



Roj: STS 5018/2012
Id Cendoj: 28079140012012100540
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 436/2011
Nº de Resolución:
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: MANUEL RAMON ALARCON CARACUEL
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Abril de dos mil doce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. Vicente Ruigómez Muriendas en nombre y representación de la Empresa URALITA, S.A., contra la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2010 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 2576/09, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Sabadell, de fecha 27 de octubre de 2008, recaída en autos núm. 140/08, seguidos a instancia de D. Darío contra la empresa URALITA S.A. y ALLIANZ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A., sobre CANTIDAD.

Han comparecido en concepto de recurridos el Letrado D. Patricio O'Callaghan Rodríguez actuando en nombre y representación de D. Darío y el Letrado D. Albert Toledo Oms en nombre y representación de ALLIANZ, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Ramon Alarcon Caracuel,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Con fecha 27 de octubre de 2008, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Sabadell, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "ESTIMO la demanda presentada por don Darío frente a URALITA S.A. y la aseguradora ALLIANZ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. y CONDENO a la empresa URALITA S.A. a que abone a los causahabientes del actor la cantidad de 77.639,12 # (SETENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS TREINTA Y NUEVE EUROS CON DOCE CÉNTIMOS) y ABSUELVO a ALLIANZ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. de todas las pretensiones formuladas en su contra".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: " **1º**.- El actor, don Darío, nacido el NUM000 de 1933, falleció el 7 de mayo de 2008 a la edad de 75 años, habiendo prestado servicios para la empresa demandada URALITA S.A., entre el 18 de agosto de 1965 (32 años) y el 31 de octubre 1983 (50 años), en el centro de trabajo sito Cerdanyola, donde la demandada fabricaba tubos de fibrocemento, utilizando como materias primas el cemento "portland" y las fibras de amianto o asbestos. El trabajador fallecido ostentaba en el momento de la baja en la empresa la categoría de OFICIAL ELECTRICISTA (hecho incontrovertido). **2º**.- Por resolución de 10 de marzo de 2006 el INSS, se le declaró al actor P.S. en situación de invalidez permanente, en grado de total, derivada de enfermedad profesional, con efectos del 18 de noviembre de 2005. La enfermedad profesional padecida por el causante era asbestosis con moderada alteración ventilatoria y nódulo pulmonar en estudio folio 43 y 44). **3º**.- El Instituto Territorial de Seguridad e Higiene en el Trabajo emitió informe el día 10 de marzo de 1977 sobre la valoración del riesgo higiénico en la manipulación del amianto seco en el centro de trabajo de la demandada sito en la localidad de Cerdanyola, donde el causante prestaba servicios. En dicho informe, cuyo contenido se da aquí por reproducido, se señalan en los puestos de trabajo que se evalúan los riesgos existentes en el mismo, y específicamente se consideran los riesgos derivados de la exposición al amianto utilizado en el proceso productivo, medidas de protección colectiva y personal utilizadas en su caso y la eficacia de las mismas. Asimismo se señala que respecto del riesgo cancerígeno en los puestos de trabajo correspondientes a la línea de Tubos y Línea de Moldeados

"una parte considerable del amianto utilizado es crocidolita, ya que sobrepasa ampliamente la dosis máxima permitida establecida según el criterio de valoración elegido en el apartado 2.2)" lo cual agrava el posible riesgo cancerígeno atribuible a dichos puestos". (Folio 519 y ss.). **4º.-** Las mediciones efectuadas por el Instituto Territorial alcanzaron una concentración de fibras de amianto inferiores a las señaladas por el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres y Peligrosas, aprobado por Decreto de 30 de noviembre de 1961, vigente hasta 1982, que fijaba a efectos de la instalación de industrias la concentración máxima permitida de polvo de amianto en el ambiente interior de las explotaciones industriales en 175 partículas por centímetro cúbico de aire, sin señalar tiempo de exposición a dicho contaminante. No obstante la normativa de otros países industrializados fijaban dicho nivel entre los años 1969 a 1977 entre 1 y 5 fibras por centímetro cúbico. En el citado informe se recomienda y propone la adopción de los criterios seguidos en Gran Bretaña y EEUU que fijan una concentración máxima de 2 fibras por centímetro cúbico. En el año 1982 se promulgó en España la primera norma legal específica sobre medidas preventivas en el tratamiento y manipulación del amianto que es la Orden de 21 de julio de 1982 quedando fijada la dosis máxima permitida en 2 fibras por centímetro cúbico más tarde reducida a 1 fibra por centímetro cúbico en Orden de 31 de octubre de 1984 de aprobación del Reglamento sobre trabajos con amianto en adaptación a la Directiva comunitaria 477/83 y por último 0,60 fibras por centímetro cúbico en orden de 26 de julio de 1993 en adaptación a la normativa comunitaria. **5º.-** En el informe del Instituto Territorial se efectuaron a la empresa distintas recomendaciones generales consistentes en la adopción de medidas preventivas tales como la limpieza del centro de trabajo por aspiración o métodos húmedos, normas sobre ropa de trabajo, reconocimientos médicos específicos, información a los trabajadores, y recomendaciones específicas en la línea de tubos, tales como la automatización total de las operaciones y, provisionalmente, mediante la instalación de una cabina provista de extracción localizada. (Folios 533 y ss). **6º.-** A partir del año 1977 la empresa demandada establece un conjunto de medidas preventivas para reducir y eliminar los riesgos derivados de la exposición al amianto, adoptando como concentración máxima permitida la de 2 fibras por centímetro cúbico cuando aún no existía una norma que limitara la exposición de dicha concentración, y ha desarrollado una política activa de información a los trabajadores sobre el riesgo en la manipulación de amianto, introducción de medidas correctoras para reducir el riesgo de asbestosis en los distintos centros de trabajo, participando a través de la Comisión Nacional del Amianto en el estudio de dicha enfermedad profesional proponiendo soluciones para conseguir la erradicación de la misma y promoviendo los reconocimientos médicos específicos a trabajadores de la empresa así como la adaptación y observancia de las disposiciones normativas para prevención de las enfermedades profesionales. **7º.-** Las mediciones efectuadas en el centro de trabajo de la empresa demandada en Cerdanyola durante los años 1978 a 1996 determinan que la existencia de fibras de asbesto por centímetro cúbico en los distintos puestos de trabajo es inferior a las dosis máximas permitidas. En concreto desde el año 1978 a 1987 la concentración es inferior a una fibra por cc y prácticamente desde el año 1990 se obtiene una concentración media menor a 0,1. (Folios 682 y ss). **8º.-** El preceptivo acto de conciliación ante el SCI del Departament de Treball tuvo lugar el 21 de marzo de 2007, finalizando sin avenencia (Folio 9)".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por URALITA S.A. ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia con fecha 16 de septiembre de 2010 en la que, dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Estimamos en parte el recurso de suplicación interpuesto por Uralita S.A. contra la sentencia de 27-10-2008, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Sabadell en autos núm. 140/2008, promovidos en reclamación de cantidad por Darío contra dicha empresa y Allianz Compañía de Seguros y Reaseguros S.A., y en su virtud revocamos en parte dicha resolución, para fijar en 38.819,56 euros la suma indemnizatoria a favor de los causahabientes del actor y a cargo de la recurrente, confirmando los restantes pronunciamientos del fallo recurrido. Con devolución del depósito constituido para recurrir y reducción de la consignación realizada hasta la cantidad final objeto de la condena".

CUARTO.- Por el Procurador D. Vicente Ruigómez Muriendas, en nombre y representación de la Empresa URALITA S.A. se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 18 de febrero de 2011, en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 29 de octubre de 2002 .

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado por D. Darío , pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar improcedente el recurso. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 18 de abril de 2012, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El trabajador fallecido prestó servicios para URALITA en el centro de trabajo de Cerdanyola entre agosto de 1965 y octubre de 1983. En dicho centro se fabricaban tubos de fibrocemento utilizando el cemento "portland" y las fibras de amianto o asbestos. El 10 de marzo de 2006 el INSS lo declaró afecto de una incapacidad permanente total para su profesión habitual de oficial electricista, por padecer asbestosis con moderada alteración ventilatoria y nódulo pulmonar en estudio. El Instituto Territorial de Seguridad e Higiene en el Trabajo emitió un informe el 10 de marzo de 1977 sobre la valoración del riesgo en el centro de Cerdanyola en el que se señalaban los puestos de trabajo con riesgo por la exposición al amianto, así como el riesgo cancerígeno en los puestos correspondientes a la línea de tubos y línea de moldeados. Las mediciones efectuadas por dicho organismo indicaron una concentración de fibras de amianto inferiores a las previstas en el Decreto de 30 de noviembre de 1961, que era de 175 partículas por centímetro cúbico, aunque en otros países la normativa fijaba el nivel entre 1 y 5 fibras. En el informe se recomienda adoptar los criterios de esos países y en el año 1982 se promulga la Orden de 21 de julio fijando la dosis máxima permitida en 2 fibras de amianto por centímetro cúbico, reducida más tarde a 1 fibra por la Orden de 31 de octubre de 1984. También el informe recomendó a las empresas la adopción de diversas medidas preventivas de carácter general relativas a la limpieza, reconocimientos médicos específicos, etc. A partir de 1977 URALITA estableció un conjunto de medidas preventivas adoptando como concentración máxima permitida la de 2 fibras por centímetro cúbico, como lo demuestran las mediciones efectuadas en el centro de trabajo durante los años 1978 a 1996 que indicaban un nivel de asbestos inferior a las dosis máximas permitidas. La sentencia recurrida, dictada en Sala General por el TSJ de Cataluña, fija una doctrina uniforme sobre la responsabilidad de URALITA en los casos de enfermedades causadas por la exposición al amianto, ante la existencia de numerosas sentencias anteriores aplicando criterios contradictorios. Así, por ejemplo, la Sala cita la sentencia de 29 de octubre de 2002 (R. 430/2002), que es precisamente la aportada ahora como contradictoria con el caso de autos, dictada en un supuesto idéntico en cuanto a los hechos probados, en la que se negó la existencia de nexo causal entre los incumplimientos empresariales y el resultado dañoso porque la empresa no superó en ningún momento los niveles de exposición al amianto determinados por la legislación vigente en dicho momento, lo que impidió calificar su conducta de negligente o falta de la diligencia debida. En definitiva, la sentencia de 29 de octubre de 2002 considera que <<(…) aunque las mismas [conductas omisivas] se hubieran dado en los precisos términos a que se refiere la sentencia, con los niveles de exposición al amianto todavía autorizados por las normas legales vigentes, el daño se habría producido igualmente>>.

SEGUNDO.- Como acabamos de decir, en la STSJ Cataluña de 29-10-2002, R. 430/2002, se trataba también de un trabajador de la misma empresa y centro de trabajo, como operario en fabricación de placas y luego como verificador en la línea de tubos, que desde su ingreso en la empresa el día 19-9-1950 al 28-6-1977, fecha ésta última en la que fue declarado incapaz permanente en grado de absoluta por enfermedad profesional (asbestosis como consecuencia de la exposición a amianto y cemento durante su vida laboral en la empresa), que posteriormente le ocasiona el fallecimiento en fecha 22-3-2000 (por "probable neoplasia metastásica pulmonar y hepática, lesiones residuales a TBC, paquipleuritis calcificada, sobreinfección respiratoria e insuficiencia respiratoria crónica agudizada"), constando que en el centro de trabajo se fabricaban tubos de fibrocemento, "utilizando como materias primas el cemento pórtland y fibras de amianto o asbestos". Se acredita, además, entre otros extremos, en la misma línea que la sentencia ahora recurrida en casación unificadora: a) que el Instituto Territorial de Seguridad e Higiene en el Trabajo emitió el Informe de marzo de 1977 sobre la valoración del riesgo en la manipulación del amianto seco en el referido centro; b) que el Informe concluye que no puede valorar objetivamente el riesgo cancerígeno existente en los distintos puestos de trabajo, si bien destaca que en todos los puestos correspondientes a la Línea de Tubos y Línea de Moldeados, una parte considerable del amianto es crocidolita, lo cual agrava el posible riesgo cancerígeno atribuible a dichos puestos, destacando, además, las deficiencias en las medidas adecuadas en la línea de tubos (relativas a la manipulación de amianto, limpieza del pavimento por barrido, suciedad en el suelo, instalaciones y ropa, fibras de amianto depositadas en el suelo, instalaciones y ropa del operario que las corrientes de aire, vibraciones de la maquinaria y tránsito de personas pueden hacer pasar al ambiente); c) que el propio Informe efectúa una serie de recomendaciones, entre otras, "la limpieza del centro de trabajo por aspiración o métodos húmedos, normas sobre ropa de trabajo, reconocimientos médicos específicos, información a los trabajadores, y recomendaciones específicas en la línea de tubos, tales como la automatización total de las operaciones y, provisionalmente, mediante la instalación de una cabina provista de extracción localizada"; d) que en el año 1977, a raíz del Informe citado, la empresa "establece un conjunto de medidas preventivas para reducir y eliminar los riesgos derivados de la exposición al amianto"; y e) que, por último, "no consta en el expediente médico del actor que, salvo en el año 1977, se le realizaran pruebas específicas de su capacidad funcional respiratoria, siendo los reconocimientos médicos practicados de carácter genérico".

Razona la sentencia referencial, para desestimar la demanda y confirmar la sentencia de instancia impugnada absolviendo a URALITA, además de invocar la doctrina de la STS/IV 30-9-1997 (R. 22/97), que en materia de responsabilidad por los daños derivados de accidente de trabajo " *que se reclama a través de solicitudes de indemnización por daños y perjuicios, no basta la existencia de una infracción en materia de seguridad e higiene imputable a la empresa sino que es preciso, además y en orden al reconocimiento de la indemnización citada, que entre la acción infractora y el daño causado exista una conexión de causa a efecto (STSJCat 18/10/01 ... y 29/1/02 ...)* " y que " *Para descartar la existencia de dicha conexión entre las conductas mencionadas por la sentencia y el daño en cuestión basta pensar que, aunque las mismas se hubieran dado en los precisos términos a que se refiere la sentencia, con los niveles de exposición al amianto todavía autorizados por la normas legales vigentes, el daño se habría producido igualmente* ".

Concorre el requisito o presupuesto de contradicción entre sentencias exigido en el art. 217 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL/1995) para viabilizar el recurso de casación unificadora interpuesto por la empresa, como igualmente admite el Ministerio Fiscal en su informe.

TERCERO.- En su recurso de casación unificadora, la recurrente denuncia -al amparo, sin duda, del artículo 205,e de la LPL, que no cita- la "infracción de doctrina jurisprudencial sobre la culpa contractual en supuestos idénticos de reclamaciones de daños y perjuicios derivados de la enfermedad profesional de la asbestosis (aplicación de la doctrina de la responsabilidad extracontractual versus la doctrina de la responsabilidad contractual), e infracción por aplicación indebida de la Orden de 31 de enero de 1940, que desarrolla el Reglamento de Seguridad e Higiene en el Trabajo.

Sin embargo, esa doctrina jurisprudencial invocada -que comienza con la STS de 30/9/1997 y culmina con las STS de 17/7/2007 - está en la actualidad superada por la doctrina que se contiene en la STS (Sala General) de 30/6/2010 y varias posteriores, señaladamente las de 18/5/2011 RCU 2621/2010), 16/1/2012 (RCUD 4142/2010), 24/1/2012 (RCUD 813/2011) y 18/4/2012 (RCUD 1651/2011). En cuanto a la aplicación indebida de la Orden de 31 de enero de 1940, se trata más bien de una discrepancia interpretativa sobre el alcance que se debe dar a las prescripciones de la misma, lo que, en definitiva, nos conduce al fondo del asunto.

CUARTO.- Como ya hemos señalado, la cuestión ha sido ya resuelta por esta Sala Cuarta en varias sentencias -algunas muy recientes- en un sentido opuesto al que pretende el recurrente y a esa doctrina debemos atenernos. Concretamente, en la última de las sentencias que ya hemos citado, la de 18/4/2010, se afirma lo siguiente:

" *Con independencia de que no es posible negar la relación de causalidad física o material entre el trabajo de la actora relacionado con el polvo de amianto y la enfermedad profesional que le aqueja, lo que deviene objeto de discusión es determinar si de la normativa vigente durante el tiempo en el que aquélla prestó servicios para la empresa (entre el 18-1-1950 y el 28-5-1963: hecho probado 1º) se podía desprender la exigencia de una actuación empresarial cuyo incumplimiento pudiera llevar a considerar el daño como hecho imputable al obligado por aquellas previsiones conforme a la doctrina de la imputación adecuada y, en definitiva, si de todo ello es posible deducir la exigencia de responsabilidad que la actora reclamaba.*

En relación con esta importante cuestión relativa a determinar si en la época de prestación de servicios a la empresa existía o no una normativa que exigiera de la entidad demandada introducir medidas para controlar la salud de sus trabajadores frente a los riesgos del polvo de amianto con el que trabajaban, esta Sala ya se ha pronunciado en sentido afirmativo, cual puede apreciarse, entre otras, en sus SSTS de 18 de mayo de 2011 (R. 2621/10) y 16 de enero de 2012 (R. 4142/10) en relación con reclamaciones sobre recargo de prestaciones, y en las más recientes de 24 de enero de 2012 (R. 813/2011), 30 de enero de 2012 (R. 1607/11), 1 de febrero de 2012 (R. 1655/11) y 14 de febrero de 2012 (R. 2082/11) sobre reclamación de daños y perjuicios, y en ellas se ha expresado claramente el contenido de las normas entonces vigentes, demostrativas de la existencia de unas reglas específicas de prevención, como las contenidas en las siguientes disposiciones:

A) La Orden 31-enero-1940, que aprobó el Reglamento General de Seguridad e Higiene en el Trabajo (BOE 28-02-1940), en la que se contienen normas sobre el trabajo en ambientes pulvígenos. Desde dicha fecha ya se dictan normas sobre estado y ventilación de los locales de trabajo en ambientes pulvígenos, así como sobre la dotación de medios de protección individual a los trabajadores cuando no sea posible conseguir una eliminación satisfactoria de polvos u otras emanaciones nocivas para la salud. Estableciéndose, entre otros extremos, que "El aire de los locales de trabajo y anexos se mantendrá en un grado de pureza tal que no resulte nocivo a la salud personal [...]" (art. 12.III); que "No se permitirá el barrido ni las operaciones de limpieza de suelo, paredes y techos susceptibles de producir polvo, a cuyo objeto se sustituirán por la limpieza húmeda

[...] o [...] por aspiración" (art. 19.II); que "Los locales de trabajo en que se desprendan polvos, gases o vapores fácilmente inflamables, incómodos o nocivos para la salud, deberán reunir óptimas condiciones de cubicación, iluminación, temperatura y grado de humedad, el suelo, paredes y techos, así como las instalaciones deberán ser de materiales no atacables por los mismos y susceptibles de ser sometidos a las limpiezas y lavados convenientes" (art. 45); que "Si fuere preciso, los trabajos se realizarán junto a campanas aspiradoras o bajo cámaras o dispositivos envolventes, lo más cerrados posibles, en comunicación con un sistema de aspiración o ventilación convenientes" (art. 46.II); así como que en orden a la protección personal de los obreros lo patronos están obligados a proporcionar, entre otros elementos, "máscaras o caretas respiratorias, cuando por la índole de la industria o trabajo no sea posible conseguir una eliminación satisfactoria de los gases, vapores, polvos u otras emanaciones nocivas para la salud" (art. 86).

B) La Orden 7-marzo-1941 por la que se dictan normas para la prevención e indemnización de la silicosis como enfermedad profesional (BOE 18-03-1941), que afectaba a aquellas industrias en la que se desprendía polvo mineral o metálico "por la mayor existencia en su ambiente de polvo capaz de producir afecciones neumoconiósicas, cuando el trabajo no se efectúa al aire libre o se utiliza maquinaria", entre otras, a las "industrias en que se actúa sobre materias rocosas o minerales" y a las "industrias metalúrgicas en las que se desprende polvo metálico" (art. 3). Entre otras normas sobre las debidas condiciones respecto a ventilación o a los locales para cambios de ropa y armarios para los mismos fines (art. 4), destaca ya la exigencia de reconocimientos médicos específicos (cavidad naso-faríngea, aparato respiratorio a efectuar mediante Rayos X, aparato cardio-vascular, fijando el diagnóstico lo más exactamente posible de las lesiones cardio-pulmonares existentes), tanto al ingreso en el trabajo, con posteriores revisiones anuales y en los casos de cese en el trabajo por despido (art. 6).

C) El Decreto de 10-enero-1947 (creador del seguro de enfermedades profesionales -BOE 21-01-1947), que deroga en parte la Orden 7-marzo-1941, y en cuyo cuadro de enfermedades profesionales se incluye directa y expresamente la asbestosis, al definir la "neumoconiosis (silicosis con o sin tuberculosis, antracosis, siderosis, asbestosis, etc.) y otras enfermedades respiratorias producidas por el polvo ..." relacionándola, entre otras, "con todas las industrias, minas y trabajos en que se desprenda polvo de naturaleza mineral - pétreo o metálico -, vegetal o animal, susceptible de causar enfermedad" (anexo en relación art. 2), evidenciándose el constatado riesgo de sufrir tal enfermedad profesional en dicho tipo de trabajos nocivos.

D) El Decreto de 26-julio-1957 (por el que se regulan los trabajos prohibidos a la mujer y a los menores -BOE 26-08-1957, derogado en cuanto al trabajo de las mujeres por Disposición Derogatoria Única de la Ley 31/1995, 8 noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales), reitera el carácter nocivo de tales actividades, excluyendo a los referidos colectivos de trabajos que considera "nocivos" (conforme se explica en su Preámbulo), incluyendo entre las actividades prohibidas el "Asbesto, amianto (extracción, trabajo y molienda)", siendo el motivo de la prohibición el "polvo nocivo" y centrado en los "talleres donde se liberan polvos" (art. 2 en relación Grupo IV -trabajo de piedras y tierras), así como el "Amianto (hilado y tejido)", siendo el motivo de la prohibición el "polvo nocivo" y centrado en los "talleres donde se desprenda liberación de polvos" (art. 2 en relación Grupo XI - industrias textiles).

E) El Decreto 792/1961 de 13-abril (sobre enfermedades profesionales y obra de grandes inválidos y huérfanos de fallecidos por accidentes de trabajo o enfermedad profesional -BOE 30-05-1961), en la que se incluye también como enfermedad profesional la "asbestosis" por "extracción, preparación, manipulación del amianto o sustancias que lo contenga. Fabricación o reparación de tejidos de amianto (trituration, cardado, hilado, tejido). Fabricación de guarniciones para frenos, material aislante de amianto o productos de fibrocemento" (art. 2 en relación con su Anexo de "Cuadro de enfermedades profesionales y lista de trabajos con riesgo de producirlas"); estableciéndose, dentro de las "normas de prevención de la enfermedad profesional" (arts. 17 a 23), la exigencia de "mediciones técnicas del grado de peligrosidad o insalubridad de las industrias observado" y el que "Todas las empresas que hayan de cubrir puestos de trabajo con riesgos de enfermedad profesional están obligadas a practicar un reconocimiento médico de sus respectivos obreros, previamente a la admisión de los mismos y a realizar los reconocimientos periódicos que ordene el Ministerio, y que serán obligados y gratuitos para el trabajador ..." (art. 20.1), destacándose, por tanto, la obligación de reconocimientos médicos específicos.

F) El Decreto 2414/1961, de 30-noviembre (BOE 07-12-1961), por el que se aprueba el reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, estableciéndose una concentración máxima permitida en el ambiente interior de las explotaciones industriales, que tratándose de polvo industrial en suspensión cuando consiste en amianto era de 175 millones de partículas por metro cúbico de aire (Anexo II).

G) La Orden de 12-enero-1963 (BOE 13-03-1963), -- dictada para dar cumplimiento al art. 17 del Decreto 792/1961 de 13-abril y el art. 39 del Reglamento de 9-mayo-1962 --, donde se concretan normas sobre las "asbestosis" y para los reconocimientos médicos previos "al ingreso en labores con riesgo profesional asbestósico", así como la posterior obligación de reconocimientos médicos periódicos "cada seis meses" (plazo inferior al establecido para detectar otro tipo de enfermedades profesionales) en los que específicamente deben realizarse obligatoriamente, al igual que para los trabajadores con riesgo silicótico o neumoconiósico fibrótico, una exploración roentgenológica de tórax por alguno de los procedimientos que detalla (foto- radioscopia en películas de tamaño mínimo de 70x70, radiografía normal o radioscopia) .

H) La Orden de 9-marzo-1971, por la que se aprueba la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo (BOE 16 y 17- 03-1971), en la que se establece como obligación del empresario "adoptar cuantas medidas fueran necesarias en orden a la más perfecta organización y plena eficacia de la debida prevención de los riesgos que puedan afectar a la vida, integridad y salud de los trabajadores al servicio de la empresa" (art. 7.2); que "En los locales susceptibles de producir polvo, la limpieza se efectuará por medios húmedos cuando no sea peligrosa, o mediante aspiración en seco cuando el proceso productivo lo permita" (art. 32.2); que "1. Los centros de trabajo donde se fabriquen, manipulen o empleen sustancias susceptibles de producir polvos ... que especialmente pongan en peligro la salud o la vida de los trabajadores, estarán sujetos a las prescripciones que se establecen en este capítulo.- ... 3. La manipulación y almacenamiento de estas materias, si los Reglamentos de pertinente aplicación no prescriben lo contrario, se efectuará en locales o recintos aislados y por el menor número de trabajadores posible adoptando las debidas precauciones.- 4. La utilización de estas sustancias se realizará preferentemente en aparatos cerrados que impidas la salida al medio ambiente del elemento nocivo, y si esto no fuera posible, las emanaciones, nieblas, vapores y gases que produzcan se captarán por medios de aspiración en su lugar de origen para evitar su difusión.- 5. Se instalará, además, un sistema de ventilación general, eficaz, natural o artificial, que renueve el aire de estos locales constantemente" (art. 133) ; y que "En los locales en que se produzcan sustancias pulvígenas perniciosas para los trabajadores, tales como polvo de sílice, partículas de cáñamo, esparto u otras materias textiles, y cualesquiera otras orgánicas o inertes, se captarán y eliminarán tales sustancias por el procedimiento más eficaz, y se dotará a los trabajadores expuestos a tal riesgo de máscaras respiratorias y protección de la cabeza, ojos o partes desnudas de la piel.- Las Ordenanzas, Reglamentos de Trabajo y Reglamentos de régimen interior desarrollarán, en cada caso, las prevenciones mínimas obligatorias sobre esta materia" (art. 136) ".

Y añade la sentencia citada que, ante la existencia de las disposiciones indicadas, la empresa, para evitar que se le pudiera imputar responsabilidad, debió articular una prueba conducente a demostrar que había tomado medidas de seguridad específicas frente a la exposición al amianto, lo que solamente hizo a partir de 1977, a raíz de un Informe del Servicio de Seguridad e Higiene. Y concluye diciendo: " la existencia de una normativa que obligaba a la empresa a tomar medidas que, aun de carácter genérico en ocasiones, venían establecidas para evitar una contaminación que en aquellos momentos ya se conocía como posible, y el hecho de que la empresa no haya acreditado haberla cumplido conforme a las exigencias contenidas en tales normas, obliga a entender que la enfermedad contraída por el demandante deriva de aquel incumplimiento empresarial y por lo mismo que las consecuencias nocivas le son imputables a título de culpa a quien incumplió tal normativa, en aplicación de las previsiones contenidas en el art. 1101 del Código Civil por cuanto, conforme a la doctrina recogida en nuestra sentencia de 30 de junio de 2010 (rcud.- 4123/2008) antes citada, fundada en las reglas que rigen la responsabilidad por el incumplimiento de obligaciones contractuales o legales - art. 1091 CC -, la responsabilidad derivada de un incumplimiento de las normas de seguridad sólo puede ser enervada por éste demostrando que actuó con la debida diligencia, mas allá incluso de las meras exigencias reglamentarias, quedando exento de responsabilidad tan solo cuando el resultado lesivo se hubiera producido por caso fortuito o fuerza mayor conforme a lo previsto en el art. 1105 del Código Civil , en doctrina que, aun no aplicable al presente caso, ha hecho suya el legislador al incluirla en el art. 96.2 de la reciente Ley Reguladora de la Jurisdicción Laboral - Ley 36/2011, de 10 de octubre - al establecer que "en los procesos sobre responsabilidades derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales corresponderá a los deudores de seguridad y a los concurrentes en la producción del resultado lesivo probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo, así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad" (STS 1-2-2012, R. 1655/11) ".

QUINTO.- Por todo lo expuesto no procede sino desestimar el recurso de la empresa y el de la demandante -en este caso por falta del requisito de la contradicción- y confirmar por ello la sentencia impugnada en todas sus partes; condenando a la empresa al pago de las costas causadas conforme a lo previsto en el art. 233 LPL de 1995 .



Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. Vicente Ruigómez Muriendas en nombre y representación de la Empresa URALITA, S.A., contra la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2010 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 2576/09, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Sabadell, de fecha 27 de octubre de 2008, recaída en autos núm. 140/08, seguidos a instancia de D. Darío contra la empresa URALITA S.A. y ALLIANZ COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A., sobre CANTIDAD. Confirmamos la sentencia recurrida y se condena a la empresa a la pérdida del depósito constituido para recurrir; y dese a la cantidad consignada por la misma el destino legal.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Ramon Alarcon Caracuel hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ