garaje, aunque el establecimiento o el negocio no fuera de puertas, sino de venta de muebles.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL DE SEVILLA

Ilmo. Señores:

DÑA. BEGOÑA RODRÍGUEZ ÁLVAREZ: Presidenta

D. FRANCISCO M. ÁLVAREZ DOMÍNGUEZ

DÑA. M.^a GRACIA MARTÍNEZ CAMARASA: Ponente

En Sevilla, a diecisiete de febrero de dos mil once.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚM. 450/11

En el Recurso de Suplicación interpuesto por BRIOLE, S.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social número UNO de los de JEREZ DE LA FRONTERA, Autos n.º 71/07; ha sido Ponente la Iltra. Sra. D.^a M.^a GRACIA MARTÍNEZ CAMARASA, Magistrada.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.-Según consta en autos se presentó demanda por BRIOLE S.L. contra Petra, Instituto Nacional de la Seguridad Social, se celebró el Juicio y se dictó sentencia el 23/09/09, por el Juzgado de referencia en la que se desestimó la demanda.

Segundo.-En la citada sentencia y como hechos probados constan los siguientes:

Primero.-D.^a Petra, con D.N.I. NUM000, nacida el 03-11-71, afiliada al Régimen General de la Seguridad Social con el número NUM001, presta sus servicios para la Empresa BRIOLE, S.L. en la actividad de "Comercio del Mueble", con contrato indefinido a tiempo completo, antigüedad de 02-11-00 y categoría laboral de "Auxiliar Administrativa".

Segundo.-Con fecha 15 de Diciembre de 2004, sobre las 17:00h, la trabajadora sufrió un accidente de trabajo, al caerle encima una puerta metálica en reja que constituía la puerta de entrada a las instalaciones de la empresa.

La empresa tenía cubiertas las contingencias profesionales mediante Convenio con la Asociación para Accidentes de trabajo GREMIAT.

Tercero.-Con fecha 01-12-04 la empresa BRIOLE, S.L. inició su actividad de Comercio del Mueble en las instalaciones comerciales, compartidas con la empresa del mismo grupo BRIOLE HOGAR, S.L., en c/ Avda. de la Ilustración n.º 3 en el Parque Empresarial de Jerez de la Frontera.

Al Centro comercial de BRIOLES, S.L. se podía acceder indistintamente a través de cuatro puertas: una para peatones y tres puertas correderas de mayores dimensiones para vehículos. Dichas puertas, que fueron adquiridas por la empresa BRIOLES, S.L. con fecha 23-11-04, habían sido fabricadas e instaladas por la empresa CERRAJERÍA LOS ALCALDES, S.L.

Cuarto.-A finales de Noviembre el trabajador de la empresa BRIOLES, S.L. D. José recibió del personal de Cerrajerías Los Alcaldes S.L., que había montado el motor de apertura automática de las puertas correderas, tres mandos para la apertura automática a distancia y dos llaves manuales, así como las explicaciones necesarias para la apertura, tanto manual como automática, de las citadas puertas.

A su vez D. José instruyó a las trabajadoras D.ª Petra (la actora) y D.ª Santiago que prestaban sus servicios en la entrada, en recepción, del funcionamiento de las puertas quedando encargadas las trabajadoras, a partir de entonces, de la apertura y cierres de las puertas.

Para la apertura manual de las citadas puertas se procedía de la siguiente forma: la trabajadora ponía en marcha el motor de la puerta, que se encuentra a ras del suelo, agachándose para introducir la llave en la cerradura del motor, y empujaba la puerta hacia su izquierda hasta que llegaba al tope y cerraba con la llave del motor.

Quinto.-Desde hacía varios días los mandos a distancia de la puerta objeto del siniestro no funcionaban.

Sexto.-La puerta tiene unas dimensiones de 2m de altura por 5m de ancho, con un peso de 180 kgs. Cuando se abre con el mando a distancia el motor dispone de un sensor que lo para automáticamente cuando la puerta llega al fin de su recorrido. Para la apertura manual dispone de un tope de seguridad constituido por un perfil en forma de "L" de 5 cm por cada lado formando un ángulo de 50.º, soldado en su parte superior que al chocar la puerta con éste constituye el tope de fin de carrera o recorrido impidiendo a la puerta su salida del carril.

La puerta dispone además de una guía situada en su parte superior por la que se desliza evitando que se salga del carril inferior en su desplazamiento.

Además existe una barra en forma de "U" anclada al suelo en la que encaja la puerta una vez abierta, manualmente o a distancia, para evitar que se balancee.

Séptimo.-El día 15-12-04, al no funcionar el mando a distancia, la trabajadora D.ª Petra procedió a la apertura manual de la puerta objeto del siniestro y una vez abierta se agachó para bloquear la misma mediante la introducción de la llave en el motor. En el momento de levantarse, de espaldas a la puerta, notó que ésta se le caía encima y si bien no llegó a descolgarse del todo golpeó a la trabajadora, que sufrió un accidente calificado de muy grave con el siguiente diagnóstico "trauma torácico con fracturas costales múltiples bilaterales; trauma abdominal (...) y fractura compleja de pelvis".

El siniestro se produjo al romperse el tope de seguridad para la parada de la puerta y continuar ésta su marcha hasta salirse de la guía. Con posterioridad al accidente se realizaron las oportunas modificaciones.

Octavo.-Con fecha 18-05-05 se emitió Acta de Infracción por la Inspección de Trabajo y S.S., calificada de grave en su grado mínimo en la que proponía la imposición a la empresa de una sanción de 1.502,54 €.

Por Resolución de la Delegación Provincial de Cádiz de la Consejería de Empleo se impuso a la empresa una sanción pecuniaria en la cantidad citada.

Recurrida en Alzada, se dictó Resolución por el Director General de Trabajo y S.S. de la Conserjería de Empleo por la que se desestimaba el Recurso. Presentada demanda ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Jerez que dio lugar a la incoación del Procedimiento Abreviado 38/2006 y se señaló la correspondiente vista para el día 20-12-07, de la que no se ha aportado por la parte actora la Sentencia dictada en dicho procedimiento.

Noveno.-Mediante escrito propuesta de la Inspección de Trabajo y S.S., de fecha 26-04-05, que tuvo entrada en el Instituto Nacional de la Seguridad Social el día 09-05-05, se proponía un Recargo del 30% de las prestaciones económicas consecuencia del accidente, se inició por el Instituto Nacional de la Seguridad Social expediente de Recargo de Prestaciones.

Décimo.-- Con fecha 05-09-05 se formuló por el E.V.I. Informe propuesta de recargo del 30%.

Con fecha 06-09-06 se dictó Resolución, en la que se declaraba la existencia de responsabilidad empresarial por falta de mediadas de seguridad e higiene en trabajo en la producción del accidente. Asimismo, se declaraba el incremento de las prestaciones derivadas del accidente en un 30%.

Undécimo.-Con fecha 27-10-06 se formuló por la empresa Reclamación previa ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social, que fue desestimada por Resolución de 22-11-06.

Duodécimo.-El accidente ha dado lugar al abono a la trabajadora D.^a Petra de una prestación por subsidio de Incapacidad temporal de 12.227,82€, con un Recargo de 3.668,35€.

Tercero.-Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por el demandante, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.-En la demanda inicial del proceso la empresa demandante interesaba se dictase sentencia "acordando el archivo del presente expediente al no existir relación de causalidad entre el siniestro acaecido y el cumplimiento de los deberes de seguridad e higiene en el trabajo de Briole, siendo los hechos presuntamente imputables a la responsabilidad de un trabajador ajeno a la empresa y a la actividad empresarial de quién suscribe".

La sentencia de instancia desestimó la demanda, confirmando el recargo impuesto. Y contra la misma interpone la empresa empleadora demandante, BRIOLE, S.L., recurso de suplicación --que se impugna de contrario por la trabajadora codemandada, Petra --, estructurándose el recurso en dos motivos formulados, respectivamente, al amparo de los apartados b) y c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral.

En el primero de los motivos, por el cauce procesal indicado del apartado b) del artículo 191 de la LPL, solicita la recurrente la revisión del hecho probado sexto de la sentencia al objeto de que se añada al párrafo último del mismo el siguiente texto:

"Pero que resultó ser insuficiente, ya que, tras el siniestro, apareció rota y doblada hacia delante, debiendo luego colocarse por la empresa instaladora CERRAJERÍA LOS ALCALDES, S.L. una barra de mayores dimensiones, de 70 cm. de altura."

No se accede a dicha revisión, dado que, además de contener un juicio de valor (sobre la insuficiencia de la barra en forma de U en que encaja la puerta), se funda en declaraciones de terceros contenidas en el Acta de Infracción, que carecen de fuerza revisoria, siendo además manifiestamente irrelevante a los efectos de la modificación del signo del fallo de la sentencia, atendido lo que seguidamente se razonará y teniendo en

cuenta, además, que, como manifiesta la propia recurrente, interesa la revisión a efecto de futuras acciones civiles de responsabilidad frente a Cerrajería Los Alcaldes, S.L.

Segundo.-En el segundo motivo del recurso se viene a denunciar la infracción, por indebida aplicación, del artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social y del punto 4 del Anexo I-A-6) del Real Decreto 486/1997, reiterando sustancialmente la recurrente lo ya argumentado en la instancia, en el sentido de que las normas de seguridad cuyo cumplimiento habría que exigirle deberían ser sólo las relacionadas con el objeto específico de su negocio (de venta de muebles) y la organización del trabajo que ha de desarrollarse en torno a él, pero no deberían imputársele los accidentes relacionados con defectos de fabricación e instalación de puertas metálicas (de acceso al trabajo), que nada tienen que ver con la actividad comercial que le es propia, incumbiendo esa responsabilidad a Cerrajería Los Alcaldes, S.L., que fabricó la puerta y la instaló en el centro de trabajo, y debe por tanto responder de las anomalías de su funcionamiento que han sido las determinantes del accidente sufrido por la trabajadora.

Conforme a lo prevenido en el artículo 123.1 de la LGSS, para que proceda el recargo de prestaciones derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional, es necesario que por parte de la empresa no se hayan observado las normas generales o particulares de higiene y seguridad en el trabajo o las elementales de salubridad o de adecuación personal a cada trabajo, precisándose una conducta incumplidora por parte de la empresa que motive u origine la lesión corporal derivada del accidente o enfermedad profesional, y anudándose, por tanto, el resultado dañoso a esa conducta incumplidora por parte de la empresa, que, de haber cumplido su obligación, habría podido, si no evitar, al menos minorar el daño sufrido por el trabajador.

Como declaró el Tribunal Supremo en sentencia de fecha 08-10-2001 (RJ 2002/1424), la vulneración de las normas de seguridad en el trabajo merece un enjuiciamiento riguroso tras la promulgación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales 31/1995, de 8 de noviembre, que, en su artículo 14.2, establece 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...", disponiendo en el apartado 4 del artículo 15 "que la efectividad de las medidas preventivas deberá prever (incluso) las distracciones o imprudencias no temerarias que pudiera cometer el trabajador", y estableciendo, por su parte, el artículo 17.1 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", deduciéndose del juego de estos tres preceptos, 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 fueren. Y esta protección se dispensa aun 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.

De lo anteriormente expuesto se infiere que para que proceda la imposición del recargo es preciso, en primer lugar, que se haya producido un accidente de trabajo; y después, que el accidente haya tenido por causa la falta de medidas de seguridad, exigiéndose, por tanto, según reiterada jurisprudencia, la existencia de nexo causal adecuado entre el siniestro de que trae causa el resultado lesivo para la vida o integridad física de los trabajadores y la conducta pasiva del empleador, y siendo lo esencial para que entre en juego la responsabilidad empresarial prevista en el artículo 123 LGSS, la determinación de si el empresario ha infringido alguna norma de seguridad y ésta, de haberse cumplido, habría evitado o minorado el resultado dañoso.

Ello plantea el problema de determinar cuando ha existido infracción de medidas de seguridad y cuando no, precisando, en concreto, si debe incumplirse una norma legal o reglamentaria o basta con la infracción de normas de seguridad genéricas, previsibles y razonables para evitar un riesgo fácilmente imaginable. El fin perseguido por la norma y la generalidad de sus términos abonan la tesis de que la infracción se comete cuando no se han observado las medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo adecuadas a las circunstancias de tiempo, lugar y circunstancias del trabajo realizado y personas intervinientes. Así se infiere del propio artículo 123 LGSS, y de los artículos 40.2 CE, 4.2 y 19 ET, 14 y 15 LPRL y Convenio 155 de la OIT.

Pues bien, en el presente caso, partiendo de lo expuesto y del relato de hechos probados de la sentencia, no puede sino compartirse el extenso y acertado razonamiento que hace la sentencia de instancia en su

fundamento jurídico tercero, en que, después de precisar el alcance del derecho de los trabajadores a la protección frente a los riesgos laborales y el correlativo deber de protección de los empresarios frente a dichos riesgos, proclamados en los preceptos a que se ha hecho referencia y en el artículo 4.3 del R.D. 486/1997, sobre Disposiciones mínimas de Seguridad y Salud en los Lugares de Trabajo, se concluye afirmando que, en el caso examinado, el deber de seguridad es responsabilidad de la empresa para la que prestaba servicios la trabajadora accidentada, a la que, junto con otra compañera se habían asignado, entre otras, las funciones de apertura y cierre de las puertas de acceso a los vehículos, bien a través de mandos automáticos, bien manualmente cuando estos no funcionaban, como ocurrió, puesto que, con independencia de la responsabilidad que la empresa demandante pueda exigir a los constructores o instaladores de máquinas o elementos incorporados a su actividad empresarial, es ella la que directamente ha de velar porque la maquinaria, el equipo y las operaciones que estén bajo su control son seguros y no entrañan riesgo alguno para la salud y seguridad de los trabajadores (art. 16 del Convenio 155 de la OIT) así como que "las puertas correderas deberán ir provistas de un sistema de seguridad que les impida salirse de los carriles y caer", sistema este que, en el caso de autos, no fue debidamente observado, sin que sea admisible como razón exculpatoria que el fallo de dicho sistema sea atribuible exclusivamente al fabricante e instalador de la puerta, dado que, como se ha indicado, la seguridad en el trabajo y el deber de protección ante los riesgos de máquinas e instalaciones vienen impuestos por ley al empresario respecto de sus trabajadores.

Así las cosas, no cabe apreciar la concurrencia de las infracciones denunciadas y debe desestimarse el motivo y el recurso confirmando la sentencia impugnada.

O

FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por BRIOLE, S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de Jerez de la Frontera, de fecha 23 de septiembre de 2009, en virtud de demanda por ella presentada contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la trabajadora Petra; y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida.

Condenamos a la empresa recurrente al pago de los honorarios del Letrado de la trabajadora recurrida por la impugnación del recurso en cuantía de cuatrocientos euros (400 €) que, en caso de no satisfacerse voluntariamente, podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el artículo 235.2 Ley de Procedimiento Laboral.

Y acordamos la pérdida del depósito efectuado para recurrir, al que una vez que sea firme esta resolución se dará el destino legalmente establecido.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que contra ella cabe recurso de casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así como que transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Y adviértase a la empresa, que, si recurre, deberá acreditar ante esta Secretaría haber efectuado el depósito de 300 €, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones, abierta en la entidad Banesto, en la Cuenta-Expediente n.º 4052-0000-35-0821-10, especificando en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Una vez firme esta sentencia devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

