

III. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

De lo Social número Uno de Murcia

7570 Seguridad Social 123/2014.

Equipo/usuario: G

NIG: 30030 44 4 2014 0001005

Modelo: N81291

SSS Seguridad Social 123/2014

Sobre Seguridad Social

Demandante: Pedro Martínez Sánchez

Abogado: Juan Pedro García Martínez

Demandado/s: Grúas Torre Norte y Sur S.L., Grúas Torres Solimar S.L., José García Oliva, Mutua Umivale Mutua Umivale, Instituto Nacional de la Seguridad Social, MC Mutual, T.G.S.S.

Abogado: Aurora Scasso Veganzones, Serv. Jurídico Seg. Social,, Tesorería Gral. Seguridad Social

Doña Pilar Isabel Redondo Diaz, Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de lo Social número Uno de Murcia.

Hago saber: Que en el procedimiento Seguridad Social 123/2014 de este Juzgado de lo Social, seguido a instancia de Pedro Martínez Sánchez contra Grúas Torre Norte y Sur S.L., Grúas Torres Solimar S.L., José García Oliva, Mutua Umivale, Instituto Nacional de la Seguridad Social, MC Mutual, T.G.S.S. sobre Seguridad Social, se ha dictado la siguiente resolución:

Sentencia: 187/2016

Equipo/usuario: G

NIG: 30030 44 4 2014 0001005

Modelo: N02700

SSS Seguridad Social 123/2014

Procedimiento origen: /

Sobre: Seguridad Social

Demandante: Pedro Martínez Sánchez

Abogado: Juan Pedro García Martínez

Demandado/s: Gruas Torre Norte y Sur S.L., Gruas Torres Solimar S.L., José García Oliva, Mutua Umivale Mutua Umivale, Instituto Nacional de la Seguridad Social, MC Mutual, T.G.S.S.

Abogado: Serv. Jurídico Seg. Social,, Serv. Juridico Seg. Social

En Murcia, a 22 de junio de 2016.

Doña María Henar Merino Senovilla, Magistrada Juez del Jdo. de lo Social número Uno tras haber visto el presente Seguridad Social 123/2014 a instancia de don Pedro Martínez Sánchez, asistido del letrado don Juan Pedro García Martínez contra la empresa Grúas Torre Norte y Sur S.L., que no compareció pese a estar legalmente citado, Grúas Torres Solimar S.L., que no compareció

pese a estar legalmente citado, José García Oliva, representado por sí mismo, Mutua Umivale, representada por la letrada Doña Aurora Scasso Veganzones, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, y la T.G.S.S., representados ambos por el letrado de la Administración de la Seguridad Social, la mutua MC Mutual, representada por la letrada Doña María Jesús Almenar LLuch, en nombre del Rey, ha pronunciado la siguiente

Sentencia 187

Antecedentes de hecho

Primero.- Don Pedro Martínez Sánchez presentó demanda en procedimiento de Seguridad Social contra la empresa Grúas Torre Norte y Sur S.L., Grúas Torres Solimar S.L., José García Oliva, la Mutua UMIVALE, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la mutua MC MUTUAL, la T.G.S.S., en la que exponía los hechos en que fundaba su pretensión, haciendo alegación de los fundamentos de derecho que entendía aplicables al caso y finalizando con la súplica de que se dicte sentencia accediendo a lo solicitado.

Segundo.- Que admitida a trámite la demanda, se ha celebrado el acto de juicio con el resultado que obra en las actuaciones.

Tercero.- En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

Hechos probados

Primero.- El demandante, don Pedro Martínez Sánchez, cuyos datos personales consta en el encabezamiento de la demanda, y se dan por reproducidos. El demandante fue contratado por el codemandado don José García Oliva en fecha 12 de abril de 2013 para realizar el trabajo de desmontaje de una grúa pluma, que se encontraba en el terreno propiedad del empleador; el salario a destajo contratado fue de 75 euros día.

Segundo.- Las partes procedieron a desmontar la grúa en fecha 12 de abril de 2013, y el actor seguía las órdenes del empleador; para realizar su trabajo estaba empleando un soldador.

Don José García Oliva a su vez había encargado a los servicios de Desguaces París que viniesen a cargar y transportar la grúa que estaban desmontando como chatarra. Y también llamó a Grúas Gil para que interviniese en el desmontaje de la Grúa que fue propiedad de Grúas Norte y Sur.

Con posterioridad a la actividad de desmontar la grúa y su transporte como chatarra, el codemandado Don José García ha recibido el dinero por el valor de la chatarra; y él ha repartido ese dinero cubriendo los gastos del desmontaje; abonando 150 euros al actor (interrogatorio del codemandado).

La factura de Desguace París se realiza a nombre de la antigua empresa del codemandado Grúas Norte y Sur, y éste afirma que es la propietaria de esa grúa, y para la que él trabajaba.

Tercero.- La empresa codemandada Grúas Gil fue llamada por el codemandado don José García para realizar la tarea de desmontaje de la grúa que estaba en el solar del codemandado; esa empresa aportó una grúa móvil para cargar la grúa en el camión del desguace (testifical, trabajador presente y empleado de Grúas Gil).

Tanto el trabajador que llevaba la grúa para desmontar como el trabajador que llevaba el camión para cargar la grúa para el desguace, vieron al actor soldando en la grúa a desmontar y al codemandado dirigiendo el trabajo.

Cuarto.- El día 12 de abril cuando el actor estaba trabajando sobre la grúa a desmontar se le cayó una pieza en el pie y le causó lesiones; el actor fue atendido en el Hospital Virgen de la Arrixaca (doc. nº 7 de la parte actora); y las lesiones han sido valoradas por Forense (doc. nº 6 de la actora). En ese informe el tiempo de curación que manifiesta es de 613 días, nos remitimos al informe aportado.

Las lesiones son: "pie izquierdo catastrófico (fractura-luxación de Lisfranc abierta grado III de múltiples bases metatarsianas y huesos del tarso); tratamiento quirúrgico, rehabilitador, farmacológico y revisiones y seguimiento pro distintos servicios."

Quinto.- Se han incoado procedimiento abreviado por presunto delito contra los derechos de los trabajadores previsto y penado en el artículo 316 del Código Penal, por presunto delito de imprudencia grave con resultado de lesiones previsto...etc, y como responsable presunto don José García Oliva. (doc. nº 2 de la documental de la parte actora).

Con anterioridad el codemandado como titular persona física de la empresa "Grúas y Maquinaria" certifica que ha realizado al actor entrevista de trabajo (doc. n.º 12 de la parte actora).

Sexto.- La parte codemandada presenta factura de fecha noviembre de 2013 del "proveedor Grúas Torre Norte-Sur, SL y el cliente Desguace París, SL (al que nos remitimos); no consta que sea la grúa del accidente.; y otra posterior de febrero de 2016.

Consta un certificado "de mal estado de GRÚA TORRE" en que parece que la propiedad es de GRÚAS NORTE-SUR. SL (se hace así constar) y una empresa de electricidad que autoriza que se desmonte para ser trasladada al desguace por su mal estado; no consta el documento de propiedad de la GRÚA (doc. nº 6 del codemandado persona física).

La empresa codemandada GRÚAS NORTE-SUR, SL dejó de tener actividad en el año 2003; y hasta ese momento la cobertura era de la Mutua UMIVALE (documental de UMIVALE, igual dato consta en el Informe de la Inspección).

Séptimo.- La empresa codemandada GRÚAS TORRES SOLIMAR, SL consta como baja en actividad de trabajadores en fecha 27 de octubre de 2004 (documental de la entidad gestora). Y hasta aquel momento la Mutua responsable de la cobertura es la codemandada MC MUTUAL.

Octavo.- La persona codemandada don José García Oliva ha prestado servicios para Alquiler de Grúas Olimar SL desde octubre de 1988 hasta junio de 1992.

Posteriormente en alta en el RETA (y con anterioridad también), desde enero de 1984 hasta marzo de 1993; y desde mayo de 1994 hasta marzo de 1999; y desde junio de 2000 hasta junio de 2002.

Es alta en la empresa GRUAS TORRES SOLIMAR SL desde 9 de agosto de 2002 hasta 31 de agosto de 2002; después en otra empresa; y nuevamente en Torres Solymar SL desde 14/01/2004 hasta el 27/10/2004.

Posteriormente como RETA desde septiembre de 2003 hasta diciembre de 2006.

En julio de 2008 alta para la empresa Grúas Torre Oliver S.L. hasta diciembre de 2008; y en enero de 2008 alta en el RETA hasta mayo de 2010.

Noveno.- Se hace constar por declaraciones del codemandado, informe de la inspección, que el codemandado persona física, ha sido titular o responsable de la empresa Grúas Torre Solymar; aparece como apoderado de otra empresa de maquinaria y suministros Olimar S.L. y como liquidador de Alquiler de Grúas Olimar S.L.

En el interrogatorio del citado codemandado afirma ser el propietario del lugar dónde se encontraba la GRÚA a desmontar; no se especifica desde cuándo estaba la grúa allí; y se afirma que era terreno de actividad de la antigua Torres Solimar.

Fundamentos de derecho

Primero.- El art. 128 de la LGSS establece que tendrán la consideración de situaciones determinantes de Incapacidad Temporal: a) las debidas a enfermedad común y a accidente..., mientras en trabajador reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social y esté impedido para trabajar, con una duración máxima de doce meses prorrogable por otros seis cuando se presuma que durante ellos puede el trabajador se dado de alta médica por curación.

El artículo 44 número dos de la ley General de seguridad social se dispone: "cuando se trate de prestaciones periódicas, el derecho al percibo de cada mensualidad caducará al año de su respectivo vencimiento" (nuevo artículo 169 de la LGSS).

Respecto a la responsabilidad en orden a las prestaciones, el artículo 126 del anterior redacción del texto refundido de la LGSS (1994) y el actual art. 167 de idéntica redacción, requieren acudir a normas de carácter reglamentario como lo es la Ley de Seguridad Social de 1966 en los artículos 94 a 96 ambos inclusive, en orden a determinar la responsabilidad, anticipo de prestaciones, y obligado al pago etc.

Sobre la regulación de estas cuestiones se volverá una vez analizado si el actor ha acreditado la existencia de relación laboral y para quién.

Segundo.- En este procedimiento, las Mutuas demandadas y la entidad gestora afirman que tanto del informe de la Inspección, como de los datos que obran en TGSS no se puede concluir que haya existido relación laboral entre las partes; y con ello se afirma por la entidad gestora no ha existido obligación de alta y cotización pro ese día o esos días, a efectos de hacer derivar la responsabilidad por accidente de trabajo.

Las Mutuas codemandadas alegan que en el año 2013, en abril ambas empresas estaban sin actividad, sin trabajadores y no tenían suscrito con cada una de ellas cobertura alguna, al no tener actividad; así figura en TGSS, y este dato no era novedoso sino que la "no actividad" y la baja en actividad está establecida desde 2003 para Grúas Norte-Sur, y desde el año 2004 para Grúas Torres Solymar.

En cambio el codemandado persona física don José García Oliva es el único que consta como responsable de todas las actuaciones llevadas a cabo en relación al accidente.

Así, es la persona que llama o contrata a Grúas Gil para que desmonte la grúa; y contrata verbalmente al demandante a su cargo. Contrata con Desguaces para que se lleve la grúa a chatarra.

El hecho confuso y no querido aclarar por ese codemandado de en nombre de quién contrata los servicios con las empresas que llama para desmontar y llevar

la chatarra, no trasciende como para ocultar que la única persona responsable de ese trabajo, de su organización, del riesgo del mismo, y de recibir la ventaja retributiva o el coste es el codemandado.

Así en el interrogatorio de esa parte, afirma que el terreno es suyo; a veces contesta que él es el propietario de todo; y otras que es alguna de las empresas como Norte-Sur o Torres Solimar; pero no aclara ni contesta de forma directa a este tipo de preguntas.

La única persona que contacta con las empresas es él; no consta documentado el servicio contratado en nombre de quién; si la factura se hace a nombre de Grúas Norte-Sur no se aclara si es porque se entiende que es él el responsable de esa empresa o porque es la referencia de esta persona por haber sido trabajador; es dudoso que por haber sido trabajador, cuando dejó de ser trabajador de esa empresa y por pocos meses, desde 2003; y con posterioridad a esa empresa ha sido trabajador de otras empresa dedicadas a igual actividad, y también apoderado de las mismas, y él firma como propietario o responsable de una empresa de Grúas (certificado al actor).

Lo que está claro es que la grúa a desmontar está en su terreno, y parece por el desarrollo de los hechos que era también propiedad del codemandado; que decide sobre la misma y encarga los trabajos de desmontaje de la misma y recibe el precio de la chatarra y se hace cargo de los gastos.

En segundo lugar, el codemandado acepta la prestación de servicios del actor en el día del accidente.

ES dato relevante que todas las personas que estuvieron ese día en la finca o terreno del codemandado, vieron al actor manejando un soplete y realizando tareas de corte con el soplete sobre la grúa a desmontar.

Tampoco existe contradicción en los testigos respecto al hecho de que las órdenes de desmontar y el corte etc lo realiza el codemandado; estuvo ejerciendo la facultad de dirección o de organización del trabajo.

Y se había comprometido a abonar por los servicios realizados una cantidad a destajo que abonó en la cuantía de 150 euros.

Tercero.- Respecto al accidente de trabajo no se ha discutido que se produce la lesión al estar manipulando la grúa, cortando con el soplete y parece que la misma no estaba calzada o bien calzada y el cayó la pluma sobre el pie. No consta medida de seguridad ninguna, ni formación específica al respecto.

Así, está acreditado que prestaba servicios el demandante para el codemandado, en régimen de dependencia y ajeneidad, y que se produce un accidente de trabajo en el lugar de trabajo (propiedad del codemandado) y por realizar un trabajo encargado por el codemandado con sujeción a sus órdenes y de forma retribuida.

En tercer lugar, el empleador no ha dado de alta en Seguridad Social al demandante; por lo que cabe derivar la responsabilidad para el empleador o empresa para quien prestaba servicios.

Así, no se puede extender la responsabilidad para las mutuas codemandadas en tanto que no se acredita que las empresas codemandadas hayan tenido participación alguna en la asunción de la prestación de servicios, y esas empresas estaban sin actividad desde hace más de 10 años; y desde hace más de 10 años que las mutuas codemandadas no mantienen relación jurídica con las citadas empresas.

Cuarto.- El art. 126 de la LGSS (Texto refundido del 1994) o el art. 167 del nuevo Texto Refundido (2015), en los preceptos reglamentarios establecen que: "Art. 94. Imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones.

1. Cuando se haya causado derecho a una prestación a favor de un trabajador por haberse cumplido, de acuerdo con lo dispuesto en la presente Ley, las obligaciones de afiliación o alta y de cotización, así como los requisitos particulares exigidos para cada una de ellas, la responsabilidad correspondiente se imputará a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social o, en su caso, a las Mutuas Patronales o empresarios que colaboren en la gestión.

2. El empresario, respecto a los trabajadores a su servicio incluidos en el campo de aplicación de este Régimen General, será responsable de las prestaciones previstas en el mismo:

a) Por falta de afiliación o alta, sin que le exonere de responsabilidad el alta presunta de pleno derecho del número 3 del artículo anterior.

b) 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; en consecuencia las cotizaciones efectuadas fuera de plazo, a que se refiere el apartado b) de la norma primera del número 3 del artículo 92, no exonerarán de responsabilidad al empresario, salvo los casos de concesión de aplazamiento o fraccionamiento de pago u otros supuestos que se determinen reglamentariamente, con exclusión expresa de la responsabilidad del empresario establecida en este artículo.

c) En el supuesto del número 5 del artículo 92, por la diferencia entre la cuantía total de la prestación causada por el trabajador y la que corresponda asumir a la Seguridad Social, por las cuotas efectivamente ingresadas. En materia de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se equiparán al supuesto del número 5 del artículo 92 la ocultación o falseamiento deliberados en la declaración de las circunstancias que hayan motivado un ingreso de cuotas o primas inferiores al procedente.

3. La responsabilidad del empresario regulada en este artículo será compatible con las demás de carácter administrativo o de otro orden que puedan originarse por el incumplimiento de sus obligaciones.

4. En los casos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, cuando el empresario o empresarios responsables y, en los supuestos del artículo 97, las personas obligadas a responder con ellos, o, en su caso, la Mutua Patronal que hubiere asumido el riesgo, resultaren insolventes, el trabajador y sus derechohabientes podrán hacer efectivos sus derechos a las prestaciones de todo orden derivadas de incapacidad laboral transitoria, invalidez permanente o muerte, con cargo al oportuno Fondo de Garantía. Este Fondo se resarcirá del responsable por el procedimiento ejecutivo que se regulará en las disposiciones de aplicación y desarrollo de la presente Ley."

Pues bien, se ha acreditado que el empleador del actor no ha dado de alta al mismo; y es responsable directo de las prestaciones derivadas del accidente; no cabe deducir aquí anticipo ni responsabilidad de la Mutua al no estar asegurado con ninguna Mutua ese empleador.

Y únicamente para supuestos de insolvencia del citado empleador responsable, debía responder el extinto Fondo de Garantía, siendo su sucesor la

entidad gestora INSS (Disposición Final primera del Real Decreto Ley 36/1978, de 16 de noviembre).

Así al aplicarse el principio de automaticidad de las prestaciones, y haberse acreditado el accidente laboral, el empleador responsable se debe estimar la demanda, respecto y condenar a don José García Oliva de las prestaciones solicitadas en este procedimiento derivadas de la IT por accidente de trabajo, y únicamente en el supuesto de insolvencia del mismo será la entidad gestora al responsable del abono de dichas prestaciones.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

Fallo

Que estimando la demanda interpuesta por D. Pedro Martínez Sánchez frente y como demandadas, José García Oliva, el I.N.S.S, la T.G.S.S., la mutua MC Mutual, la empresa Grúas Torres Solimar S.L., Grúas Torres Norte y Sur S.L., y la mutua UMIVALE debo declarar el derecho del actor a percibir la prestación de incapacidad temporal por accidente de trabajo producido el día 12 de abril de 2013, sobre una base reguladora de 75 euros día habiendo estado prestando servicios para el empleadora demandado don José García Oliva, y declaro la responsabilidad del citado empleador, don JOSÉ GARCÍA OLIVA en el abono de las cantidades derivadas de la prestación de IT, y condeno de forma subsidiaria a la entidad gestora I.N.S.S. para el supuesto de que la empleadora demandada sea insolvente, que abone las prestaciones que se deriven de la situación de IT por accidente de trabajo.

E igualmente debo absolver al resto de codemandadas de las peticiones de condena que se han hecho valer frente a ellas en este procedimiento por la parte actora.

Notifíquese a las partes, haciéndoles saber que en aplicación del mandato contenido en el artículo 53.2 de la LJS, en el primer escrito o comparecencia ante el órgano judicial, las partes o interesados, y en su caso los profesionales designados, señalarán un domicilio y datos completos para la práctica de actos de comunicación. El domicilio y los datos de localización facilitados con tal fin, surtirán plenos efectos y las notificaciones en ellos intentadas sin efecto serán válidas hasta tanto no sean facilitados otros datos alternativos, siendo carga procesal de las partes y de sus representantes mantenerlos actualizados. Asimismo deberán comunicar los cambios relativos a su número de teléfono, fax, dirección electrónica o similares, siempre que estos últimos estén siendo utilizados como instrumentos de comunicación con el Tribunal.

Modo de impugnación: Se advierte a las partes que contra la presente resolución podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito presentado en la Oficina Judicial dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen público de Seguridad Social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la cuenta abierta en Santander a nombre de esta Oficina Judicial con el núm. 3092-0000-67-0123-14, debiendo indicar en el campo concepto "recurso" seguido del código "34 Social Suplicación",

acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso así como; en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, deberá consignar en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario a primer requerimiento indefinido por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a esta Oficina Judicial con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Así por esta Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

Publicación.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por la Ilma. Sra. Magistrada que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

Y para que sirva de notificación en legal forma a Grúas Torre Norte y Sur S.L., en ignorado paradero, expido el presente para su inserción en el Boletín Oficial de Murcia.

Se advierte al destinatario que las siguientes comunicaciones se harán fijando copia de la resolución o de la cédula en el tablón de anuncios de la Oficina judicial, salvo el supuesto de la comunicación de las resoluciones que deban revestir forma de auto o sentencia, o cuando se trate de emplazamiento.

En Murcia, a 8 de septiembre de 2016.—La Letrada de la Administración de Justicia.