

BASE DE DATOS DE [NORMACEF](#)**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO**

Sentencia 1663/2015, de 22 de septiembre de 2015

Sala de lo Social

Rec. n.º 1554/2015

SUMARIO:

Recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad. Responsabilidad civil de empresa de servicios de prevención por daños derivados de la deficiente o incorrecta prestación de la actividad contratada de vigilancia de la seguridad y salud en el trabajo. Las empresas dedicadas a la actividad de prestación de servicios de prevención externos no tienen cabida en el concepto de empresario infractor, en orden a la imposición del recargo de prestaciones de Seguridad Social por accidentes laborales y enfermedades profesionales sufridos por los trabajadores al servicio de las empresas que contratan sus servicios. Sea cual sea su conducta, nunca le alcanzará la solidaridad en el recargo de prestaciones de Seguridad Social por falta de medidas de seguridad. Cuestión distinta es que las empresas de servicios de prevención puedan incurrir en responsabilidad administrativa y civil, en concurrencia con el empleador, cuando la causa del accidente laboral o de la enfermedad profesional se encuentre en su conducta negligente, pudiendo dar lugar a exigencia de tal responsabilidad por parte de los afectados o de sus causahabientes, y sin perjuicio de que los empresarios puedan ejercitar frente a las mismas las correspondientes acciones de repetición por los daños causados por su incorrecta actuación profesional.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1994 (TRLGSS), arts. 123 y 127.3.

Código Civil, art. 1.902.

Ley 31/1995 (LPRL), arts. 14.4, 30.1 y 31.1.

PONENTE:

Don Juan Carlos Benito-Butrón Ochoa.

Magistrados:

Don JUAN CARLOS BENITO-BUTRON OCHOA

Don JUAN CARLOS ITURRI GARATE

Don MANUEL DIAZ DE RABAGO VILLAR

RECURSO N.º: Suplicación / E_Suplicación 1554/2015

N.I.G. P.V. 48.04.4-13/012348

N.I.G. CGPJ 48.020.44.4-2013/0012348

SENTENCIA N.º: 1663/2015

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 22/9/2015.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los Il'tmos. Sres. D. MANUEL DIAZ DE RABAGO VILLAR, Presidente en funciones, D. JUAN CARLOS ITURRI GARATE y D. JUAN CARLOS BENITO BUTRÓN OCHOA, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Gumersindo contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 9 de los de BILBAO (BIZKAIA) de fecha 29 de enero de 2015, dictada en proceso sobre AEL, y entablado por SPRIL NORTE S.L. frente a Gumersindo, GRANITOS CID SL, INSS, NOVOGRANIT S.L. y TGSS.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JUAN CARLOS BENITO BUTRÓN OCHOA, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

"PRIMERO. El demandado Don Gumersindo, nacido el NUM000 /78, con DNI NUM001, prestaba servicios para la empresa NOVOGRANIT, S.L. en liquidación, dedicada a la fabricación e instalación de encimeras de cocina de granito, mármol, compactos de cuarzo o aglomerados de madera, desde el 7/05/01, como operario de corte en taller.

SEGUNDO. NOVOGRANIT, S.L. contrató a SPRIL NORTE, S.A. el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales ajeno, dándose por expresamente reproducidos los contratos de prestación de servicios otorgados el 12/02/01, 14/05/04 y 21/06/10, obrantes como documentos n.º 1 al 3 del ramo de prueba de SPRIL NORTE, S.A.

TERCERO. Se tienen por reproducidos los informes emitidos por el Instituto Nacional de Silicosis de Oviedo el 10/05/12 y el 10/07/12 obrantes como bloque documental n.º 2 del ramo de prueba del trabajador si bien, a los efectos de interés actual, en el primero de los citados se estima que el paciente ha estado expuesto a un riesgo importante de exposición a polvo respirable con concentraciones altas de sílice y moderadas de cristobalita y tridimita, durante los últimos 11 años de su historia laboral, tratándose de riesgo compatible con el desarrollo de silicosis.

Por su parte, el informe de 10/07/12 concluye como impresión diagnóstica de Don Gumersindo la de neumoconiosis simple, valoración de silicosis de primer grado, con recomendación de no seguir trabajando en labores que supongan exposición a riesgo pulvígeno.

CUARTO. Mediante resolución del INSS de 10/12/12, se declaró al trabajador afecto de una IPT derivada de EP con efectos económicos al mismo día, conforme a un cuadro clínico residual de "reacción granulomatosa ganglionar hiliar desencadenada por sílice, sin poder excluir totalmente la existencia de sarcoidosis. Bonquiolos con signos incipientes de fibrosis periférica".

QUINTO. Se tiene por íntegra y expresamente reproducido el informe de 20/11/12 emitido por OSALAN en relación a las condiciones de puesto de trabajo de Don Gumersindo en NOVOGRANIT, S.L. si bien, a los efectos de interés actual, sus apartado 8 bajo el epígrafe "Conclusiones", tiene el siguiente contenido:

"CONCLUSIONES

El trabajador ha estado expuesto a sílice cristalina, utilizando granito y aglomerados del cuarzo. Fundamentalmente realizaba tareas de cortador, con máquina dotada de inyección de agua. Asimismo ocasionalmente, según la planificación de los trabajos, realiza tareas de corte y pulido de las encimeras, con herramientas manuales como la radial y la pulidora manual.

En los registros de entrega de EPIs facilitados por la empresa, sólo hace referencia a que la mascarilla que se entrega es del tipo FFP3, a partir de enero de 2011, anteriormente sólo consta que se entrega mascarilla y las fechas, sin que se identifique el tipo. Los registros tienen fecha y la firma de los trabajadores.

En cuanto a la vigilancia de la salud llevada a cabo, parece existir cierta confusión para considerar un reconocimiento inicial o periódico ya que se ha considerado inicial el primer reconocimiento realizado a los trabajadores por el servicio de prevención SPRIL NORTE.

Desde el año 2004, fecha en que se concierta con Spril Norte la disciplina de vigilancia de la salud, hasta el año 2009 no se le ha realizado radiografía de tórax por parte del servicio de prevención, ni se aplica protocolo de vigilancia de la salud de silicosis y otras neumoconiosis a pesar del riesgo laboral.

Se considera que no se ha cumplido con el protocolo de vigilancia de la salud de silicosis y otras neumoconiosis ya que según el protocolo oficial, las radiografías, se deben realizar siguiendo la normativa de la ILO (International Labour Office), con una técnica y una metodología adecuadas. Para ello se seguirán las recomendaciones dadas por esta Organización "ILO 2000 Internacional Classification of Radiographs of pneumoconioses", que es el instrumento universalmente aceptado para recoger de forma sistemática las

anomalías radiográficas ligadas a las neumoconiosis. De los informes radiológicos aportados por el servicio médico del servicio de prevención SPRIL NORTE S.L.; se deduce que la lectura no se ha llevado a cabo con estas indicaciones. Las radiografías realizadas han sido informadas como normales y posteriormente el trabajador ha sido diagnosticado de "Neumoconiosis simple. Silicosis de primer grado". Si bien en la radiografía de tórax realizada no se identifica un claro patrón intersticial micronodular sugestivo de la exposición a riesgo pulvígeno.

Los reconocimientos médicos del año 2011, fueron realizados por SPRIL NORTE S.L. en el centro Médico Ezkurdi que en la fecha de realización de los mismos no disponía de autorización sanitaria para realizar la vigilancia de la salud como es preceptivo en base al Decreto 306/1999 de 27 de julio por el que se regulan las actuaciones sanitarias de los servicios de prevención en la Comunidad Autónoma del País Vasco publicado en el BOPV con fecha 20 de agosto de 1999. Motivo por el cual, se levantó acta de inspección de salud laboral número 13404 en fecha 27.02.2012".

SEXTO. El 14/02/13 la Inspección de Trabajo levantó acta de infracción NUM002 frente a NOVOGRANIT, S.L. obrante a partir del folio 135 del expediente administrativo si bien, a los efectos de interés actual, presenta el siguiente contenido parcial:

"Cabe concluir que la empresa NOVOGRANIT S.L., titular de la relación jurídico laboral con el trabajador ha cometido una serie de irregularidades en materia de seguridad y salud en relación con el trabajador D. Gumersindo:

- El trabajador ha estado expuesto en su puesto de trabajo a concentraciones de agentes químicos peligrosos superiores a los valores límite ambientales publicados por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo en el "documento sobre límites de exposición profesional para agentes químicos en España", cuya aplicación ha sido recomendada por la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo. Esta exposición no la ha sufrido únicamente durante el último año y medio durante el que ha prestado servicios en el taller, sino también durante el tiempo en que estuvo de colocador (13 años). Hay que tener en cuenta que en este puesto también ha estado expuesto a sustancias nocivas del polvo proveniente del material cortado o ajustado, que sus herramientas, durante el trabajo de colocador eran radial y pulidora, ambas máquinas caracterizadas por emitir polvo respirable.

- Las medidas preventivas para reducir esta exposición se empezaron a adoptar en el año 2009 y las mismas han tenido una efectividad muy limitada ya que las concentraciones de estos agentes han sido muy elevadas incluso cuando se han logrado reducir por debajo del referido valor límite. En este sentido hay que decir que, como requisito esencial para la adopción correcta y eficaz de medidas preventivas técnicas para reducir con carácter permanente la concentración de agentes químicos peligrosos, son necesarias otro tipo de medidas preventivas dirigidas a conocer el riesgo existente en la empresa y su evolución como son las del control periódico del ambiente de trabajo mediante estudios higiénicos. Estas medidas no se han adoptado de forma correcta ni con la periodicidad necesaria ya que transcurrieron 2 años desde el último estudio higiénico y los últimos que se realizaron fueron tras la sospecha de una enfermedad profesional, por ello en ningún caso pueden extrapolarse los últimos datos obtenidos en 2009 (que aún por debajo del valor límite eran muy elevados) al resto del periodo, de hecho dado que el siguiente estudio fue dos años después y dio valores inaceptables y que el primer estudio que se hizo en la empresa también superó los valores límite, únicamente se puede concluir que durante su relación laboral el trabajador estuvo expuesto a concentraciones de agentes químicos peligrosos que superaban el valor límite.

- Las principales medidas de protección eran de carácter individual y no se utilizaban de forma correcta ni se imponía adecuadamente su utilización a tenor del informe emitido por OSALAN. En este sentido hay que resaltar el hecho de que no consta que se haya impartido al trabajador formación preventiva, ni información sobre los riesgos sólo inherentes a su puesto de trabajo, y que entre las recomendaciones de OSALAN, junto a medidas preventivas concretas se indica además "la aplicación de buenas prácticas de trabajo". Así mismo, durante el tiempo que estuvo de colocador, a falta de una medición específica, las medidas adoptadas en el taller, al menos individuales, debieron ser aplicables a su puesto. Así mismo los primeros equipos de protección individual adecuados se entregaron en el año 2011 pese a existir un requerimiento expreso de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el año 2009.

- La enfermedad profesional del trabajador deriva del hecho de haber estado expuesto a concentraciones muy elevadas de polvo respirable de sílice cristalina. En este sentido hay que hacer constar que la enfermedad la ha contraído en la empresa, que la mayor parte de su vida laboral ha sido en esta empresa y que el periodo que ha podido estar en otras dedicadas a actividades similares es netamente inferior (5 años). Esta infracción principal deriva directamente de la comisión de otras relacionadas con la misma y que han provocado esa exposición tan alta, como no haber hecho un control periódico de la evaluación del ambiente de trabajo, no haber adoptado medidas adecuadas de prevención de riesgos y cuando se han adoptado no haber vigilado ni impuesto su adecuada utilización, ni haber formado al trabajador".

De todo ello deriva la IT el incumplimiento por la empresa de lo dispuesto en los artículos 3, 5 y 9 RD 39/1997 de 17 de Enero, en relación con los artículos 14 y 19 Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales, proponiendo una sanción por falta grave del 12.9 LISOS en grado máximo por importe de 40.985 euros.

SÉPTIMO. Se da por expresamente reproducido el informe de la IT con fecha de conclusión 13/02/13 si bien, a los efectos de interés actual, en el mismo se concluye el incumplimiento por SPRIL NORTE, S.L. del artículo 19 RD 39/97 de 17 de Enero en relación con los artículos 3, 6.5 y 9 RDE 374/01 de 6 de Abril y con los artículos 16, 18 y 22 LPRL ; así como el incumplimiento por NOVOGRANIT, S.L. de los artículos artículos 3, 5 y 9 RD 39/1997 de 17 de Enero, en relación con los artículos 14 y 19 Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales, proponiéndose un recargo de las prestaciones que se causen del 50% solidariamente para SPRIL NORTE, S.L. y NOVOGRANIT, S.L.

OCTAVO. Previa la tramitación correspondiente, mediante resolución de 28/05/13 se acordó imponer solidariamente a SPRIL NORTE, S.A. y NOVOGRANIT, S.L. recargo del 50% en las prestaciones de Seguridad Social derivadas de la EP del trabajador Don Gumersindo .

NOVENO. Por los hechos objeto del expediente administrativo se siguen DD.PP. 356/13 en el Juzgado de Instrucción n.º 2 Durango.

DÉCIMO. Mediante sentencia dictada el 21/02/14 por el JS n.º 1 de esta Plaza en sus autos de despido 1008/13 se declaró probada la existencia de un grupo empresarial conformado, entre otras, por NOVOGRANIT, S.L. y GRANITOS CID, S.L.

UNDÉCIMO. NOVOGRANIT, S.L. en liquidación, tiene registrado como objeto social el de comercialización de piedras y mármoles.

Su domicilio está en la c/ General Gardoqui 3, 6.º A-Departamento 1 de Bilbao, figurando como administrador único ¿actualmente liquidador-, Don Carlos Miguel .

GRANITOS CID, S.L. tiene registrado como objeto social el de transformación, instalación y comercialización de piedras y mármoles y en general todo tipo de materiales de construcción.

Su domicilio está en Transportistas 35 y 36 PLIND. 6 de Numancia de la Sagra (Toledo), figurando como administrador único, Don Carlos Miguel .

DUODÉCIMO. Se tienen por reproducidos las facturas y albaranes aportados como bloques documentales n.º 2 a 4 por la representación procesal de Don Gumersindo junto a su escrito de 25/09/14, resultando de los mismos que NOVOGRANIT emite algunas facturas (por ejemplo la de 7/12/12) en cuyo pie consta la denominación y el CIF de GRANITOS CID, así como que se confeccionan albaranes haciendo constar el nombre de ambas empresas y como único domicilio el de P.I Villa Azaña de Numancia de la Sagra (Toledo).

DECIMOTERCERO. Consta agotada la vía administrativa previa.

DECIMOCUARTO. Se tiene por reproducido el expediente administrativo."

Segundo.

La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"Que estimando la demanda interpuesta por SPRIL NORTE S.L. frente a INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, NOVOGRANIT, S.L. en liquidación, figurando como liquidador Don Carlos Miguel y GRANITOS CID, S.L., debo revocar y revoco la resolución administrativa impugnada, dejando sin efecto el recargo de prestaciones impuesto a SPRIL NORTE, S.A. y absolviendo a la citada empresa de dicha responsabilidad, debiendo las restantes partes estar y pasar por este pronunciamiento.

Asimismo, desestimando la demanda formulada por NOVOGRANIT, S.L. en liquidación, figurando como liquidador Don Carlos Miguel frente a INSS, TGSS SPRIL NORTE, S.A. debo absolver y absuelvo a los citados codemandados de las pretensiones deducidas contra los mismos, confirmando el recargo impuesto a la empresa demandante, debiendo las restantes partes estar y pasar por este pronunciamiento."

Tercero.

Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado por el demandante y la empresarial Novogranit S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

La resolución judicial de instancia ha estimado la pretensión de la empresarial demandante que tiene la condición de empresa de prevención de riesgos ajenos, desestimando la demanda acumulada de la empresarial

laboral, las cuales pedían la revocación o nulidad de recargo por falta de medidas de seguridad e higiene impuesto en el porcentaje del 50% para con el trabajador también codemandado, al que se le ha reconocido una incapacidad permanente total por enfermedad profesional, hay responsabilidad solidaria de ambas demandantes. El Juzgador de instancia no entra al pronunciamiento de la posible solidaridad con una tercera empresarial respecto del planteamiento de un grupo laboral patológico, por cuanto considera que la ampliación de la demanda admitida, siguiendo un principio de congruencia y ante la inexistencia de una pretensión directa por parte del trabajador respecto de la solidaridad para con esa supuesta tercera empresa del grupo, y aunque esta solidaridad haya sido manifestada en el reconocimiento de la posible existencia de un grupo laboral patológico en otra sentencia social, hacen que absuelva a dicha empresarial.

Disconforme con tal resolución de instancia, el trabajador beneficiario plantea Recurso de Suplicación articulando dos motivos de revisión jurídica al amparo del párrafo c) del art. 193 de la LRJS que pasamos a analizar, no sin antes comentar que resoluciones judiciales de 28-4-15, Recurso 633/15 y de 3-6-15, Recurso 936/15 tienen pronunciamientos similares para otros dos trabajadores compañeros del recurrente en temática idéntica, que exigen pronunciamientos similares por razón de seguridad y justicia, a los que habremos de atenernos.

Segundo.

En lo que se refiere a las revisiones jurídicas, al amparo del artículo 193 c) de la LRJS, motivando la interposición del recurso extraordinario en el examen de la infracción de las normas sustantivas o de la jurisprudencia, debe recordarse que el término norma recoge un ámbito amplio jurídico y general que incluye las disposiciones legislativas, la costumbre acreditada, las normas convencionales y hasta los Tratados Internacionales ratificados y publicados. Pero además la remisión a la idea de normas sustantivas no impide igualmente que las normas procesales que determinen el fallo de la resolución deban ser también esgrimidas y alegadas como infracción que se viene a producir en supuestos adjetivos, cuales son entre otros los propios de excepciones de cosa juzgada incongruencia u otros. Y es que la infracción jurídica denunciada debe atenderse al contenido del fallo de la resolución, por lo que en modo alguno la argumentación de la suplicación se produce frente a las Fundamentaciones Jurídicas, sino solo contra la parte dispositiva, con cita de las normas infringidas y sin que pueda admitirse una alegación genérica de normas sin concretar el precepto vulnerado u omisión de la conculcación referida, que impediría en todo caso a la Sala entrar en el examen salvo error evidente iura novit curia o vulneración de derecho fundamental, y en todo caso según el estudio y resolución del tema planteado.

Como en el supuesto de autos el trabajador recurrente denuncia la infracción del art. 123 de la LGSS en relación con el artículo 31.5 LPRL, del Capítulo IV del Reglamento de los Servicios de Prevención, relativo a la acreditación de entidades especializadas como Servicios de Prevención Ajenos en las empresas, en especial el artículo 26 relativo a la acreditación de estos centros, y el artículo 27 sobre mantenimiento de las condiciones de acreditación, del Decreto de la Consejería de Justicia, Trabajo, Seguridad Social y Sanidad del Gobierno Vasco 306/1999, de 27 de julio, que regula las actuaciones sanitarias de los servicios de Prevención en la Comunidad Autónoma del País Vasco, en especial el artículo 18.2 sobre control y régimen sancionador, y éstos en relación a su vez con el artículo 2.9 de la LISOS, sobre sujetos responsables de la infracción, con el artículo 12.21 y 22 de la LISOS, sobre infracciones graves, y con la Ley 8/1997, del Gobierno Vasco, de 26 de junio, de Ordenación Sanitaria de Euskadi, en concreto en su artículo 36.2.a) 2ª y con el artículo 36.2 b).9.º y todo ello en relación con el artículo 25.1 párrafo segundo de la LPRL, en relación con la doctrina de la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco, exigiendo un pronunciamiento en el que se condene también a la empresarial absuelta, como servicio de prevención ajeno quien ponía a disposición de la empleadora laboral los medios para someter a la vigilancia sanitaria, llevando a cabo una actuación incorrecta e irregular e incidiendo en la agravación de la enfermedad profesional, por lo que debe ser también un sujeto responsable.

Por lo mismo, vamos a reproducir nuestra argumentación al caso:

Es cierto y no se nos escapa, que tanto la normativa, como la interpretación jurisprudencial realizada sobre esta materia, han incluido en ese concepto a otros empresarios, sosteniendo su responsabilidad solidaria, pero solo a los que se encuentran unidos por determinadas relaciones contractuales, que desde luego no son ninguna de las hoy reivindicadas. A tal efecto y conforme a una reiterada jurisprudencia del TS, de la que es un buen ejemplo la sentencia de 7-10-2008, rec. 2426/2007, y como señala la resolución de esa misma Sala de 5-5-1999, interpretando el artículo 93 de la LGSS de 1974, sobre la noción de empresario infractor, lo decisivo es el hecho de que el trabajo se: " desarrolle en muchos casos bajo el control y la inspección de la empresa principal, o en relación con lugares, centros de trabajo, dependencias o instalaciones de ésta, y que además los frutos y consecuencias de ese trabajo repercuten en ella, produciéndose así una peculiar situación en la que participan los empleados del contratista, éste y también la empresa principal, situación en la que concurren conexiones e interferencias mutuas entre estas tres partes que en ella se encuadran "; y si es así - continúa diciendo la sentencia de 18 de abril de 1992, es: "posible que una actuación negligente o incorrecta del empresario principal

cause daños o perjuicios al empleado de la contrata, e incluso que esa actuación sea la causa determinante del accidente laboral sufrido por éste. Es, por tanto, el hecho de la producción del accidente dentro de la esfera de la responsabilidad del empresario principal en materia de seguridad e higiene lo que determina en caso de incumplimiento la extensión a aquél de la responsabilidad en la reparación del daño causado, pues no se trata de un mecanismo de ampliación de la garantía en función de la contrata, sino de una responsabilidad que deriva de la obligación de seguridad del empresario para todos los que prestan servicios en un conjunto productivo que se encuentra bajo su control".

Tampoco está por demás recordar la resolución de 10-12-2007, rec. 576/2007, cuando nos recuerda que: "si la empresa que ahora rechaza su responsabilidad se ha adjudicado una obra para su ejecución, y decide libremente subcontratarla a otra empresa de su misma actividad, lo que ocurra en ese lugar de trabajo no le es en absoluto ajeno, sino que forma parte de las responsabilidades de ejecución que ha de asumir, lo mismo que los beneficios, con la contrata, de forma que su responsabilidad deriva de la falta de información control que le era exigible en relación con los trabajadores de la empresa subcontratista en relación con una obra de la que era adjudicatario".

Ni siquiera obviamos que la Ley 31/1995, menciona y regula expresamente a los Servicios de Prevención - arts. 30 a 32bis-. Como igualmente a los fabricantes de la maquinaria que utilice el empresario a su vez destinatario de la misma, y cuyas obligaciones aparecen reguladas en el art. 41, de dicha Ley. Tampoco que una actuación defectuosa, negligente, dolosa o descuidada puede generar a los ahora citados, la correspondiente responsabilidad, pero la misma no solo será ejercitable en jurisdicción distinta a la laboral, sino que sea cual sea su conducta, nunca le alcanzará la pretendida solidaridad en el recargo objeto de discusión - sentencias de esa Sala de 17-2-2009, rec. 311/2008, 15-6-2010, rec. 765/2010 y 14-6-2011, rec. 1083/2011 -, vista su peculiar naturaleza y finalidad, ya que tan siquiera es asegurable por mor de su individualización art. 123.2, del TRGSS- (¿).

En el mismo sentido se pronunció esta Sala en la sentencia de 14 de junio de 2011 (recurso 1083/2011) resolviendo si a los efectos del artículo 123.1 LGSS el Servicio de Prevención Ajeno tiene la condición de "empresario infractor": "La segunda cuestión que se plantea ha sido resuelta por esta Sala en su sentencia de 17 de febrero de 2009 (Rec. 3101/08), que se transcribe en la aquí recurrida, lo que hace innecesario mayor argumentación, en el sentido de que las empresas dedicadas a la actividad de prestación de servicios de prevención externos no tienen cabida en el concepto de "empresario infractor", en orden a la imposición del recargo de prestaciones de Seguridad Social por accidentes laborales y enfermedades profesionales sufridos por los trabajadores al servicio de las empresas que contratan sus servicios. No concurren razones para cambiar de criterio, que tampoco se exponen en el escrito de recurso, por lo que procede desestimar el segundo motivo de impugnación articulado por la empresa demandante para que se declare la responsabilidad solidaria de la sociedad codemandada, al no existir base legal ni jurisprudencial que permita atribuirle responsabilidad en esta materia. Esta constatación impide abordar el enjuiciamiento del tercer tema anteriormente enunciado.

Cuestión distinta es que las mencionadas empresas puedan incurrir en responsabilidad administrativa (artículo 12.22 de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social) y, civil (artículo 1902 del Código Civil), en concurrencia con el empleador (artículo 14.4 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales), cuando la causa del accidente laboral o de la enfermedad profesional se encuentre en su conducta negligente, pudiendo dar lugar a exigencia de tal responsabilidad por parte de los afectados o de sus causahabientes, y sin perjuicio de que los empresarios puedan ejercitar frente a las mismas las correspondientes acciones de repetición por los daños causados por su incorrecta actuación profesional".

Por todo lo expuesto entendemos que cabe desestimar este motivo del recurso del trabajador confirmando la absolución de SPRIL NORTE, SL sin que proceda por tanto analizar los posibles incumplimientos en que incurrió dicho servicio de prevención.

En resumidas cuentas esta Sala debe insistir en sus pronunciamientos previos considerando que los incumplimientos de la empresarial, que ha actuado en condición de servicio de prevención ajeno, no va a conllevar la responsabilidad solidaria en el abono del recargo del art. 123 de la LGSS, sin perjuicio de que, en su caso, se exijan otras responsabilidades distintas que no son objeto de pronunciamiento en este procedimiento.

Tercero.

En el siguiente motivo del recurso el trabajador denuncia la infracción por la resolución de instancia del artículo 24 de la Constitución relación con el artículo 151.9 c) LRJS, el artículo 12.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el artículo 209.4 de la misma Ley de Enjuiciamiento Civil . Y ello porque entiende que procede la condena solidaria de la empresa Granitos Cid, SL.

Debemos desestimar este motivo del recurso: efectivamente el trabajador, parte demandada no tiene capacidad procesal para solicitar la condena de un codemandado. Y ello aunque por sentencia del Juzgado de lo Social n.º 1 de Bilbao de 21 de febrero de 2014 se haya declarado la existencia de grupo empresarial entre Novogranit, SL y Granitos Cid, SL. Porque en el procedimiento que nos ocupa se resolvieron dos demandas acumuladas: una, interpuesta por Spril Norte, SL, en la que se limitaba a solicitar su exención de responsabilidad

en el recargo de prestaciones impuesto sin solicitar la condena de empresa alguna, aunque a efectos litisconsorciales se admitiera la llamada al proceso de Granitos Cid, SL. Y otra, la demanda interpuesta por Novogranit, SL. Bien pudo el Sr. Gumersindo haber interpuesto demanda solicitando la imposición del recargo asimismo a Granitos Cid, SL. Por tanto a la vista de a demanda interpuesta por Spril Norte, SL, no cabe ampliar su súplica en el sentido de ampliar la responsabilidad solidaria a un tercero.

Por todo lo mencionado procede la desestimación íntegra del Recurso de Suplicación en sus dos motivaciones jurídicas.

Cuarto.

Como quiera que el trabajador recurrente goza del beneficio de justicia gratuita, en atención al art. 235.1 de la LRJS no habrá condena en costas.

FALLAMOS

Que DESESTIMAMOS el Recurso de Suplicación interpuesto por Gumersindo contra la sentencia dictada en fecha 29-1-15 por el Juzgado de lo Social n.º 9 de Bilbao en autos n.º 1236/13 seguidos a instancia de SPRIL NORTE S.L. frente a Gumersindo, GRANITOS CID SL, INSS, NOVOGRANIT S.L. y TGSS confirmando la resolución recaída.

Sin costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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

E/

PUBLICACIÓN- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los ingresos a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000- 66-1554-15.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-1554-15.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

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.