

NIG: 28.079.00.4-2020/0057377

**JUZGADO DE LO SOCIAL N°9**  
**AUTOS N° DEMANDA:**  
**SENTENCIA N°: 347/2022**

En Madrid a quince de septiembre de dos mil veintidós.

D. JOSÉ MARÍA REYERO SAHELICES Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social nº 9 del Juzgado y localidad o provincia MADRID tras haber visto los presentes autos sobre Seguridad social entre partes, de una y como demandante que comparece asistido y representado por el Letrado D. PABLO JAQUETE LOMBA y de otra como demandado INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) que comparecen representados por la Letrada de la Seguridad Social DOÑA ANGELES GARCÍA VIDUEIRA y D. que comparece asistido por el Letrado D. EMILIANO ROBLEDO MARTÍN.

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**UNICO.-** Presentada la demanda en fecha 16/11/2020 correspondió su conocimiento a este Juzgado de lo Social, dándose traslado al demandado y citando, a las partes para la celebración del correspondiente juicio oral, y en su caso previo acto de conciliación judicial en fecha 13/09/2022 en que tuvieron lugar las actuaciones, compareciendo las partes reseñadas en el Acta, solicitando sentencia de acuerdo a sus intereses, practicándose las pruebas que fueron declaradas pertinentes y elevando finalmente a definitivas sus conclusiones.

**HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO.-** D. \_\_\_\_\_, afiliado a la Seguridad Social con el nº: 2λ \_\_\_\_\_ inició su trabajo en España en el año 2001, y de 03-09-2001 a 28-07-2006 trabajó en tres empresas españolas del sector de construcción (con código de actividad 4121 a 4122, es decir construcción de edificios residenciales y no residenciales, las tres inactivas desde hace más de dos años. El trabajador inició su

trabajo en \_\_\_\_\_ (antes \_\_\_\_\_) el 09-07-2010, y desde entonces ha venido trabajando intermitentemente con contratos en dicha empresa en exclusiva, alternados con periodos de percepciones de desempleo, y con la única excepción de contratos por 108 días en una ETT, concluyendo su alta en la empresa el 28-07-2017.

(Informe vida laboral folios 783 y 784 por reproducido).

En su país de origen (Rumania), prestó servicios para las sociedades y por los periodos que recoge el informe de vida laboral, que obrante al folio 786 se da íntegramente por reproducido.

Además trabajó con su hermano en una empresa durante 9 meses.

(Interrogatorio Sr. \_\_\_\_\_).

**SEGUNDO.-** La empresa \_\_\_\_\_ que inició sus actividades el 31.01.1991 con la denominación anterior \_\_\_\_\_ está encuadrada en el Sector de la Construcción (Otras actividades de construcción), y su actividad consiste en la fabricación, venta y aplicación de morteros especiales y de productos químicos para la construcción e industria, disponiendo de fabricación y construcción, actividad esta última a la que se dedicó el Sr.

Los principales contaminantes higiénicos que se generan y a los que está expuesto el personal de obra son, entre otros, el polvo, el cemento y sílice cristalina.

El trabajador D. \_\_\_\_\_ desarrollaba su trabajo como Oficial 1ª en obras, realizando trabajos de albañilería y aplicando los productos propios de morteros fabricados por su empresa, manipulando cemento, arena y resina epoxi, y realizando alguna tarea de soldadura, habiendo estado expuesto, entre otros riesgos, a la inhalación de polvo de sílice, entre otras en tareas de chorro de arena.

**TERCERO.-** Por Asepeyo Mutua Colaboradora de la Seguridad Social se expidió Parte de Enfermedad-Profesional, expediente 2016/001777, con Inicio de Periodo de Observación y Baja médica de fecha 26-01-2016, con código Enfermedad: Profesional 4A0108 - "Enfermedades profesionales causadas por inhalación de sustancias y agentes no comprendidos en otros apartados. Polvo de sílice libre. Silicosis. Trabajos expuestos a la inhalación de polvo de sílice libre, y especialmente trabajos de chorro de arena.

Código CIE-10: J628-ASMA, Neumoconiosis debida a otros polvos que contienen sílice.

Tras el antecedente del reconocimiento médico de 5-12-2014, del Servicio de Prevención de CUALTIS. Apto con restricciones laborales "(Debe evitarse transitoriamente la exposición a polvo de sílice. Debe llevar mascarilla homologada ante la exposición a polvo y humo durante toda la jornada laboral/evitar la exposición a polvo y humo)", en el que se incluyeron los protocolos de silicosis, exposición a contaminantes químicos, polvo, humo y/o vapores, el reconocimiento de 10-12-2015,

CUALTIS, con los protocolos del anterior reconocimiento médico, dio el resultado de No apto para su trabajo habitual. El trabajador fue baja por enfermedad profesional el 26-01-16, con confirmación de diagnóstico de enfermedad profesional de 22-06-16. La Mutua ASEPEYO hizo propuesta de incapacidad Permanente Total por enfermedad profesional el 19-10-16 y por Resolución del INSS de 27-07-17 declarando la Incapacidad Permanente Total por enfermedad profesional.

El EVI en su informe de 15.03.2017 determinó el cuadro clínico residual:

“EP: Silicosis complicada (2ª grado), sin alteración ventilatoria restrictiva y leve disminución de FEVI (extabaquismo) y de la difusión corregida por VA normal (4A0108). EC: Síndrome de Crest (esclerodermia sistémica forma limitada) en tto. con evolución favorable”.

Con propuesta de IPT derivada de enfermedad profesional (folios 780 y 782).

**CUARTO.-** La Inspección de Trabajo levantó Acta de Infracción en fecha 28 Noviembre 2018 (Nº 128201800547434), por la que se propone una sanción por falta grave, que aprecia en grado mínimo por un importe total de 4.000 €.

Obra el Acta a los folios 360 a 363 cuyo contenido se da íntegramente por reproducido.

Destacar del apartado II (Hechos Constatados) el punto 5 (Síntesis de Hechos Comprobados):

“La empresa \_\_\_\_\_ (denominación anterior \_\_\_\_\_) que inició sus actividades el 31-01-1991, está encuadrada en el sector de construcción (otras actividades de construcción), y su actividad hasta el momento del referido Parte de Enfermedad Profesional de ASEPEYO, Expte. 2016/001777, correspondiente al trabajador \_\_\_\_\_ consistía en la fabricación, venta y aplicación de productos de morteros especiales y de productos químicos para la construcción e industria, disponiendo de fabricación y construcción, actividad esta última a la que se dedicó habitualmente en sus contratos dicho trabajador.

Los principales contaminantes higiénicos que se generan y a los que está expuesto el personal de obra son, entre otros, el polvo, cemento y sílice cristalina, al menos desde la Evaluación general de riesgos de 2012 hasta la Evaluación de 2015. No se ha comprobado la existencia de planificaciones preventivas de la empresa (con documento de presupuesto, plazo y responsables de ejecución) salvo las propuestas generales de los servicios de prevención tras cada evaluación de riesgos.

No se ha acreditado en la historia de la empresa, incluida en ella la vida laboral del trabajador \_\_\_\_\_ la realización de ninguna evaluación para la medición de la exposición de los trabajadores de obra al riesgo de Inhalación de agentes químicos, en particular a polvo y sílice cristalina.

No se ha acreditado la correcta identificación del riesgo de inhalación de sílice cristalina hasta la Evaluación de 2014, y no consta la adopción de medidas específicas



formularon las alegaciones de las partes cuyo contenido se da por reproducido.

Siguiendo la propuesta del EVI emitido el 17.04.2019 se emite resolución por la Dirección Provincial del INSS en fecha 16.09.2019, por la que se resuelve:

1° DECLARAR la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo, en la enfermedad profesional diagnosticada a D. /D.ª en fecha 26/01/2016.

2° DECLARAR, en consecuencia, la procedencia de que las prestaciones de Seguridad Social derivadas de la enfermedad profesional, sean incrementadas en un 30% con cargo a la/s empresa/s responsable/s con C.C.C nº 28. que deberá/n constituir en la Tesorería General de la Seguridad Social el capital coste necesario para proceder al pago de dicho incremento, calculando el recargo en función de la cuantía inicial de las mismas.

3° DECLARAR la procedencia de la aplicación del mismo incremento con cargo a la mencionada empresa respecto a las prestaciones que, derivadas de la enfermedad profesional citada, se pudieran reconocer en el futuro, las cuales serán objeto de notificación individualizada, en la que se mantendrán de forma implícita los fundamentos de hecho y de derecho de la presente resolución.”.

Obra dicha resolución a los folios 346 y 347 cuyo contenido se da íntegramente por reproducido.

Destacar el Hecho 2:

“la enfermedad profesional sufrida por el trabajador ha dado lugar, hasta la fecha, a las siguientes prestaciones: subsidio de incapacidad temporal, incapacidad permanente total, para las que se propone en el escrito de iniciación un recargo del 30%, en virtud de lo establecido en el art. 164 del vigente Texto Refundido de la L.G.S.S., aprobado por el R. D. Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por entender que ocurrió como consecuencia de la omisión de medidas de seguridad con infracción de los preceptos siguientes”.

Con fecha 31.10.2019 por se formuló reclamación previa, desestimada por Resolución definitiva de fecha 22.09.2020 (folios 365 y 366 cuyo contenido se da íntegramente por reproducido).

(Expediente administrativo folios 318 y ss cuyo contenido se da íntegramente por reproducido).

**SEPTIMO.-** La actividad de la empresa , hasta el momento del parte de Enfermedad profesional de Asepeyo, Expte. 2016/001777 correspondiente al trabajador demandado consistía en la fabricación, venta y aplicación de productos de morteros especiales y de productos químicos para la construcción e industria, disponiendo la fabricación y construcción, actividad esta última a que se dedicó habitualmente dicho trabajador.

Los principales contaminantes higiénicos que se generan y a los que está expuesto el personal de obra (Sr. ) son, entre otros, el polvo, cemento y sílice cristalina.

La empresa realizó evaluaciones de riesgo en fecha 03.03.2009 (Asepeyo), 18.06.2012 (Coordinadora de Servicios de Prevención), 22.01.2014 (Ibermutuamur) y 03.02.2015 (Cualtis).

Se trata de Evaluación general de riesgos, que identifican riesgos de seguridad, incluidos los higiénicos.

Identificaron los riesgos de inhalación de polvo y sílice cristalina.

No completó las evaluaciones con la medición de la exposición que le propuso su servicio de prevención, por lo que la Evaluación es incompleta.

No existe planificación preventiva de la empresa con documento de presupuesto, plazo y responsable de ejecución. Solo propuestas generales de los servicios de prevención tras cada evaluación de riesgos.

No realizó en todo el periodo de la vida laboral del Sr. ninguna evaluación para la medición de la exposición de los trabajadores de obra al riesgo de inhalación de agentes químicos, en particular a polvo y sílice cristalina.

Hasta la evaluación de 2014 no se identificó el riesgo de inhalación de sílice cristalina. No consta la adopción de medidas específicas sobre dicho riesgo desde dicha fecha hasta el cese de la relación laboral del Sr.

**OCTAVO.-** El reconocimiento médico realizado al Sr. a su admisión es un reconocimiento ordinario.

No se realizó para ocupar puestos de trabajo con riesgo de enfermedad profesional, sin protocolo para trabajadores con riesgos neuroconióticos de inhalación de polvo y sílice cristalina que permite detectar trabajadores con antecedentes patológicos incompatibles con el puesto.

**NOVENO.-** Obra en autos y se da por reproducido, Demanda judicial presentada por (folios 2 a 8) y demanda presentada por (folios 30 a 48 por reproducido).

Por Auto de fecha 01.10.2021 (folios 263 por reproducido), se desestima el recurso de revisión formulados por

Señalado juicio para el 16.11.2021 todas las partes personadas reconocen que la demanda correcta que debe regir este procedimiento es la presentada por S.L en escrito de subsanación presentado en fecha 26 Noviembre de 2020 y no la que por error se adjuntó de S.L, y solicita la admisión de la demanda formulada por S.L (folio 213 por

reproducido).

El 09.03.2022 se dicta Auto (folios 595 a 598 por reproducido) en que se declara la nulidad de la diligencia de ordenación de 4 febrero de 2021 y de todas las actuaciones posteriores, quedando los autos pendientes del dictado de la resolución de la admisión de la demanda.

Por Decreto de 01.04.2022 se admite a trámite la demanda (folio 611 y 612 por reproducidos).

El juicio se ha celebrado en la fecha señalada de 13.09.2022.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La relación de hechos probados deviene de los medios de prueba practicados en el acto del juicio: Documentos públicos y oficiales y documentos privados reconocidos por las partes que gozan de plena eficacia probatoria ex art.317.5 y 6 y 326 LEC. Así como del interrogatorio de partes y testificales practicadas (316.2 y 376 y 326.2). También en las periciales practicadas. Todas ellas valoradas en su conjunto conforme al art.97.2 LRJS y en concreto los medios de prueba que en cada uno de ellos se expresa.

Así el Hecho Probado Primero se basa en los informes de vida laboral que se citan.

El Sr. en su interrogatorio de parte manifestó que también había trabajado durante nueve meses en una empresa con su hermano. Que su hermano ha sufrido trasplante de pulmón por silicosis.

Los Hechos Probados Segundo, Tercero, Cuarto, Quinto y Sexto, se basan en las resoluciones y documentales que se dan por reproducidos en su integridad y que obran al expediente administrativo.

Los Hechos Probados Séptimo y Octavo se basan en el Acta de Inspección de Trabajo y Seguridad Social y Resolución firme Dirección General de Trabajo de 04.04.2019 (folios 777 a 779).

No es controvertido el Hecho Probado Noveno que se basa en las resoluciones que se citan.

**SEGUNDO.-** Tal como expresa en su demanda se solicita por S.L, se anule y deje sin efecto la Resolución del INSS de fecha 16.09.2019 en que resuelve:

1º DECLARAR la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo, en la enfermedad profesional diagnosticada a D. /D.ª en fecha 26/01/2016.

2º DECLARAR, en consecuencia, la procedencia de que las prestaciones de Seguridad Social derivadas de la enfermedad profesional, sean incrementadas en un 30% con cargo a la/s empresa/s responsable/s con C.C.C nº 28/047335875 que deberá/n constituir en la Tesorería General de la Seguridad Social el capital coste necesario para proceder al pago de dicho incremento, calculando el recargo en función de la cuantía inicial de las mismas.

3º DECLARAR la procedencia de la aplicación del mismo incremento con cargo a la mencionada empresa respecto a las prestaciones que, derivadas de la enfermedad profesional citada, se pudieran reconocer en el futuro, las cuales serán objeto de notificación individualizada, en la que se mantendrán de forma implícita los fundamentos de hecho y de derecho de la presente resolución.”.

Dicha resolución fue confirmada por Resolución de 29.09.2020 que desestimó la reclamación previa.

Basa su pretensión; y en síntesis, en que la enfermedad profesional diagnosticada al trabajador demandado D. es consecuencia del trabajo que desarrolló en su empresa: Escaso tiempo 3,95 años de los cuales 1,5 estuvo de baja. Que es un Oficial 1ª en obras trabajando normalmente en entornos abiertos con menor riesgo. Que ningún otro trabajador con antigüedad superior a 20 años ha sido diagnosticado de silicosis. Que ha trabajado para otras empresas en España y en su país, por lo que la responsabilidad debería ser compartida. Que se ha realizado las evaluaciones de riesgos que recoge el propio Acta de Inspección de Trabajo y con todos los requisitos. Ha evaluado el riesgo y ha contemplado y aplicado posteriormente las medidas de protección necesarias y vitales para más de 180 trabajadores que han pasado por la empresa.

Que la recogida de muestras y medición del contaminante se nombró solo desde la evaluación de 2014 pero es una simple propuesta del Servicio de Prevención.

Sobre reconocimientos médicos: “No se ha acreditado que la empresa realizara el reconocimiento médico preceptivo y previo a la admisión del trabajador, de aptitud para el desempeño del puesto de trabajo de una empresa con puestos de trabajo con riesgos de enfermedad profesional” (5. Síntesis de hechos comprobados)”.

Alega: Prescripción al ser el primer contrato de 9 julio 2010.

Que sí se ha practicado, el primero de 9 julio 2010, desconociendo en su caso sí el trabajador ya padecía la enfermedad.

Niega en fin la relación de causalidad, pues la falta de medidas de seguridad nunca podría ser la causa de la enfermedad profesional en los términos



que exige el art.164 LGSS (anterior 123 LGSS). La empresa no rebasaba los límites de exposición permitidos.

Trabajó en obras, en ambiente abierto.

Escasa duración de la relación laboral.

Ningún otro trabajador con antigüedades superiores a 20 años ha desarrollado ni presentado síntoma de dicha enfermedad.

Había trabajado en otras empresas con actividades más propensas a desarrollar la enfermedad.

El INSS y TGSS se oponen manteniendo la regularidad de las resoluciones impugnadas.

El trabajador demandado se adhiere a la oposición del INSS y pide la confirmación de la resolución impugnada.

También opone la extemporaneidad.

**TERCERO.-** Así planteado el debate se comienza por transcribir el art.164 LGSS (anterior 123 LGSS) que dispone:

Artículo 164. “Recargo de las prestaciones económicas derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional.

1. Todas las prestaciones económicas que tengan su causa en accidente de trabajo o enfermedad profesional se aumentarán, según la gravedad de la falta, de un 30 a un 50 por ciento, cuando la lesión se produzca por equipos de trabajo o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los medios de protección reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones, o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad y salud en el trabajo, o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador.

2. La responsabilidad del pago del recargo establecido en el apartado anterior recaerá directamente sobre el empresario infractor y no podrá ser objeto de seguro alguno, siendo nulo de pleno derecho cualquier pacto o contrato que se realice para cubrirla, compensarla o transmitirla.

3. La responsabilidad que regula este artículo es independiente y compatible con las de todo orden, incluso penal, que puedan derivarse de la infracción”.

Según dicho precepto interpretado por la jurisprudencia (STS Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1º) de 21.09.2005. RS 7066/2044:

“No sólo es necesario para que pueda imponerse el recargo establecido en dicho precepto que se hayan omitido medidas generales o particulares de seguridad e higiene en el trabajo y que se haya producido un resultado dañoso, en forma de accidente o enfermedad profesional, sino también que concorra una relación de causa

a efecto de forma que el resultado dañoso sobrevenido haya sido provocado de forma directa por la falta de medidas de seguridad. Así lo ha entendido el Tribunal Supremo en [sentencia de 6 de mayo de 1998 \( RJ 1998, 4096\)](#) y también esta Sala, entre otras, [sentencia de 2 de julio de 1999 \( AS 1999, 3137\)](#) , al señalar que el recargo de prestaciones de la Seguridad Social impuesto por dicho precepto cuando deriva de omisión de medidas de seguridad e higiene en el trabajo causantes del accidente, exige, según reiterada jurisprudencia, la existencia de nexo causal adecuado entre el siniestro del que trae causa el resultado lesivo para la vida o integridad física de los trabajadores y la conducta pasiva del empleador, consistente en omitir aquellas medidas de seguridad impuestas por normas reglamentarias, respecto a máquinas, instrumentos o lugares de trabajo”.

Y la STS Comunidad Valenciana de 9 de mayo 2002 (AS 2003/2400), sienta:

“Ante todo es preciso recordar que el recargo en cuestión no es de tipo objetivo, no es una responsabilidad objetiva que sea menester imputar a la empresa en todo caso de accidente, ni en todo caso de omisión de medidas de seguridad: no se organiza así en el art. 123 de la [Ley de Seguridad Social \( RCL 1994, 1825\)](#) , sino que es responsabilidad subjetiva que ha de ser imputada a la empresa por la vía de la culpabilidad (TSJ Cataluña: 12-11-91; Asturias: 14-11-91; Madrid: 4-1-91; Sevilla: 9-10-91; Burgos: 17-10-91; esta Sala: 28-11-91, [4-3-92 \[ AS 1992, 1337\]](#) , etc.).Y por su aspecto sancionador se interpreta de modo restrictivo (T. Supremo: [11-7-97 \[ RJ 1997, 6258\]](#) , [2-10-00 \[ RJ 2000, 9673\]](#) ), aunque no sea una propia sanción (T. Supremo: [20-3-85 \[ RJ 1985, 1663\]](#) ; esta Sala: 31-1-90, 23-10-95, [9-5-96 \[ AS 1996, 1606\]](#) , etc.), habida cuenta además de la presunción de inocencia. Aunque exista infracción, no hay recargo si la infracción no es la causa del accidente, relación de causalidad que ha de probarse (TCT: [16-6-88 \[ RTCT 1988, 4574\]](#) ; esta Sala: [13-6-95 \[ AS 1995, 2564\]](#) etc.), y ser examinada en cada caso concreto (T. Supremo: [28-9-99 \[ RJ 1999, 7308\]](#) ), y la infracción ha de ser de norma concreta, no genérica (por ejemplo, esta Sala: [21-4-92 \[ AS 1992, 1986\]](#) )”.

Los requisitos para su estimación (STS Galicia 23 junio 2011 RS 1410/2008) serían:

- a) Que la empresa haya incumplido alguna medida de seguridad general o particular prevista en la normativa vigente.
- b) Que esa vulneración u omisión haya sido la causa del accidente, o sea, relación causa a efecto entre el hecho y la falta.
- c) Que ello haya quedado probado suficientemente.
- d) Que exista, sólo, culpa o negligencia por parte de la empresa.

Por lo que el valor probatorio de las Actas de Inspección de Trabajo y Seguridad Social se refiere, cabe citar la STSJ Baleares 10.03.2020 (RJCA 2000688) que establece:

“TERCERO Valor probatorio<sup>9</sup> de las actas de la inspección,

Como reiteradamente tiene señalado esta Sala, la presunción de veracidad atribuida a las Actas de Inspección encuentra su fundamento en la imparcialidad y

especialización que, en principio, debe reconocerse al Inspector actuante ( [SSTS, entre otras, de 18-1-1991 \[ RJ 1991, 1508\]](#) y [18-3-1991 \[ RJ 1991, 3183\]](#) ); presunción de certeza perfectamente compatible con el derecho fundamental a la presunción de inocencia (artículo 24.2 de la [Constitución Española \[ RCL 1978, 2836 y ApNDL 2875\]](#) ). Así pues, esta presunción de certeza desplaza, como se acaba de señalar, la carga de la prueba al administrado de suerte que es éste quien debe acreditar con las pruebas precisas que no se ajustan a la realidad los hechos descritos por la Inspección ( [STS de 9 julio 1991 \[ RJ 1991, 6707\]](#) ).

Pero también es reiterada la jurisprudencia del citado Alto Tribunal que ha limitado el valor atribuible a las actas de la Inspección, restringiendo la presunción de certeza a sólo los hechos que por su objetividad son susceptibles de percepción directa por el Inspector, o a los inmediatamente deducibles de aquéllos o acreditados por medios de prueba consignados en la propia acta como pueden ser documentos o declaraciones incorporadas a la misma ( [Sentencia de 24 junio 1991 \[ RJ 1991, 7578\]](#) o las del [19 marzo \[ RJ 1990, 2022\]](#) , [23 abril \[ RJ 1990, 3138\]](#) y [25 mayo 1990 \[ RJ 1990, 3762\]](#) ) que significan el que «no se reconoce presunción de certeza a las simples apreciaciones globales, juicios de valor o calificaciones jurídicas»”.

**CUARTO.-** Expuesta la regulación legal y jurisprudencia que lo interpreta y abordando el caso de autos.

Como se declara probado por los medios de prueba según el Fundamento Derecho Primero, que para no reiterar se da por reproducido, la empresa llevó a cabo los hechos que refleja el Acta de Inspección de Trabajo.

La empresa realizó las evaluaciones de riesgos que se dicen (03.03.2009, 18.06.2012, 22.01.2014 y 03.02.2015).

Se trata de Evaluaciones generales de riesgo que identifican riesgos de seguridad, incluidos los higiénicos, riesgos de inhalación de polvo y sílice cristalina.

Sin embargo no se completaron las evaluaciones con la medición de las exposiciones que le propone el Servicio de Prevención y que la empresa debió llevar a cabo.

No existía planificación preventiva de la empresa con documentos de presupuestos, plazo y responsable de ejecución, solo propuestas generales de los servicios de prevención tras cada evaluación de riesgos.

No realizó la empresa durante todo el periodo de la vida laboral del Sr. Negriciu ninguna evaluación para la medición de la exposición de los trabajadores de obra el riesgo de inhalación de aspectos químicos, en particular a polvo y sílice cristalina.

Hasta la evaluación de 2014 no se identificó el riesgo de inhalación de sílice cristalina y no consta la adopción de medidas específicas sobre dicho riesgo desde dicha fecha hasta el cese del trabajador en la relación laboral.

También incumplió la empresa el reconocimiento médico del , por cuanto el realizado no contempla para ocupar puestos de trabajo con riesgo de

enfermedad profesional, sin protocolo para trabajadores con riesgos neumoconióticos de inhalación de polvo y sílice cristalina que permite detectar trabajadores con antecedentes patológicos incompatibles con el puesto de trabajo.

Todos estos hechos aparecen tipificados y calificados como infracción grave en el art.12.1.b) del texto refundido de la LISOS, aprobado por Real Decreto Ley 5/2000 de 4 de agosto (BOE del 8) en la redacción dada por Ley 54/2003 de 12 diciembre (BOE del 13) y sancionado en grado mínimo (4.000 €) según art.39.3 a), b) y c) del citado Real Decreto.

Tampoco se cuestiona que por la Mutua Asepeyo se expidió parte de Enfermedad Profesional con periodo de inicio de observación y baja médica en fecha 26.01.2016 con posterior baja en la empresa y declaración de IPT.

Lo que se cuestiona y constituye el nudo gordiano es sí se da el nexo causal entre la falta de medidas de seguridad llevada a cabo por la empresa y la declaración de Enfermedad Profesional; y se entiende siguiendo la jurisprudencia trascrita, no se da en el caso de autos.

La empresa no rebasa los límites de exposición permitidos (Así consta en el informe del perito médico D. Alfonso Roldán More), ratificado en el acto del juicio y que se da por reproducido (Doc. 1 y 1 bis ramo prueba actora).

El tiempo efectivo de trabajo del Sr. [redacted] en la empresa hasta su baja el 28.07.2017, fue de 2 años, 7 meses y 16 días, no siendo suficiente para originar una silicosis de grado II que requiere un tiempo de exposición en espacios abiertos de 10 ó más años; y en espacios cerrados, con chorro de arena 8 horas y sin protección, exige un tiempo de exposición no inferior a 5 años. (Así informó el perito D. Alfonso Roldán).

En cuanto a evaluaciones que no se identifica dicho riesgo hasta 2014 por el Accidente de Trabajo del Sr. [redacted], en que fue dado de apto con estrictas restricciones; y ya no apto en 2015; informó dicho perito que en la empresa con más de 180 trabajadores y antigüedades superiores a 20 años nunca se dio ningún caso.

Este hecho de no haberse dado ningún otro caso de silicosis. Que en la actividad de la empresa no existía riesgo de silicosis, fue también corroborado por el perito D. José María Gigante Izquierdo ratificando su informe, que obrante al Doc. 2 y 2 bis ramo prueba parte actora se da por reproducido.

Y el testigo D. José [redacted] que prestó servicios desde 1994 hasta julio 2017, como Jefe de Equipo, testificó que el Sr. [redacted] trabajó a sus órdenes [redacted] normalmente en obras (espacio abierto). Que disponían de EPIS y los utilizaban como norma general. Que en el centro de trabajo siempre ha habido extractores. Que en la empresa no ha existido ningún otro caso de silicosis.

En el informe de vida laboral de España y [redacted] consta que D. [redacted] prestó servicios para otras empresas.

En su interrogatorio de parte manifestó el Sr. [redacted] que además trabajó durante 9 meses con su hermano en otra empresa. Que su hermano contrajo la

silicosis con intervención quirúrgica de un pulmón.

De todo ello cabe concluir que sí bien la empresa cometió la infracción que se dice, la causa de la enfermedad profesional del trabajador no guarda el nexo causal con tal falta de medidas de seguridad, dadas las circunstancias relatadas; y al no darse la relación de causalidad, conlleva la revocación de la resolución impugnada, por no concurrir dicho requisito exigido por el art.164 LGSS; y todo ello sin perjuicio de otras posibles acciones que pueda ejercitar las partes de este proceso.

**QUINTO.-** Por razón de la materia contra la presente sentencia cabe recurso de suplicación art.191 LRJS.

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

### **FALLO**

Que **ESTIMANDO** la demanda formulada por \_\_\_\_\_, frente al INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) y D. \_\_\_\_\_, debo anular y anulo la resolución del INSS impugnada de 16.09.2019 dejando en consecuencia sin efecto el recargo acordado.

Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiéndole que contra ella podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito en este Juzgado 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 de Consignaciones y Depósitos de este Órgano Judicial (IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274), abierta en la entidad bancaria BANCO SANTANDER, sita en la calle Princesa nº 2 de Madrid, debiendo hacer referencia en concepto al nº de cuenta de Consignaciones de este Juzgado número de cuenta 2507-0000-00-1244-20 con referencia de la entidad remitente y la persona titular de la cuenta bancaria, 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, consignar en dicha cuenta de Depósitos y Consignaciones la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a este Juzgado con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

De conformidad con la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, Instrucción 5/2012 de 21 de noviembre así como Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre (BOE del día 15) la parte o partes que deseen recurrir deberán presentar el Modelo 696 de autoliquidación

con el ingreso debidamente validado, teniendo en cuenta que el art 4.3 de la Ley 10/12 establece "En el orden social, los trabajadores, sean por cuenta ajena o autónomos, tendrán una exención del 60 por ciento en la cuantía de la tasa que les corresponda por la interposición de los recursos de suplicación"; exención que incluye a los que posean el beneficiarios del sistema de la Seguridad Social, a las personas con discapacidad en impugnación del grado reconocido, las Organizaciones Sindicales que actúen en defensa de los intereses de los trabajadores, las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social y los Organismos asimilados de la Comunidad Autónoma. Con excepción de la reclamación de derechos fundamentales.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.