

BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia de 22 de diciembre de 2014

Sala de lo Social

Rec. n.º 3364/2013

SUMARIO:

Accidente de trabajo con resultado de muerte. Sector de la construcción. Indemnización por daños y perjuicios. El derecho a obtener una reparación del daño mediante su indemnización resulta independiente de la actividad sancionadora frente a los responsables del mismo y, por tanto, puede ser reclamado en todo caso, haya o no actuación administrativa sancionadora y se hayan seguido o no diligencias penales. Ahora bien, ello no puede confundirse con la duplicidad de reclamaciones para obtener la reiteración de una misma indemnización por distintos mecanismos. De esta forma, cuando en el proceso penal el perjudicado no se haya reservado la acción civil para ejercitarla en un proceso civil posterior, lo resuelto por la sentencia penal condenatoria, en cuanto a la responsabilidad civil derivada del delito, es vinculante (cosa juzgada) para la jurisdicción de este orden, al haber quedado ya agotada o consumida ante la jurisdicción penal la acción civil correspondiente. Los posibles defectos de la sentencia penal no pueden ser corregidos en la vía civil, ni, menos aún, las omisiones o defectos de planteamiento de la parte acusadora luego demandante, especialmente si quien se considera perjudicado tuvo ocasión de hacerlo en el procedimiento penal y, sin embargo, no lo hizo.

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), art. 109.

PONENTE:

Doña María Lourdes Arastey Sahun.

Magistrados:

Don JOSE LUIS GILOLMO LOPEZ
Doña MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN
Doña MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA
Don MIGUEL ANGEL LUELMO MILLAN
Doña MILAGROS CALVO IBARLUCEA

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Diciembre de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Manuel Mariño Pérez en nombre y representación de D. Ricardo contra la sentencia dictada el 16 de mayo de 2013 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla), en recurso de suplicación n.º 1307/12, interpuesto contra la sentencia de fecha 30 de junio de 2011, dictada por el Juzgado de lo Social n.º 2 de Cádiz, en autos n.º 612/07, seguidos a instancias de Doña Coro, D. Ángel Jesús, D. Domingo contra D. Juan, D. Ricardo y D. Teodosio, sobre cantidad.

Han comparecido en concepto de recurridos D^a Coro, D. Domingo y D. Ángel Jesús, representados por el Letrado D. Martín José García Sánchez.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO**Primero.**

Con fecha 30 de junio de 2011 el Juzgado de lo Social n.º 2 de Cádiz, dictó sentencia en la que se declararon probados los siguientes hechos: "1.º) En el Juzgado Número Uno, por despido de otro trabajador (Artemio - autos 603/07) se indica que: por existir Grupo de empresa y una actuación indiferenciada, los tres

codemandados son empresarios con responsabilidad solidaria. En suplicación, la Sala de Sevilla del TSJ-A, el 08/07/09, absuelve al promotor Don. Juan ; es firme pues el T. Supremo no admite unificación por no contradicción. Existe otra sentencia de la Sala de Sevilla por despido, condenando como empresarios al Sr. Teodosio y a D. Ricardo . Absuelve al Sr. Juan . La sentencia de este Juzgado sobre Indemnización de Convenio colectivo también absuelve al Sr. Juan ; 2.º) En actuaciones penales firmes, contra tres imputados, se absuelve al promotor Sr. Juan y se condena a los otros dos incluyendo responsabilidad civil de estos por 99.222,70 para la Sra. Coro ; para la hija menor, 41.342,79 y para Ángel Jesús : 16.537,11; en todos los casos, más intereses; 3.º) El INSS, sobre el accidente y los tres afectados, ha dictado resolución el 09/02/2009 imponiendo recargo del 40% a dos codemandados: a D. Juan (promotor) y D. Teodosio ; no a D. Ricardo . El Sr. Juan ha presentado demanda en el Social 11 de Sevilla con señalamiento para 06/06/12 contra el Recargo; y otra en la Sala Segunda de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla contra actuaciones de apremio por URE-INSS; 4.º) El art. 37.1 b) del Convenio Colectivo provincial de construcción (BOP 24/08/2005) para 2007 fija una indemnización por fallecimiento de 43.000 euros. Por sentencia no firme de este Juzgado se condena al Sr. Teodosio y a Sr. Ricardo ; no al promotor; 5.º) Los demandantes son: Esposa y dos hijos del trabajador Sr. Victorino, fallecido en el accidente de trabajo de 11/09/2007, al caer al vacío desde tercera planta, sin estar en alta ante la TGSS ni existir contrato de trabajo; 6.º) El Sr. Juan actuaba como promotor; venía cada semana desde Sevilla a la obra en Cádiz, entregando dinero al personal que trabajaba en la Obra del casco antiguo de Cádiz (C/ San Roque, 6); 7.º) Los codemandados Teodosio . y Ricardo ., conjuntamente, gestionaban y dirigían obras en distintos sitios; acudían a diario ambos a la obra de C/ San Roque 6; estas dos personas daban órdenes habitualmente a los trabajadores de la obra donde fallece el causante."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Desestimo la demanda de Dª Coro, y D. Ángel Jesús contra: Juan, Ricardo, y Teodosio ; por estimar la excepción de Cosa Juzgada."

Segundo.

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D. Ángel Jesús, Domingo y Dª Coro ante la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía (Sevilla), la cual dictó sentencia en fecha 16 de mayo de 2013, en la que consta el siguiente fallo: "Resolviendo los recursos de suplicación interpuestos por Coro, Domingo y Ángel Jesús, contra la sentencia de fecha 30/06/2011 dictada por el Juzgado de lo Social número DOS de los de CÁDIZ en virtud de demanda sobre Seguridad Social, formulada por los mencionados recurrentes, contra Teodosio, Ricardo y Juan, debemos anular y anulamos las actuaciones llevadas a cabo en el juzgado, desde la sentencia incluida esta para que con devolución de los autos a dicho juzgado, sea dictada nueva sentencia en la que partiendo de que no existe cosa juzgada, se resuelva sobre la pretensión de los actores."

Tercero.

Por la representación del codemandado D. Ricardo se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el mismo Tribunal de suplicación, el día 27 de noviembre de 2013, y en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada el 5 de febrero de 1998 por la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía (Sevilla).

Cuarto.

Por providencia de esta Sala se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de los recurridos para que formalice su impugnación en el plazo de quince días, lo que efectuó.

Quinto.

Evacuado el traslado de impugnación, por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar que se declare la PROCEDENCIA del recurso y se CASE y ANULE la sentencia del T.S.J. de Andalucía, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el 16 de diciembre de 2014.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

1. Las actuaciones de las que el presente recurso de casación para unificación de doctrina traen causa se originan por la demanda de reclamación de cantidad, en concepto de indemnización de daños y perjuicios, que la

viuda - en su nombre y en el de una hija menor-, el hijo y el padre (cuya reclamación decae por fallecimiento del mismo sin ulterior sucesión procesal) del trabajador fallecido en el accidente de trabajo ocurrido el 11 de septiembre de 2007 dirigieron contra los tres demandados, personas físicas, en calidad de empresarios y promotor de la obra en la que el fallecido prestaba servicios.

2. El Juzgado de lo Social n.º 2 de los de Cádiz dictó sentencia el 30 de junio de 2011 (autos 6712/2007), desestimatoria de la demanda por apreciar la concurrencia de cosa juzgada al haberse seguido actuaciones penales concluidas con sentencia firme, en la que se resolvió sobre la responsabilidad civil.

La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) de 16 mayo 2013 (rollo 1307/2012), anuló la sentencia de instancia ordenando la devolución de las actuaciones para que se dictara nueva sentencia partiendo de la inexistencia de cosa juzgada.

Solo uno de los tres demandados se alza ahora en casación para unificación de doctrina planteando la existencia de contradicción con la sentencia dictada por la misma Sala de Sevilla el 5 de febrero de 1998 .

3. El examen de la contradicción exigido en el art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS) arroja resultado favorable a la admisibilidad del recurso, pues concurren en este caso las identidades exigidas en tal precepto para que esta Sala del Tribunal Supremo haya de unificar la doctrina.

4. En el presente caso el trabajador prestaba servicios sin haber sido dado de alta en la Seguridad Social. Seguidas diligencias penales derivadas de la muerte del trabajador, con imputación de las dos personas que gestionaban y dirigían la obra y del promotor de la misma, recayó sentencia firme absolviendo al promotor, pero condenando a los dos empleadores como autores de un delito contra los derechos de los trabajadores y otro de homicidio por imprudencia; incluyéndose la condena solidaria de los mismos al pago de una de indemnización de 99.222,70 euros a la viuda, más el 10% del factor de corrección, de 41.342,79 euros al hija menor, más el 10% del factor de corrección, y de 16.537,11euros al hijo mayor de edad -aquí codemandante-. La sentencia ahora recurrida razona sobre la compatibilidad de acciones derivadas del accidente de trabajo y niega la existencia de cosa juzgada.

En el supuesto de la sentencia de contraste había recaído sentencia penal firme condenando a la parte empleadora como autora de una falta de imprudencia incluida la obligación de indemnizar al trabajador en la suma de 3.500.000 Pts. Interpuesta demanda de reclamación de cantidad por daños y perjuicios para solicitar la cantidad que se había solicitado inicialmente en el proceso penal, tanto el Juzgado de lo social de instancia como la sentencia que ahora sirve de contraste entendiendo que se daba la excepción de cosa juzgada, porque lo pedido en ambos órdenes jurisdiccional tenía idéntica naturaleza y las partes eran las mismas.

5. Estamos ante sustratos fácticos muy similares, con pretensiones análogas construidas sobre la misma fundamentación jurídica; y, sin embargo, las sentencias comparadas otorgan soluciones dispares que, como también sostiene el Ministerio Fiscal, justifican el recurso.

Segundo.

1. Lo que se nos plantea es si cabe reclamar por vía de una demanda ante el orden jurisdiccional social una indemnización por daños y perjuicios que coincide con la que constituía la reclamación de responsabilidad civil derivada de delito.

No puede olvidarse que, con independencia de las múltiples consecuencias que lleva aparejadas el accidente de trabajo, el hecho enjuiciado en el ámbito penal es exactamente el mismo que el que sirve de fundamento para la acción de indemnización por daños y perjuicios.

De la concurrencia del accidente de trabajo se cabe derivar la protección social al trabajador o a los beneficiarios del mismo - vía prestaciones y su mejora, así como su recargo-, la sanción de las conductas que hubieran contribuido a su acaecimiento - penal o administrativamente-, y la reparación e indemnización de los daños y perjuicios sufridos por el trabajador o sus causahabientes.

2. Es de esta última consecuencia de la que se debate ahora en este litigio. Es claro que el derecho a obtener una reparación del daño mediante su indemnización resulta independiente de la actividad sancionadora frente a los responsables del mismo y que, por tanto, puede ser reclamado en todo caso, haya o no actuación administrativa sancionadora y se hayan seguido o no diligencias penales. Ahora bien, ello no puede confundirse con la duplicidad de reclamaciones para obtener la reiteración de una misma indemnización por distintos mecanismo.

De ahí que nuestro Ordenamiento Jurídico expresamente contemple la posibilidad de ejercicio de la acción civil en el propio proceso penal, en aras a la mayor garantía de las víctimas del delito (" La ejecución de un hecho descrito por la ley como delito o falta obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios

por él causados", art. 109.1 del Código Penal -CP -) y a la celeridad en la satisfacción de sus derechos. No obstante, como señala el ap. 2 del mencionado art. 109 CP " El perjudicado podrá optar, en todo caso, por exigir la responsabilidad civil ante la Jurisdicción Civil ".

3. No habiéndose optado por la reserva de acciones civiles (ex art. 112 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal -LECr -), nos encontramos con que lo pretendido ahora en la demanda resulta coincidente con lo ya obtenido en el proceso penal precisamente por el mismo concepto que el ahora reclamado, esto es, en concepto de indemnización por el fallecimiento del esposo y padre de los demandantes.

De ahí que, como recuerda la STS/1ª de 3 febrero 2012 (rec.1589/2009), " Cuando, en el proceso penal, el perjudicado no se haya reservado la acción civil para ejercitarla en un proceso civil posterior, lo resuelto por la sentencia penal condenatoria, en cuanto a la responsabilidad civil derivada del delito, es vinculante (cosa juzgada) para la jurisdicción de este orden, al haber quedado ya agotada o consumida ante la jurisdicción penal la acción civil correspondiente (entre otras, SSTS de 4 de noviembre de 1991, 24 y 31 de octubre y 9 de diciembre de 1998, 29 de diciembre 2006). Los posibles defectos de la sentencia penal no pueden ser corregidos en la vía civil, ni, menos aún, las omisiones o defectos de planteamiento de la parte acusadora luego demandante, especialmente si quien se considera perjudicado "tuvo ocasión de hacerlo en el procedimiento penal y, sin embargo, no lo hizo" (SSTS 25 de septiembre 2000, 13 de mayo 2004, 21 de enero de 2000, 24 de julio 2008).

Por su parte, la STC 17/2008 afirmaba que "el legislador ha querido que la sentencia penal decida definitivamente todas las consecuencias penales y civiles derivadas del hecho delictivo, salvo el supuesto de renuncia o de reserva de las acciones civiles por parte del perjudicado".

La posibilidad de efecto de cosa juzgada se desprende asimismo de la doctrina del TC cuando, a sensu contrario, indica que, " cuando la Sentencia penal, por haber sido absolutoria, no haya entrado a examinar ni se haya pronunciado sobre las acciones civiles derivadas del hecho enjuiciado en el ámbito criminal, nunca podrá producir efectos de cosa juzgada en el posterior proceso civil, por la sencilla razón de que las acciones civiles quedaron imprejuzgadas. La citada regla sólo sufre una excepción en virtud de lo dispuesto en el art. 116 LECrim, según el cual si la Sentencia penal resultó absolutoria precisamente por declarar que no existió el hecho que fue objeto de enjuiciamiento en el ámbito criminal, este pronunciamiento vinculará positivamente al juez civil que no podrá ya fundar ninguna responsabilidad civil en la existencia del hecho que fue declarado inexistente por la jurisdicción penal " (STC 15/2002).

4. En suma, la concreta acción ejercitada en la demanda origen del presente litigio en nada difiere de la que se solventó como exigencia de la responsabilidad civil aparejada al delito en el proceso penal, siendo los mismos los demandantes y los demandados, e idéntica la reparación perseguida con arreglo a unos mismos hechos.

Tercero.

1. Como sostiene el Ministerio Fiscal, el recurso debe ser estimado y, consecuentemente, la sentencia recurrida debe ser casada y anulada y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, debemos desestimar el recurso de igual clase planteado por los demandantes iniciales y confirmar la sentencia de instancia.

2. No procede la imposición de costas (art. 235 LRJS).

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

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Manuel Mariño Pérez en nombre y representación de D. Ricardo contra la sentencia dictada el 16 de mayo de 2013 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla), en recurso de suplicación n.º 1307/12, interpuesto contra la sentencia de fecha 30 de junio de 2011, dictada por el Juzgado de lo Social n.º 2 de Cádiz, en autos n.º 612/07, seguidos a instancias de Doña Coro, D. Ángel Jesús, D. Domingo contra D. Juan, D. Ricardo y D. Teodosio, sobre cantidad. Casamos y anulamos la sentencia recurrida y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, debemos desestimar el recurso de igual clase planteado por los demandantes iniciales y confirmar la sentencia de instancia. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia, 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. Maria Lourdes Arastey Sahun hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.