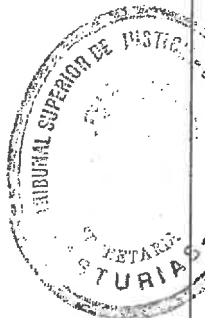




**T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL  
OVIEDO**

SENTENCIA: 01734/2012



**T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL OVIEDO**

C/ SAN JUAN N° 10  
Tfno: 985 22 81 82  
Fax: 985 20 06 59  
NIG: 33044 34 4 2012 0100675  
402250

**TIPO Y N° DE RECURSO:** RECURSO SUPPLICACION 0000651 /2012  
**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** DEMANDA 0000602/2010 JDO. DE LO SOCIAL n° 006 de OVIEDO

**Recurrente/s:** IMASA INGENIERIA Y PROYECTOS S.A.  
**Abogado/a:** MARIA MONTOTO GARCIA

**Recurrido/s:**

SALARIAL

**Abogado/a:** NURIA FERNANDEZ MARTINEZ, NURIA FERNANDEZ MARTINEZ  
, . . , ABOGADO DEL ESTADO

**Sentencia n° 1734/2012**

En OVIEDO, a ocho de Junio de dos mil doce.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA SOCIAL del T.S.J.ASTURIAS formada por los Ilmos. Sres. D. JORGE GONZÁLEZ RODRIGUEZ, Presidente, D<sup>a</sup>. CARMEN HILDA GONZÁLEZ GONZÁLEZ y D. LUIS CAYETANO FERNÁNDEZ ARDAVIN, Magistrados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY  
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE  
EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el RECURSO SUPPLICACION 0000651/2012, formalizado por la LETRADA MARIA MONTOTO GARCIA, en nombre y representación de IMASA INGENIERIA Y PROYECTOS, S.A., contra la sentencia número 632/2011 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 6 de OVIEDO en el procedimiento DEMANDA 0000602/2010, seguidos a instancia de

INGENIERIA Y PROYECTOS, S.A., DESGUACES AVILES, y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL, siendo Magistrado-Ponente la Ilma Sra D<sup>a</sup> CARMEN HILDA GONZALEZ GONZALEZ.



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



De las actuaciones se deducen los siguientes:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** presentó demanda contra IMASA INGENIERIA Y PROYECTOS, S.A., DESGUACES AVILES y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 632/2011, de fecha nueve de Diciembre de dos mil once.

**SEGUNDO:** En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

1.-

prestó sus servicios por cuenta y bajo la dependencia de las siguientes empresas:

JOSE HERES GARCIA 18-5-1973 a 31-1-1974.

DESGUACES AVILES SA:

1-2-1974 A 30-6-1974

1-7-1974 A 30-6-1977

14-9-1978 A 21-2-1979

5-3-1979 A 6-1-1980

1-9-1980 A 31-8-1987

INDUSTRIAS DE MANUTENCION Y MONTAJES SA

30-8-1988 a 9-10-1988

COLABORACIONES TECNICAS ELECTRICAS COTELS

14-11-1988 a 13-2-1989

14-2-1989 a 15-5-1996

IMASA

27-5-1996 A 28-4-2009.

Consta aportado certificado patronal de salarios del actor de fecha 8-6-2009.

2 -

3.-

reconoció por resolución del INSS de fecha pensión de viudedad en régimen de enfermedad profesional, con una base reguladora de euros, porcentaje de pensión del 52% y 12 pagas anuales.



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



9.- El actor prestaba servicios para IMASA como electricista, trabajando en diferentes obras. En muchas de esas obras existía polvo de amianto. La empresa se ocupaba de desmontaje de obras y montaje de obras nuevas.

10.- El día 20 de octubre de 2009 se celebró el preceptivo acto de conciliación, mediante solicitud de fecha 7 de octubre de 2.009 ante la Unidad de Mediación, Arbitraje y Conciliación con el resultado de intentado sin efecto por incomparecencia de la demandada.

**TERCERO:** En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

Estimando parcialmente la demanda formulada por

..., como sucesoras procesales de CALVO, contra la empresa DESGUACES AVILES, y contra la entidad IMASA INGENIERIA Y PROYECTOS SA, debo declarar y declaro el derecho de las actoras, como sucesoras procesales de DON SANTIAGO SANDONIS CALVO, a percibir en concepto de indemnización por daños y perjuicios sufridos por aquel, la cantidad de 115.038,4 euros, más los intereses legales del 576 de la LEC, condenando a ambas demandadas con carácter solidario a abonar a las actoras la citada cantidad.

Se absuelve al FOGASA de las pretensiones formuladas en su contra.

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por IMASA INGENIERIA Y PROYECTOS S.A. formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 9 de Marzo de 2012.

**SEXTO:** Admitido a trámite el recurso se señaló el día 22 de Marzo para los actos de votación y fallo.

A la vista, de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La sentencia de instancia condena solidariamente a las dos empresas demandadas a abonar a las sucesoras procesales del trabajador demandante, fallecido durante la tramitación del proceso, la cantidad de 115.038,4€ en concepto de indemnización por los daños y perjuicios sufridos por aquél a causa de la exposición al amianto durante los servicios prestados para ambas empresas: doce años para Desguaces Avilés, S.A., desguazando barcos sin protección y después para Imasa Ingeniería y Proyectos, S.A., realizando funciones de electricista en obras donde existía polvo de amianto, sin protección adecuada para ello y sin ser sometido a reconocimientos médicos específicos para detectar la asbestosis.



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



Disconforme con tal decisión se formula por Imasa un primer motivo de suplicación amparado en el art. 191 b) de la Ley de Procedimiento Laboral, en el que solicita la revisión de los hechos declarados probados con el siguiente objeto:

a) sustituir el último párrafo del hecho probado séptimo por la siguiente redacción: "En el informe de Neumología ocupacional de marzo de se refleja que nunca le había hecho reconocimientos en su Mutua con radiografía de tórax. No obstante, se refiere en dicho informe que en la TC de tórax realizada en consulta de se observan varias imágenes nodulares que no presentaba en el TC de noviembre de ... y no se identifican placas pleurales en relación con exposición al asbesto. El diagnóstico tuvo que realizarse por biopsia".

b) Dar una nueva redacción al hecho probado noveno: "El actor prestaba servicios para IMASA como electricista, trabajando en diferentes obras, ocasionalmente en ambientes en los que podía existir amianto en suspensión, riesgo contemplado en los planes de seguridad que constan aportados en autos para la realización de labores de desamiantado. La empresa se ocupaba tanto de desmontaje de obras como del montaje de obras nuevas".

El rechazo del motivo resulta forzoso por carecer de utilidad alguna para variar el fallo de instancia, única justificación de la revisión fáctica en este extraordinario recurso. En efecto, el hecho de que no se detectaran imágenes nodulares, pleurales, en el TC de tórax realizado por el en e no excluye, en modo alguno, la posibilidad de haber detectado manifestaciones patológicas por amianto, con mucha anterioridad al irreversible diagnóstico de mesotelioma maligno, si la ahora recurrente hubiera cumplido con su obligación de realizar al trabajador los reconocimientos médicos ordenados por la Orden de 31 de octubre de 1984, por la que se aprueba el Reglamento sobre trabajos con riesgo de amianto, y por el Real Decreto 396/06, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud aplicables a los trabajos con riesgos de exposición al amianto, que imponen tales reconocimientos a todos los trabajadores potencialmente expuestos al riesgo o que lo hubieran estado con anterioridad.

Poco importa, en consecuencia, que la exposición al polvo de amianto fuera ocasional en la empresa recurrente, a diferencia de lo que ocurría con el trabajo desarrollado para la anterior empresa. Esa circunstancia en nada le exime de la responsabilidad declarada por su omisiva y negligente conducta de no someter al trabajador a los específicos reconocimientos médicos establecidos para prevenir, evitar o, como mínimo disminuir el riesgo que para la salud entrañaba la exposición al amianto, máxime en un caso, como el aquí enjuiciado, en el que el riesgo era ya perfectamente conocido durante el tiempo en el que el trabajador prestó sus servicios para la empresa



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS

**SEGUNDO:** El segundo motivo del recurso, formulado al amparo del art. 191.c) de la Ley de Procedimiento Laboral, denuncia la infracción de la doctrina del Tribunal Supremo recogida, entre otras en sentencias de 30-9-97. 2-2-98, 10-12-



probabilidad que si hubiera sometido al trabajador a los reconocimientos médicos ordenados por la norma, recogidos en el Protocolo de Vigilancia Sanitaria específica del Amianto de la Comisión de Salud Pública, se habría podido evitar o disminuir al menos el gravísimo efecto que para su salud tuvo la exposición al amianto.

A idéntica conclusión se llega aplicando la doctrina unificada establecida por el Tribunal Supremo sobre la carga de la prueba en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional, según lo cual la responsabilidad derivada de un incumplimiento de las normas de seguridad solo puede ser enervada por la empresa demostrando que actuó con la debida diligencia, más allá incluso de las meras exigencias reglamentarias, quedando exenta de responsabilidad tan sólo cuando el resultado lesivo se hubiera producido por caso fortuito o fuerza mayor, por negligencia exclusiva no previsible del propio trabajador o por culpa exclusiva de tercero no evitable por el empresario (STS de 30-6-10 y 1-2-12 entre otras).

**VISTOS** los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

#### F A L L A M O S

• Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la empresa IMASA INGENIERIA Y PROYECTOS, S.A. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº Cuatro de Oviedo, dictada en los autos seguidos a instancia de

y

contra DESGUACES AVILES, la empresa recurrente y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL, sobre reclamación de cantidad, y en consecuencia confirmamos la resolución impugnada. Se condena a la empresa recurrente a la pérdida del depósito constituido para recurrir, manteniéndose el aval como garantía del cumplimiento de la sentencia y asimismo a abonar al Letrado de la parte impugnante en concepto de honorarios la suma de 600€.

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina, que habrá de prepararse mediante escrito suscrito por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, y en los términos del Art. 221 de la LRJS y con los apercebimientos en él contenidos.

En cumplimiento del Art. 229 de la LRJS, si el recurrente no fuere trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, deberá acreditar que ha efectuado el **depósito** para recurrir de 600 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones que esta Sala de lo Social del TSJA tiene abierta con el número \_\_\_\_\_, el Banco Español de Crédito, oficina de la calle Pelayo 4 de Oviedo número 0000, clave 66, haciendo constar el número de rollo, al preparar el recurso, y debiendo indicar en el campo concepto: "**37 Social Casación Ley 36-2011**". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta referida, separados por un espacio con la indicación "recurso" seguida



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



del código "37 Social Casación Ley 36-2011". Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa.



Están exentos de la obligación de constituir el depósito el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales, así como los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita.

Pásense las actuaciones al Sr/a. Secretario para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la Sentencia.

**Así**, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS