

JUR 2005\191760

Sentencia Tribunal Superior de Justicia Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 10 junio 2005

Jurisdicción: Social

Recurso de Suplicación núm. 376/2003.

Ponente: Ilmo. Sr. D. José Elías López Paz.

ACCIDENTES DE TRABAJO: imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones: del empresario: improcedencia: infracotización: error empresarial: aplicación de epígrafe incorrecto.

Texto:

Recurso núm. 376/03

BCQ

ILMO. SR. D. ANTONIO J. OUTEIRIÑO FUENTE

PRESIDENTE

ILMO. SR. D. JOSÉ ELIAS LÓPEZ PAZ

ILMO. SR. D. LUIS F. DE CASTRO MEJUTO

A Coruña, diez de junio de dos mil cinco.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, compuesta por los Sres.

Magistrados citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 376/03 interpuesto por MUTUAL CYCLOPS contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. TRES de Vigo siendo Ponente el ILMO. SR. D. JOSÉ ELIAS LÓPEZ PAZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por MUTUAL CYCLOPS-MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL N° 126 en reclamación de OTROS EXTREMOS (PRESTACIONES POR ACCIDENTE) siendo demandado INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TRANSPORTES Y MAQUINARIA CP S.L., y D^a. Nieves en nombre propio y en el de su hijo menor Íñigo; en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 272/02 sentencia con fecha diecinueve de septiembre de dos mil dos por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

"1.- D. Jose Pedro, venía prestando servicios desde el 19-12-00, por cuenta de Transportes y. Maquinaria CP, S.L., con la categoría de chófer; el Sr. Jose Pedro estaba casado con D^a Nieves, teniendo el matrimonio un hijo menor, Íñigo./ 11.- El día 27-4-01 sufrió el Sr. Jose Pedro un accidente al proceder a la descarga del

camión que conducía y que transportaba gasolina, produciéndose una explosión que causó el fallecimiento del trabajador./ III.- Mutual Cyclops, que cubría las contingencias laborales de la Empresa, abonó a la viuda e hijo del Sr. Jose Pedro la cantidad de 5.26471 Euros de indemnización a tanto alzado, y capitalizó ante la Tesorería General de la Seguridad Social, a efectos de las prestaciones de viudedad y orfandad, la cantidad de 88.286'62 Euros./ IV.- La empresa demandada había arrendado la cabeza tractora del vehículo conducido por el trabajador fallecido el 23-4-01, con duración de un año, y autorización para adaptarlo al transporte de mercancía peligrosa, así como de su conducción por el Sr. Jose Pedro y otro trabajador./ V.- La empresa venía cotizando por el epígrafe 108 hasta que en Octubre 2001 liquida diferencias hasta el epígrafe 111 de toda la plantilla./ VI.- Se agotó la vía administrativa previa"

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

"FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por MUTUAL CYCLOPS-MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL N° 126, absuelvo a los demandados, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TRANSPORTES Y MAQUINARIA CP S.L. y D^a Nieves, actuando en nombre propio y en representación de su hijo menor Íñigo, de las pretensiones contenidas en demanda".

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda interpuesta por Mutual Cyclops, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, absolviendo a los demandados de la pretensión frente a ellos ejercitada. Y contra este pronunciamiento recurre la representación procesal de la Mutua demandante, y sin cuestionar la declaración de hechos probados, articula un solo motivo de suplicación, al amparo del art. 191. c) de la LPL, en el que interesa la revocación de la sentencia recurrida, considerando que debe ser la empresa TRANSPORTES Y MAQUINARIA CP, S.L. la que deba responder proporcionalmente de las prestaciones de muerte y supervivencia (Orfandad y Viudedad), correspondiéndole asumir 65.463,78 euros, más los intereses, y que se declare la responsabilidad subsidiaria del INSS. Denuncia la recurrente la vulneración por aplicación indebida del Art. 126 de la L.G.S.S. y de los Arts. 94.2 c) y 92.5 de la L.S.S. de 1.966, que transcribe, argumentando, en esencia, que el trabajador fallecido, D. Jose Pedro, prestaba servicios para la empresa TRANSPORTES Y MAQUINARIA CP, S.L. que venía cotizando por accidentes de trabajo del trabajador fallecido por el epígrafe 109 (transportes pesados), lo que implicaba cotizar por el 4'05% de la base de cotización. Que el trabajo realizado por el trabajador fallecido era el transporte de mercancías peligrosas, encuadrado en el epígrafe 111 (transporte de materiales corrosivos e inflamables, y que implica un coeficiente de cotización del 10'80% (hecho declarado probado quinto de la Sentencia), por lo que la empresa aplicaba un epígrafe incorrecto y no ajustado a la actividad efectivamente realizada por el trabajador, existiendo la infracotización que le obliga a soportar la parte proporcional del coste de las prestaciones derivadas del accidente de trabajo.

SEGUNDO.- Los hechos que sirven de base al pronunciamiento combatido, constan en el relato fáctico de la sentencia recurrida, y en lo que interesa a los fines del recurso, pueden resumirse así: A).- El trabajador fallecido, Don Jose Pedro, que estaba casado con D^a Nieves, teniendo el matrimonio un hijo menor, Íñigo, con ocasión de prestar servicios para la empresa "TRANSPORTES Y MAQUINARIA CP, S.L., dedicada a la actividad de Construcción y Transportes, sufrió un accidente de trabajo el día 27 de abril de 2.001, cuando procedía a la descarga del camión que conducía y que transportaba gasolina, produciéndose una explosión que causó el fallecimiento del trabajador. B).- La empresa tenía cubierto el riesgo de accidentes profesionales con la demandante MUTUAL CYCLOPS, que abonó a la viuda e hijo del Sr. Jose Pedro la cantidad de 5.264,21 Euros de indemnización a tanto alzado, y capitalizó ante la Tesorería General de la Seguridad Social, a efectos de las prestaciones de viudedad y orfandad, la cantidad de 88.286,62 Euros. C).- La empresa venía cotizando por el epígrafe 108 hasta que en Octubre 2001 liquida diferencias hasta el epígrafe 111 de toda la plantilla.

Sobre la base de tales premisas fácticas, la cuestión debatida no es otra que la de determinar el alcance de la responsabilidad de la empresa codemandada por la indiscutida infracotización, debiendo determinarse si debe capitalizar la cantidad que reclama la Mutua demandante, con responsabilidad subsidiaria del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL; o bien, como entendió la juzgadora de instancia; quien debe capitalizar es exclusivamente la Mutua demandante.

El recurso no prospera. El artículo que se cita como infringido (art° 126 de la LGSS) en su núm 2 dispone

que "el incumplimiento de las obligaciones en materia de afiliación, altas y bajas y de cotización determinará la exigencia de responsabilidad, en cuanto al pago de las prestaciones, previa la fijación de los supuestos de imputación y de su alcance y la regulación del procedimiento para hacerla efectiva»; la falta de desarrollo reglamentario de dicho precepto justificó la aplicación de los artículos 94 y siguientes de la Ley de Seguridad Social de 1966, en la que se establece, art. 94.2, b), que el empresario será responsable de las prestaciones previstas en el Régimen General por falta de ingreso de las cotizaciones, a partir de la iniciación del segundo mes siguiente a la fecha en que expire el plazo reglamentario establecido para el pago, añadiendo que las cotizaciones efectuadas fuera de plazo, no exonerarán de responsabilidad al empresario salvo los casos de concesión de aplazamiento o fraccionamiento en el pago u otros supuestos, que se determinen reglamentariamente con exclusión expresa de la responsabilidad del empresario establecida en este artículo. Ahora bien, este principio no ha sido aplicado en toda su extensión, con la rigidez que de él se deriva, pues la doctrina jurisprudencial vino atemperando y moderando las consecuencias casi automáticas que de su aplicación estricta se producían, en el sentido de declarar que los simples retrasos o los descubiertos ocasionales en el ingreso de las cuotas de la Seguridad Social, cuando no constituyan una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento de la obligación de cotizar no generan la responsabilidad prestacional del empresario (así, por ejemplo, STS 1 junio 1992 [RJ 1992\4502], con cita de otras de la propia Sala de 12 diciembre 1985 [RJ 1985\6104], 10 diciembre 1986 [RJ 1986\7320], 20 marzo 1987 [RJ 1987\1647] y 23 mayo, 29 septiembre y 21 octubre 1988 [RJ 1988\4280, RJ 1988\7144, RJ 1988\7148 y RJ 1988\8129]).

Y a la luz de la normativa que la Mutua denuncia como infringida, la censura jurídica que se denuncia no puede ser acogida, pues de acuerdo con la doctrina unificada de la Sala 4ª del TS (Sentencias de 1 de febrero de 2000, Ar. 1436, dictada en Sala General; a la que siguen, entre otras, las 29 de febrero y 27 de marzo de 2000, 19 de abril de 2000, Ar. 4246; (RJ 2001\2808), 22 de febrero (RJ 2001\2814) y 24 de marzo de 2001 (RJ 2001\3402), "en relación con las prestaciones derivadas de accidente laboral sigue siendo válida la aplicación de la doctrina tradicional en relación con la responsabilidad empresarial por falta de cotización, en el sentido de distinguir según se trate de incumplimientos empresariales transitorios, ocasionales o involuntarios, o, por el contrario se trate de incumplimientos definitivos y voluntarios, rupturistas o expresivos de la voluntad empresarial de no cumplir con su obligación de cotizar", para, en el primer caso, imponer la responsabilidad del pago de las prestaciones a la entidad gestora o colaboradora y, en el segundo, a la empresa, con la responsabilidad subsidiaria del INSS (en su consideración de sucesor del antiguo Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo). Este es el significado que hay que conferir actualmente a la LGSS/1994, art. 126, en relación con la LGSS/1966, arts. 94 a 96, y el Decreto 1645/1972, de 23 junio, disposición transitoria 2ª.

Por ello, es preciso entonces analizar, en cada caso concreto, qué haya de entenderse por voluntad empresarial de incumplimiento o rupturista de las obligaciones en materia de cotización a la Seguridad Social; y así la Jurisprudencia citada ha contemplado diversas situaciones de incumplimientos extensos, muy superiores a los valorados en la sentencia recurrida, que determinaron la responsabilidad directa de la empresa en el abono de las prestaciones derivadas de accidente de trabajo. Así, en la sentencia de 21 de febrero de 2000 (RJ 2000\2058) (recurso 71/1999) un año y diez meses de descubiertos condujeron a tal solución. En la de 18 de septiembre de 2000 (RJ 2000\8207) (R. 3745/1999), fueron más de dos años. En la de 15 de diciembre de 2000 (R. 4348/1999) casi cuatro años. En la de 5 de febrero de 2001 (R. 2122/2000), casi cuatro años. Y en la de 12 de febrero de 2001 (RJ 2001\2516) (R. 131/2000), 2 años y tres meses. Son todos ellos ejemplos de períodos dilatados de tiempo que llevaron consigo las consecuencias antes descritas en orden al pago de las prestaciones.

Sin embargo, la sentencia del TS/IV de 17 de marzo de 1999 (RJ 1999\3005) (R. 1034/1998), contempló un supuesto en el que los descubiertos alcanzaban un año y ello supuso que se apreciase la inexistencia de esa voluntad incumplidora o rupturista por parte de la empresa. En el mismo sentido, la sentencia de 25 de enero de 1999 (RJ 1999\3748) (R. 2345/1998), en la que los descubiertos alcanzaron ocho meses y se llegó a la misma solución, y en la de 22 febrero 2001 (RJ 2001\2814), se rechazó también la responsabilidad empresarial con un descubierto de nueve meses. Y en la de 19 febrero 2001 (RJ 2001\2808), donde se rechazó la responsabilidad empresarial por descubierto en el pago de cotizaciones durante un período de trece meses, por considerarlo transitorio, motivado por problemas económicos, y no definitivo y rupturista, o expresivo de la voluntad empresarial de no cumplir con su obligación de cotizar.

En el presente caso, ha de seguirse esta última solución, ya que del relato fáctico y de la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia, se desprende que a la fecha del accidente (27 de abril de 2.001), la empresa empleadora del trabajador fallecido no tenía descubierto alguno en el abono de cuotas, tan solo existía una infracotización por aplicación de un epígrafe distinto, dado que al tratarse del transporte de mercancías peligrosas, la empresa debía cotizar por el epígrafe 111, en vez del epígrafe 108. Pero tal como consta probado en el hecho cuarto, la empresa demandada había arrendado la cabeza tractora del vehículo

conducido por el trabajador fallecido el 23-4-01, con duración de un año, y autorización para adaptarlo al transporte de mercancía peligrosa, así como de su conducción por el Sr. Jose Pedro (el trabajador fallecido) y otro trabajador, con lo que tan solo habían transcurrido cuatro días desde que se había iniciado la actividad que daba lugar a la aplicación del epígrafe 111, por lo que la conclusión ha de ser la de exoneración de responsabilidad a la empresa, por cuanto el periodo de infracción deben reputarse transitorio y no definitivo y rupturistas, al evidenciar una voluntad empresarial de cumplir con su obligación de cotizar, habiendo subsanado posteriormente el defecto en el abono de las cotizaciones. En base a lo razonado, la conclusión final ha de ser la desestimación del recurso de la MUTUA y la confirmación de la sentencia impugnada, con las consecuencias legales establecidas en los artículos 202.4 (pérdida del depósito constituido para recurrir) y 233. 1 (imposición de costas) ambos de la Ley de procedimiento Laboral. Y en función de todo ello:

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de la demandante MUTUAL CYCLOPS, MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, contra la sentencia de fecha 19 de septiembre de 2.002, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Vigo, en los presentes autos 373/02 tramitados a instancia de la Mutua recurrente, frente a los demandados INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TRANSPORTES Y MAQUINARIA CP S.L. y D^a Nieves, actuando en nombre propio y en representación de su hijo menor Íñigo, confirmamos la sentencia recurrida, decretándose la pérdida del depósito constituido por la Mutua para recurrir, al que se dará el destino legal pertinente una vez firme la presente resolución, con imposición a la demandante de las costas causadas en su recurso, que incluirán la cantidad de 250 euros, en concepto de honorarios del Letrado de la parte impugnante.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, haciéndoles saber que contra la misma, sólo cabe Recurso de Casación para unificación de doctrina que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de esta Sentencia y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 218 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral y una vez firme, expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias, previa devolución de los autos al Juzgado de lo Social de procedencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.