

## ACCIDENTE LABORAL - RECARGO DE LAS PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL – EFECTO DE COSA JUZGADA POSITIVA RESPECTO DE SENTENCIA ANTERIOR POR DAÑOS Y PERJUICIOS CONTRA EL EMPRESARIO

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Social, de fecha 3 de octubre de 2013. Recurso núm. 1308/2012. Ponente: Sra. Calvo Ibarlucea.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de fecha 27 de junio de 2011. Recurso nº 1040/2008. Ponente: Sr. Martínez López.

**Marta Checa García**  
Abogada

### 1. INTRODUCCIÓN

Cuando ocurre un accidente laboral y éste es causado como consecuencia de alguna deficiencia o insuficiencia en las medidas de seguridad, al trabajador se le abren dos vías de reclamación indemnizatorias<sup>1</sup> contra la empresa: la primera, en reclamación del recargo en las prestaciones de la Seguridad Social a las que tenga derecho como consecuencia de sus lesiones y que se establecen entre un margen mínimo de un 30 % y un máximo de 50% (no asegurable), y la segunda, en reclamación de daños y perjuicios por responsabilidad civil, directamente contra su empresa y la entidad aseguradora de ésta última, si existe póliza con cobertura de responsabilidad patronal.

Es habitual, que estas dos vías de reclamación se tramiten de forma paralela y a la vez, puesto que el recargo de prestaciones al entenderse como “un castigo al empresario” (no asegurable a través de póliza), es una cantidad

que no se debe restar de la indemnización adicional a favor del trabajador que éste solicite por daños y perjuicios.

En principio, salvo que se esté tramitando un procedimiento penal, por una posible comisión de delitos contra la seguridad en el trabajo, estas dos reclamaciones como indico, perfectamente pueden llevarse a cabo paralelamente ante la Jurisdicción Social.

Como en ambos procedimientos se discute si existe o no negligencia del empresario en el sentido que la causa del accidente laboral se hubiera producido como consecuencia de falta de medidas de seguridad, el fallo de la sentencia que se produzca primero, en uno u otro y que adquiera firmeza, tendrá carácter de cosa juzgada positiva para el otro procedimiento que aún se esté tramitando.

Por esa razón, nos ha parecido interesante comentar esta sentencia del TS que confirma la dictada por el TSJ por la que se condenó a varias empresas al pago del recargo de pres-

taciones, por haber existido con anterioridad Sentencia condenatoria por responsabilidad civil del empresario, en aplicación del efecto de **cosa juzgada con carácter positivo**.

Hay Jurisprudencia también, en la que habiendo sentencia firme en primer lugar en el procedimiento de recargo de prestaciones, condenando al empresario, dicho fallo hace en aplicación de dicho efecto, que se dicte Sentencia también condenatoria en el procedimiento seguido en reclamación por daños y perjuicios por responsabilidad civil<sup>2</sup>.

## 2. SUPUESTO DE HECHO

Trabajador que, desde el año 1990 hasta el año 2005, prestó sus servicios laborales para siete empresas distintas, todas ellas dedicadas a excavaciones y explotación de canteras (Granitos Poniente SL, Litomega SL, Granipais SL, J.J.Gradín SL, Sial SA, Manuel Vaqueiro SL, Granitos Mondariz SL).

En noviembre del año 2005, inicia una situación de incapacidad temporal como consecuencia de serle diagnosticado Neumoconiosis por silicatos que es determinada como enfermedad profesional.

Reconociéndosele en el año 2006 una situación de incapacidad permanente absoluta, con derecho a percibir una pensión del 100 % de la base reguladora, por padecer neumoconiosis complicada con fibrosis masiva progresiva y pérdida auditiva, siendo la causa de ello su exposición a polvo y ruido.

Posteriormente el trabajador solicita recargo de sus prestaciones de la Seguridad Social por falta de medidas de seguridad, siéndole denegado por el INSS.

En vía judicial, demanda a las siete empresas en las que trabajó, al INSS, a la TGSS y a la Mutua Fremap, solicitando un recargo en sus prestaciones del 50%.

El Juzgado de lo Social nº 1 de Vigo, dictó Sentencia desestimatoria, y posteriormente el TSJ de Galicia, Sala Social, dictó Sentencia de fecha 27/06/2012, Recurso nº 1040/2008, estimando en parte el Recurso de Suplicación, condenando solidariamente únicamente a 4 de las demandadas al pago con carácter solidario del recargo de las prestaciones en el 30%, absolviendo al resto de las empresas. Basándose la condena en el fallo de la Sentencia que con carácter previo había dictado el TSJ de Galicia de

fecha 13/01/201, Recurso 267/2007, en el procedimiento de reclamación por daños y perjuicios por responsabilidad del empresario en base al **efecto positivo de la cosa juzgada**.

Una de las empresas condenadas al recargo de prestaciones, en concreto, Sial SA, interpone Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina. Siendo desestimado el mismo al no concurrir los requisitos de la contradicción para su admisión, lo que conllevó a la firmeza de la sentencia indicada dictada por el TSJ.

## 3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Sentencia del TS

Entiende que en aplicación del art. 219 de la Ley Reguladora Jurisdicción Social, se exige para que sea viable el Recurso de casación para unificación de doctrina, que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra Sentencia de la Sala de lo Social del TSJ o del Tribunal Supremo. Es decir, que existan distintas respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales.

Por dicha razón la Sala Cuarta del TS en este asunto y citando Jurisprudencia al efecto, entiende que entre la resolución traída por la parte recurrente y la que impugna, no concurren los requisitos de contradicción exigidos, por lo que desestima el Recurso de Casación no entrando a los motivos planteados.

La consecuencia de ello, es el alcance de la firmeza de la Sentencia dictada por el TSJ de Galicia que condenó a algunas de las empresas demandadas al pago del recargo de prestaciones, en base al **efecto de cosa juzgada con carácter positivo**.

Por dicha razón, a continuación pasamos a analizar los Fundamentos de Derecho de esta última Sentencia.

### Sentencia del TSJ Galicia

La Sala admitió con carácter previo a su resolución la Sentencia que acababa de ser dictada por la misma Sala condenando a parte de las empresas demandadas al pago de una indemnización al trabajador por responsabilidad civil de éstas, al existir inobservancia de las medidas de seguridad requeridas, lo que provocó que el demandante padeciera enfermedad profesional que determinó su situación de incapacidad permanente absoluta.

De esta forma, entra a analizar lo que la doctrina denomina, **el efecto positivo de la cosa**

**juzgada**, apoyándose en Jurisprudencia del TS, en concreto en las sentencias de 23/10/1995, Recurso 627/95 dictada en unificación de doctrina, transcribiendo lo siguiente: “para el efecto positivo es suficiente que lo decidido –lo juzgado– en el primer proceso entre las mismas partes actúe en el segundo proceso como elemento condicionante o prejudicial, de forma que la primera sentencia no excluya el segundo pronunciamiento, pero lo condiciona, vinculándolo a lo ya fallado”, y en la de 29/05/1995 también dictada en unificación de doctrina.

Respecto a la Sala de lo Social del TS, reseña entre otras, las de 17/07/1981 (RJ 1981/3194), 31/01/1983 (RJ1983/151), 23/10/1984 (RJ 1984/5316) y 17/07/1986 (RJ1986/4168), 29/05 y 23/10 de 1995 (RJ1995/4455 y RJ1995/7867). Todas ellas referidas a la interpretación de la cosa juzgada como efecto material de vinculación que produce en otro proceso la parte dispositiva de una sentencia firme anterior, a fin de evitar resoluciones judiciales contradictorias, uno de **efecto negativo**, en virtud del cual, queda excluido un pronunciamiento de fondo sobre el mismo asunto en el sentido clásico y otro de **efecto positivo** según el que, el segundo pronunciamiento debe respetar lo que fue decidido en el primero, al no ser admisible que un proceso futuro el Juez pueda desconocer o disminuir el bien reconocido en la sentencia anterior, aunque no concurren de forma plena las identidades previstas en el anterior art. 1252 del CC (ahora derogado). Doctrina que es recogida según se reseña por el Tribunal Constitucional a través de Sentencias 77/1983 (RTC 1983/77 Fundamento Tercero), y 87/1994 (RTC 1994/87).

En el supuesto ahora analizado, la Sala del TSJ entendió que la sentencia que se dictó en el procedimiento de reclamación de daños y perjuicios determinó de forma clara que algunas de las empresas demandadas, habían infringido medidas de seguridad dando efecto positivo de cosa juzgada a dicha resolución en el presente proceso de recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad.

Entendiendo que la omisión del ineludible deber de seguridad que compete al empleador en orden a establecer las medidas de prevención adecuadas a los riesgos de la actividad laboral, hace que parte de las empresas demandadas sean responsables en el suceso

(las mismas que fueron condenadas en el otro procedimiento), debiendo imponérseles por tanto con carácter solidario el pago del incremento del porcentaje del 30% (el mínimo) en las prestaciones de la seguridad social del trabajador lesionado afecto a su enfermedad profesional.

#### 4. LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA CITADA

Art. 219 de la Ley Reguladora Jurisdicción Social

Art. 1252 Código Civil (derogado por el actual art. 222 de la LEC – Cosa juzgada material)

STS, de fecha 23/10/1995, Recurso 627/95 (Unif. Doctrina – Efecto positivo de cosa juzgada).

STS de fecha 29/05/1995 (Unif. Doctrina – Efecto positivo de cosa juzgada)

STS, de 17/07/1981 (RJ 1981/3194), 31/01/1983 (RJ1983/151), 23/10/1984 (RJ 1984/5316) y 17/07/1986 (RJ1986/4168), 29/05 y 23/10 de 1995 (RJ1995/4455 y RJ1995/7867) (Interpretación de la cosa juzgada a la que se refiere el anterior art. 1252 del CC).

Tribunal Constitucional a través de Sentencias 77/1983 (RTC 1983/77 Fundamento Tercero), y 87/1994 (RTC 1994/87). (Efecto positivo de cosa juzgada).

TSJ Castilla y León, sede en Valladolid, de 6/4/2011 Recurso 84/2011 TS de fecha 12/07/2013 Recurso 2294/2012 (Efecto positivo de cosa juzgada)

#### CONCLUSIONES

1. Cuando exista una conducta negligente de la empresa en materia de seguridad y que sea la causa del accidente laboral que provocó el resultado lesivo, el perjudicado puede instar dos acciones de reclamación: el de recargo de sus prestaciones de la Seguridad Social y el de daños y perjuicios por responsabilidad civil.

La responsabilidad derivada del recargo de prestaciones, es independiente y compatible (Art. 123 LGSS).

2. Ambos procedimientos en vía judicial se pueden tramitar paralelamente y ante la Jurisdicción Social. Y en los dos, se discutirá si hubo o no incumplimiento empresarial de medidas de seguridad que fueran la causa del accidente.

3. El primer procedimiento judicial que obtenga una Sentencia firme, producirá, efecto de cosa juzgada positiva respecto al otro procedimiento que esté tramitándose.

Es decir, si la resolución que se dicte en el procedimiento de responsabilidad civil estima la existencia de relación causal entre incumplimiento en materia de seguridad y el daño producido al trabajador, se deberá dictar sentencia condenatoria en el procedimiento de recargo de prestaciones por las mismas razones (sentencias comentadas).

Si la que se dictara en primer lugar, fuera la de condena al empresario al pago del recargo de prestaciones, el mismo efecto positivo de la cosa juzgada debería aplicarse a la Sentencia que se dictara en el procedimiento de responsabilidad civil, en el sentido también de condenar (TSJ Castilla y León, sede en Valladolid, de 6/4/2011 | Recurso 84/2011 | TS de fecha 12/07/2013 Recurso 2294/2012<sup>3</sup>).

4. Aún existiendo diferencias en ambos procedimientos: el de recargo y el de indem-

nización adicional por daños, la relación de causalidad en ambos se sitúa en el mismo plano y por tanto no puede desconocerse la declaración de hechos probados en este sentido.

5. A efectos prácticos, al tenderse en el procedimiento de recargo de prestaciones a objetivizar la culpa del empresario; en cuanto adquiera firmeza una sentencia condenatoria en este sentido, arrastrará dicho resultado al procedimiento de responsabilidad civil, en el que prácticamente no cabrá más que discutir las cuantías que se reclamen<sup>4</sup>.
6. Debiendo tenerse en cuenta por la razón antedicha, que en los supuestos en los que se condene al pago del 30 % en el recargo (el mínimo establecido), a veces dicho mínimo se obedece a la participación causal del propio trabajador en el resultado, extremo que habrá que analizar a efectos de trasladar dicha participación en lograr una reducción de la indemnización que pudiera corresponder por responsabilidad civil del empresario.

(1) La naturaleza del recargo de prestaciones no está clara en cuanto al posicionamiento de la doctrina sobre si es indemnizatoria o de carácter sancionador. A efectos prácticos, se trata de ambas cosas. El trabajador consigue que sus prestaciones se vean aumentadas y la empresa, se ve obligada a su abono.

ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO y RODRIGO MARTÍN JIMÉNEZ, El recargo de prestaciones, Aranzadi Editorial, Navarra, 2001. Página 55. "Se acoja una u otra postura no queda más remedio que admitir la presencia de elementos propios de las indemnizaciones junto a otros caracterizados de las sanciones ...".

(2) TSJ Castilla y León, sede en Valladolid, de 6/4/2011 Recurso 84/2011  
TS de fecha 12/07/2013 Recurso 2294/2012

(3) Toda la doctrina referida al entonces artículo 1.252 CC, derogado por el actual art. 222 LEC, se sigue considerando como válida.

(4) En el recargo de prestaciones, la responsabilidad del empresario se excluye por existencia de caso fortuito, forma imprevista o imprevisible. STSJ Navarra Sala Social, 30/12/2011 Recurso 181/2010 (sentencia muy interesante).