

*El amianto tiene cualidades ignífugas y aislantes excepcionales. Por ello, durante buena parte del siglo XX, fue utilizado en España en materiales para la construcción, maquinaria industrial, embarcaciones, trenes, automóviles y en otros muchos productos. En la actualidad, es considerado un poderoso agente carcinógeno y su uso y consumo están, salvo contadas excepciones, prohibidos. Sin embargo, las enfermedades de etiología asbestósica se caracterizan por un largo periodo de latencia y las víctimas presentes y futuras se cuentan por miles. Este trabajo informa sobre el uso y consumo de amianto en España durante el siglo XX, así como sobre los daños personales resultantes, y analiza las vías de compensación de las víctimas del amianto.*

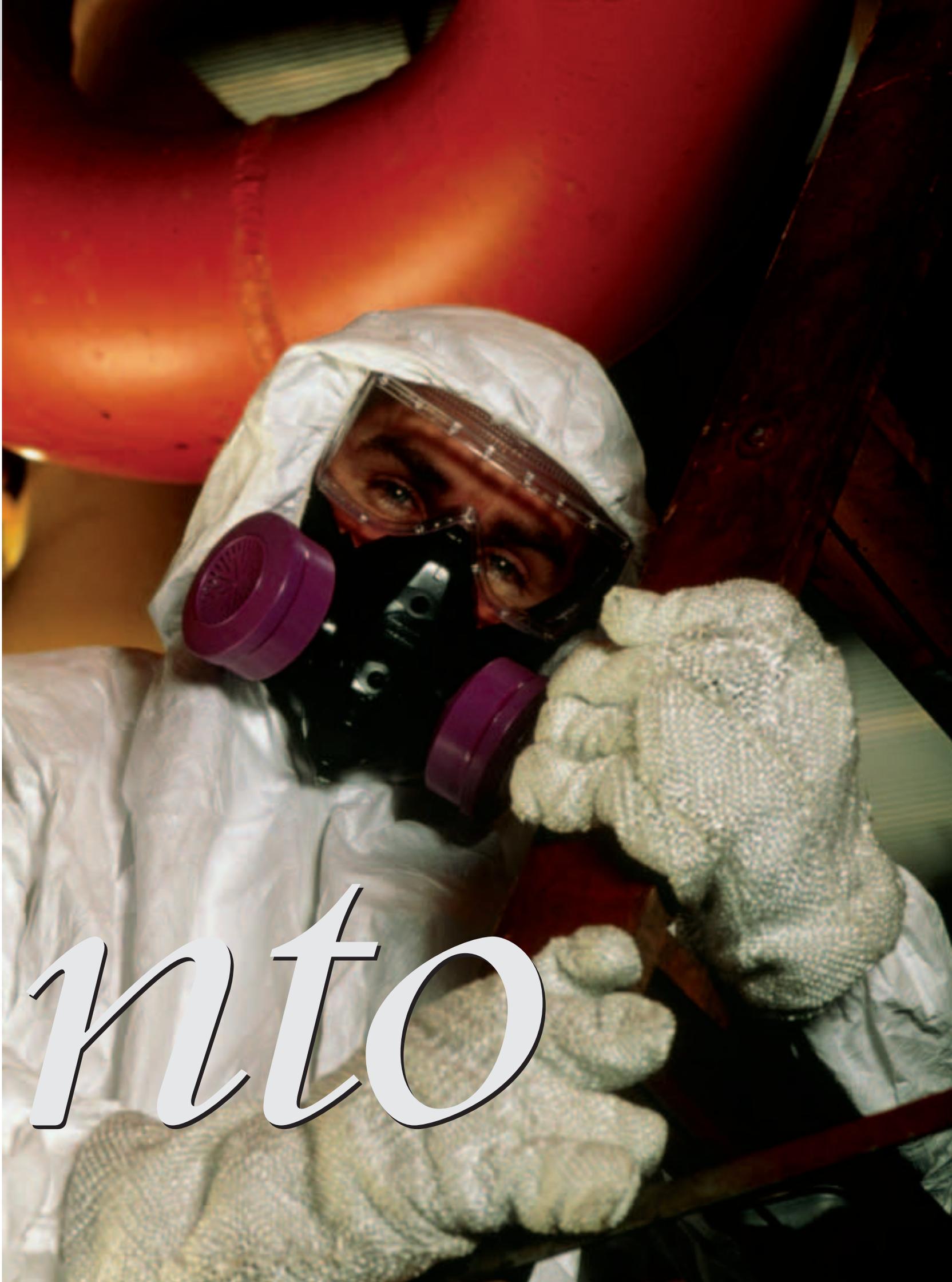
**ALBERT AZAGRA**  
The University of Chicago Law School

Compensación

de las víctimas del

amianto

en España



*nto*

## ESPAÑA Y EL AMIANTO

Amianto o asbesto son denominaciones genéricas y sinónimas de silicatos hidratados que se descomponen fácilmente en fibras flexibles, ignífugas y químicamente inertes con miles de aplicaciones industriales<sup>1</sup>.

En España apenas hubo extracción de amianto, pero durante el siglo XX se importaron alrededor de 2,6 millones de toneladas. Aproximadamente, tres cuartas partes fueron destinadas a la producción de fibrocemento. El resto se destinó a otros usos, mayoritariamente, empaquetaduras y cartones, aislamiento y calorifugaciones o elementos de fricción, recambios y filtros<sup>2</sup>.

El consumo del amianto fue especialmente pronunciado en los años sesenta y setenta. En 1975, por ejemplo, se consumieron 94.114 toneladas

de amianto. En los años ochenta y noventa, el consumo disminuyó progresivamente, en buena medida como consecuencia de la regulación que prohibió paulatinamente los usos y variedades más peligrosos para la salud<sup>3</sup>. Finalmente, la Orden del Ministerio de la Presidencia de 7 de diciembre de 2001 (BOE núm. 29, de 14 de diciembre de 2001, en vigor desde el 14 de junio de 2002) estableció, con contadas excepciones<sup>4</sup>, una prohibición general de consumo y uso de amianto. En la actualidad el consumo de amianto es residual, aunque buena parte del amianto instalado durante el siglo XX no ha sido retirado<sup>5</sup>.

## DAÑOS DEL AMIANTO

La exposición a las fibras del amianto es la causa principal de dos



**EL CONSUMO DE AMIANTO EN ESPAÑA FUE ESPECIALMENTE PRONUNCIADO EN LOS AÑOS 60 Y 70 DEL PASADO SIGLO, DISMINUYENDO EN LOS 80. SU CONSUMO ACTUAL ES RESIDUAL, AUNQUE BUENA PARTE DEL AMIANTO INSTALADO DURANTE EL SIGLO XX NO HA SIDO RETIRADO**

enfermedades caracterizadas por un largo periodo de latencia: el mesotelioma, un tumor que se localiza habitualmente en la pleura, y la asbestosis, una fibrosis pulmonar. Asimismo, puede causar otras patologías pleurales benignas e incrementa el riesgo de padecer cáncer de pulmón<sup>6</sup>.

El mesotelioma es maligno en la

<sup>1</sup>Sobre las características y grupos del amianto, cfr. Bates, Robert L. y Jackson, Julia A. (Eds.). *Glossary of Geology*, 2nd ed. Falls Church, VA: American Geological Institute, 1980, p. 37; Martin, Christiane et alii (Red.). *Lexikon der Geowissenschaften*, Erster Band. Heidelberg-Berlin: Spektrum Akademischer Verlag, 2000, pp. 133 y 134; y Virta, Robert L. [Web]. *Asbestos: Geology, Mineralogy, Mining and Uses*. Reston, VA: US Geological Survey, 2002, pp 5-11. <http://pubs.usgs.gov/of/2002/of02-149/of02-149.pdf> [Consulta: 11.11.2008].

<sup>2</sup>Cfr. Perdígol Solà, Manuel y Casanovas i Boixereu, Xavier (Dir.). [Web] *Prospección sobre la presencia de amianto o de materiales que lo contengan en edificios*. Barcelona: Fundación para la prevención de riesgos laborales, 2001, p. 18. <http://www.csostenible.net/Documents/residus/informe2001.pdf> [Consulta: 11.11.2008] Sobre los usos del amianto en España, cfr. también Cárcoba Alonso, Ángel C. *Informe sobre el amianto en España*, en AAVV, *El amianto en España*. Madrid: GPS- CCOO Unión Sindical de Madrid, 2000, pp. 17 y ss.

<sup>3</sup>Sobre la evolución de la regulación española del amianto, cfr. Azagra Malo, Albert. *La Tragedia del amianto y el derecho español*. Barcelona: Atelier, 2007, pp. 44 y ss.

<sup>4</sup>Dos son las excepciones. En primer lugar, el uso de «diafragmas destinados a instalaciones de electrolisis ya existentes, hasta que alcancen el fin de su vida útil o hasta que se disponga de sustitutos adecuados sin amianto (...)». En segundo lugar, «[e] uso de productos que contengan [fibras de amianto] (...) que ya estaban instalados o en servicio antes de la fecha de entrada en vigor de la presente Orden, seguirá estando permitido hasta su eliminación o el fin de su vida útil».

<sup>5</sup>Sobre el consumo del amianto en España a lo largo del siglo XX y hasta

práctica totalidad de los casos y, una vez diagnosticado, la mediana de supervivencia se sitúa entre 6 y 14 meses. El único tratamiento curativo es la pleuro-neumonectomía seguida de radioterapia y quimioterapia, y sólo es eficaz si el tumor es epitelial y el diagnóstico precoz, condiciones que concurren en menos del 5% de pacientes<sup>7</sup>.

En España, entre 1977 y 2001, el mesotelioma sesgó la vida de 2.929 personas. Asimismo, buena parte de los más de 200 fallecimientos anuales por cáncer pleural que se registran en España están asociados a la exposición histórica al amianto y, según las proyecciones epidemiológicas más recientes, entre 2007 y 2016 fallecerán 1.321 hombres por mesotelioma<sup>8</sup>. Si, como sugiere algún estudio epidemiológico, en los países desarrollados se observa un fallecimiento por mesotelioma por cada 170 toneladas consu-

midas, la cifra total de víctimas podría llegar a superar las 15.000<sup>9</sup>.

La asbestosis evoluciona lentamente y no es maligna, si bien puede provocar insuficiencia respiratoria e incrementar el riesgo de desarrollar cáncer de pulmón, aunque no de mesotelioma. No existen tratamientos curativos para

la enfermedad, pero se recomienda interrumpir la exposición al amianto, evitar ambientes pulvigenos y dejar de fumar.

Las patologías pleurales benignas incluyen pleuresía benigna (inflamación exudativa de la pleura), engrosamiento pleural difuso (afectación de la pleura visceral) y placas pleurales (engrosamientos focales de fibrosis hialina localizados preferentemente en la pleura parietal que rara vez afectan la función pulmonar).

La exposición al amianto también es un agente causal del cáncer de pulmón y, en especial, multiplica exponencialmente las posibilidades de que los fumadores habituales contraigan la enfermedad. Algunos estudios han apuntado la relación entre exposición al amianto y otros cánceres. Sin embargo, no existe consenso en la comunidad científica al respecto.



**LA EXPOSICIÓN A LAS FIBRAS DEL AMIANTO ES LA CAUSA PRINCIPAL DE DOS ENFERMEDADES CARACTERIZADAS POR UN LARGO PERIODO DE LATENCIA: EL MESOTELIOMA, UN TUMOR QUE SE LOCALIZA EN LA PLEURA, Y LA ASBESTOSIS, UNA FIBROSIS PULMONAR**

2003 (2 TM), cfr. Virta, Robert L. [Web]. Worldwide Asbestos Supply and Consumption Trends from 1900 and through 2003. Reston, VA: US Geological Survey, 2006, pp. 36-80. <http://pubs.usgs.gov/circ/2006/1298/c1298.pdf> [Consulta: 11.11.2008].

<sup>6</sup>Sobre las enfermedades del amianto y sus tratamientos, cfr. Agudo Trigueros, Antonio. [Web] Mesotelioma pleural y exposición ambiental al amianto. Barcelona: Institut Català d'Oncologia, 2003, pp. 9-20 y 49-52. <http://www.tdr.cesca.es/TDX-0621104-145445/> [Consulta: 11.11.2008]. De allí se toma la información contenida en el epígrafe 2, salvo cuando se indican otras fuentes.

<sup>7</sup>La quimioterapia mediante una combinación de Pemetrexed-Alimta y Cisplatin puede incrementar la mediana de supervivencia, pero no es curativa. Cfr. la información disponible en <http://www.nice.org.uk/Guidance/TA135#summary> [Consulta: 18.11.2008] y [http://www.portalfarma.com/pfarma/taxonomia/general/gp000011.nsf/voDocumentos/CD33188D742B2436C1256FC7005705C5/\\$File/283\\_nuevos\\_productos\\_03.htm](http://www.portalfarma.com/pfarma/taxonomia/general/gp000011.nsf/voDocumentos/CD33188D742B2436C1256FC7005705C5/$File/283_nuevos_productos_03.htm) [Consulta: 18.11.2008].

<sup>8</sup>Cfr. López Abente, Gonzalo *et alii*. *Municipal Pleural Cancer Mortality in Spain*. *Occup. Environ. Med.*, 2005, vol. 62, pp. 195 y ss.; López Abente, Gonzalo *et alii*. [Web]. Atlas municipal de mortalidad por cáncer en España. Madrid: Instituto de Salud Carlos III. [http://www.isciii.es/htdocs/centros/epidemiologia/epi\\_cancer.jsp](http://www.isciii.es/htdocs/centros/epidemiologia/epi_cancer.jsp) [Consulta: 13.11.2008]; y Pitarque, Silvia *et alii*. *Mesothelioma mortality in men: trends during 1977-2001 and projections for 2002-2016*. *Occup. Environ. Med.*, 2008, vol. 65, núm. 4, pp. 279 y ss.

<sup>9</sup>Cfr. Tossavainen, Antti. *National Mesothelioma Incidence and the Past Use of Asbestos*. *Monaldi Arch. Chest Dis.*, 2003, vol. 59, núm. 2, pp. 146 y ss.

El reconocimiento de los daños del amianto por la comunidad científica se produjo a mediados de los años sesenta del siglo pasado con la publicación de dos estudios epidemiológicos dirigidos por Irving J. Selikoff (1915-1992)<sup>10</sup>. En consecuencia, y como ha sugerido la jurisprudencia menor, desde la segunda mitad de los años sesenta la comunidad científica y la industria del amianto españolas también debieron conocerlos<sup>11</sup>.

## PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL, MEJORAS VOLUNTARIAS Y RECARGO DE PRESTACIONES

Las víctimas del amianto o sus causahabientes pueden ser beneficiarias de prestaciones de la Seguridad Social si concurren los requisitos previstos en la normativa específica<sup>12</sup>. La cobertura de la Seguridad Social com-



## LA COMUNIDAD CIENTÍFICA INTERNACIONAL RECONOCIÓ LOS DAÑOS CAUSADOS POR EL AMIANTO A MEDIADOS DE LOS AÑOS 70 DEL PASADO SIGLO CON LA PUBLICACIÓN DE DOS ESTUDIOS EPIDEMIOLÓGICOS DIRIGIDOS POR IRVING J. SELIKOFF

prende, además de la asistencia sanitaria, indemnizaciones a tanto alzado y pensiones vitalicias<sup>13</sup>.

En relación con la asistencia sanitaria, el INSS, las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social o los empresarios colaboradores disponen de una acción de repetición contra el respon-

sable del daño o el subrogado legal o contractualmente en sus obligaciones por el importe de los costes<sup>14</sup>. Sin embargo, el ejercicio de esta acción es excepcional en la práctica.

En relación con el importe de las prestaciones económicas, la Seguridad Social publica estadísticas de su número y su cuantía<sup>15</sup>. En la tabla 1 se muestran las cuantías medias de las pensiones por gran invalidez, incapacidad permanente absoluta e incapacidad permanente total a fecha de 1 de septiembre de 2008.

Al analizar la cuantía de las prestaciones deben tenerse en cuenta las siguientes consideraciones:

- Las prestaciones por incapacidad permanente absoluta y por gran invalidez están exentas del impuesto sobre la renta de las personas físicas<sup>16</sup>.

<sup>10</sup>Cfr. Selikoff, Irving *et alii*. *Asbestos Exposure and Neoplasia*. JAMA, 1964, vol. 188, núm. 1, pp. 142 y ss. y Selikoff, Irving *et alii*. *The Occurrence of Asbestosis Among Insulation Workers in the United States*. Annals of the New York Academy of Science, 1965, vol. 132, pp. 139 y ss.

<sup>11</sup>En un sentido parecido, las SSTSJ Cataluña, Social, 10.11.2005 (JUR 2006\7794. MP: Ángeles Vivas Larruy) y 25.1.2006 (AS 2006\655. MP: Jordi Agustí Julià), señalan en sus FFDD, 3º y 8º, respectivamente, que la empresa de fibrocemento demandada en ambos casos debía conocer los efectos y

consecuencias de la exposición al amianto desde 1967.

<sup>12</sup>Cfr. arts. 128 y ss. del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE núm. 154, de 29.7.1994; en adelante, Real Decreto Legislativo/1994) y las disposiciones normativas concordantes. Cfr. también la información disponible en <http://www.seg-social.es> [Consultado: 13.11.2008] o, más por extenso, en Blasco Lahoz, José Francisco; López Gandía, Juan; Momparler Carrasco, M<sup>a</sup> Ángeles. Curso de Seguridad Social. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.

<sup>13</sup>Así, por ejemplo, subsidio a la incapacidad temporal para el trabajo,

indemnización a tanto alzado por lesiones permanentes no invalidantes, indemnización a tanto alzado por incapacidad permanente parcial para la profesión habitual, pensión vitalicia o indemnización a tanto alzado por incapacidad permanente total para la profesión habitual, pensión vitalicia por incapacidad permanente absoluta para toda profesión u oficio, pensión vitalicia por gran invalidez derivada de reducciones anatómicas o funcionales definitivas que comportan la necesidad de asistencia de otra persona para los actos más esenciales de la vida, pensión



- El importe de las prestaciones económicas es mayor si la exposición fue ocupacional y la enfermedad está incluida en el cuadro de enfermedades profesionales. Además, en ese caso, los requisitos que dan derecho a ellas son menos exigentes, señaladamente, los referidos a la cotización. El cuadro de enfermedades profesionales vigente en la actualidad incluye: asbestosis, mesotelioma, neoplasia maligna de bronquio y pulmón y afecciones fibrosantes de la pleura y pericardio que cursan con restricción respiratoria o cardíaca provocadas por amianto<sup>17</sup>.
- Los convenios colectivos o los contratos de trabajo pueden establecer mejoras voluntarias

## **LAS VÍCTIMAS DEL AMIANTO**

**PUEDEN SER BENEFICIARIAS DE LAS PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL SI CONCURREN LOS REQUISITOS PREVISTOS EN LA NORMATIVA. LA COBERTURA INCLUYE, ADEMÁS DE LA ASISTENCIA SANITARIA, INDEMNIZACIONES Y PENSIONES VITALICIAS**

vitalicia de viudedad, pensión vitalicia de orfandad y, de forma complementaria a las dos últimas y en supuestos de accidentes de trabajo o enfermedad profesional, indemnización a tanto alzado de viudedad u orfandad.

<sup>14</sup>Cfr. art. 127.3 II del Real Decreto Legislativo1/1994.

<sup>15</sup>Cfr. el apartado de estadísticas en <http://www.seg-social.es> [Consultado: 13.11.2008].

<sup>16</sup>Cfr. art. 7, Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras normas tributarias (BOE núm. 295, de 10.12.1998).

<sup>17</sup>Cfr. el Anexo I del Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación o registro (BOE núm. 302, de 19.12.2006).

Tabla 1

SITUACIÓN PROTEGIDA	PENSIÓN MEDIA (€/mes)
Gran Invalidez	1.673,07
Incapacidad Permanente Absoluta	1.114,40
Incapacidad Permanente Total Cualificada	821,07
Incapacidad Permanente Total	518,21

de la acción protectora de la Seguridad Social a cargo del empresario<sup>18</sup>.

● El Instituto Nacional de la Seguridad Social puede imponer un recargo de entre el 30 y el 50% de las prestaciones económicas si se han incumplido medidas de precaución, seguridad e higiene<sup>19</sup>.

La responsabilidad del pago del recargo recae directamente en el empresario infractor y no es asegurable, ni transmisible en ningún otro modo, si bien la jurisprudencia menor ha declarado en alguna ocasión que la responsabilidad del sucesor empresarial incluye el recargo de prestaciones<sup>20</sup>.

La imposición o denegación del

recargo de prestaciones puede ser apelada ante la jurisdicción social y ha dado lugar a 19 resoluciones (11 sentencias y 8 autos) de los Tribunales Superiores de Justicia y del



**LAS AUDIENCIAS PROVINCIALES, LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA Y EL TRIBUNAL SUPREMO DICTARON, ENTRE 1996 Y 2008, 115 RESOLUCIONES EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL O RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN POR DAÑOS DEL AMIANTO**

Tribunal Supremo, entre ellas 5 sentencias que confirmaron o impusieron recargos<sup>21</sup>.

## INDEMNIZACIONES DE RESPONSABILIDAD CIVIL

El perceptor de prestaciones de Seguridad Social puede exigir las indemnizaciones procedentes de los presuntos responsables civiles o criminales<sup>22</sup> y un número de víctimas cada vez mayor recorre la vía de la litigación.

Entre enero de 1996 y julio de 2008, las Audiencias Provinciales, los Tribunales Superiores de Justicia y el Tribunal Supremo dictaron al menos 115 resoluciones en materia de responsabilidad civil o responsabilidad patrimonial de la Administración por daños del amianto. Del total de 115 resoluciones, 45 condenaron a indemnizaciones entre 17.213 € y 240.000 €<sup>23</sup> (tabla 2).

En estas resoluciones, los demandantes fueron trabajadores que contrajeron mesotelioma, asbestosis u otras enfermedades derivadas de la exposición ocupacional al amianto o sus fami-

Tabla 2

JURISDICCIÓN	CIVIL	PENAL	CONT. – ADMIN.	SOCIAL
<b>RESOLUCIONES</b>	<b>17</b> 15 sentencias 2 autos	<b>1</b> 1 sentencia	<b>4</b> 4 sentencias	<b>93</b> 75 sentencias 18 autos
<b>SENTENCIAS ESTIMATORIAS</b>	<b>7</b>	–	<b>3</b>	<b>35</b>
<b>INDEMNIZACIÓN MÍNIMA</b>	<b>45.075 €</b> Enfermedad no especificada	–	<b>75.121 €</b> Carcinoma de pulmón	<b>17.213 €</b> Asbestosis
<b>INDEMNIZACIÓN MÁXIMA €</b>	<b>150.253 €</b> Mesotelioma	–	<b>88.563 €</b> Asbestosis	<b>240.000 €</b> Mesotelioma

liares. Las demandadas fueron las empresas empleadoras, entre otras, algunas empresas productivas orientadas al diseño, fabricación, mantenimiento y suministro de equipos y componentes para sistemas ferroviarios, a la construcción, transformación y reparación de buques y navíos y a la fabricación de productos de fibrocemento.

La jurisprudencia por daños del amianto es rica en matices y da razón de las dificultades de adaptación de las categorías y doctrinas tradicionales de la responsabilidad civil a las particulares características de algunos daños masivos. A continuación, se destacan las cuestiones más relevantes que se plantean en las resoluciones reportadas.

**Daño indemnizable.** En derecho español, para que un daño sea indemnizable debe ser cierto en su existencia y cuantía. De acuerdo con



esta definición, las placas pleurales, asintomáticas generalmente, no deberían ser compensadas. Así lo han entendido también los tribunales que han tenido oportunidad de pronunciarse al respecto<sup>24</sup>. Sin embargo, en ninguna de las resoluciones se plantea si serían indemnizables, una vez diagnosticadas las placas pleurales, la

angustia sobre la posibilidad de desarrollar asbestosis o mesotelioma o el incremento del riesgo de padecerlos. La cuestión del carácter indemnizatorio de este tipo de daños no está en absoluto zanjada en derecho español y ha dado lugar a no pocos problemas en el derecho comparado<sup>25</sup>.

<sup>18</sup>Cfr. arts. 191 y ss. del Real Decreto Legislativo 1/1994.

<sup>19</sup>Cfr. art. 123 del Real Decreto Legislativo 1/1994.

<sup>20</sup>Cfr. STSJ Madrid, Social, 15.11.2004 (JUR 2005\36239. MP: José Ramón Fernández Otero) y STSJ, Madrid, Social, 21.3.2006 (AS 2006\1326. MP: Josefina Triguero Agudo).

<sup>21</sup>Las sentencias y autos que se tienen en cuenta son los incluidos en la base de datos

Westlaw.es para el periodo enero 1996 a julio de 2008. Siete de las resoluciones fueron identificadas y comentadas en Azagra. La tragedia ... Op. cit., pp. 208 y ss. La referencia del resto se puede consultar en el anexo de este trabajo.

<sup>22</sup>Cfr. art. 127.3 I del Real Decreto Legislativo 1/1994.

<sup>23</sup>Las sentencias y autos que se tienen en cuenta son los incluidos en la base de datos Westlaw.es para el periodo enero 1996 a julio de 2008. 85 de las resoluciones fueron identificadas y comentadas en Azagra. La tragedia ... Op. cit., pp. 208 y ss.

La referencia del resto se puede consultar en el anexo de este trabajo.

<sup>24</sup>Cfr. STSJ Galicia, Social, 19.6.2006 (JUR 2007\208500. MP: Antonio Jesús Outeiriño Fuente) y SAP A Coruña, Secc. 5ª (Civil), 3.7.2006 (JUR 2007\297925. MP: José Manuel Busto Lago).

<sup>25</sup>Para una opinión en contra de la indemnización de estas categorías de daños, cfr. Azagra Malo, Albert. *placas pleurales, angustia e incremento de riesgo*. InDret, 2008, núm 1. <http://www.indret.com> [Consultado: 18.11.2008].

TOTAL	
115	95 sentencias 20 autos
45	
17.213 €	Asbestosis
240.000 €	Mesotelioma

**Canon de responsabilidad.** Como en otros ámbitos de la litigación por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, los jueces y tribunales del orden civil y los del orden social se han venido declarando competentes para conocer los casos de daños del amianto y los han resuelto conforme a cánones de responsabilidad diferentes: por riesgo y por culpa, respectivamente<sup>26</sup>. La jurisprudencia reciente de la Sala Primera del Tribunal Supremo puede poner fin a esta dicotomía, pues afirmó la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de las reclamaciones por accidentes de trabajo contra el empleador, aunque no para las dirigidas contra terceros<sup>27</sup>.



**LOS TRIBUNALES ENTIENDEN QUE LAS PLACAS PLEURALES ASINTOMÁTICAS CAUSADAS POR AMIANTO NO DEBEN SER COMPENSADAS, PERO SUS RESOLUCIONES NO PLANTEAN SI DEBERÍA INDEMNIZARSE LA ANGUSTIA SOBRE LA POSIBILIDAD DE DESARROLLAR ASBESTOSIS**

**Causalidad alternativa y contribución causal de la víctima.** La mayoría de los supuestos de mesotelioma o asbestosis se produjeron como consecuencia de la exposición ocupacional en una única empresa.

Por ello, a diferencia de lo que ocurre en otras jurisdicciones, los casos de incertidumbre causal son excepcionales<sup>28</sup>. Más comunes, son los casos en los que se discute si la etiología de un cáncer de pulmón es tabáquica o asbestósica. Por lo general, la jurisprudencia menor ha entendido que el tabaquismo es una contribución causal de la víctima al daño y ha reducido la cuantía indemnizatoria correspondiente según su prudente arbitrio<sup>29</sup>.

**Cumplimiento de normas imperativas.**

En al menos una ocasión, la jurisprudencia menor por daños del amianto ha excluido la responsabilidad por los daños que tal vez podrían haberse derivado del uso de equipos de protección in-

<sup>26</sup>Cfr., entre otras: STS, 1ª, 8.11.1990 (Ar. 8534. MP: Jaime Santos Briz), STS, 1ª, 7.3.1994 (RJ 1994\2197. MP: José Almagro Nosete), STS, 4ª, 30.9.1997 (RJ 1997\6853. MP: Leonardo Bris Montés) y STS, 1ª, 8.2.2007 (RJ 2007\561. MP: Román García Varela).

<sup>27</sup>Cfr. STS, 1ª (Pleno), 15.1.2008 (RJ 2008\1394. MP: Encarnación Roca Trias). Sobre el alcance de la sentencia y sus posibles efectos, cfr. Gómez Ligüerre, Carlos [Web]. *Responsabilidad por accidente de trabajo, infracción de normas laborales y jurisdicción competente*. InDret, 2008, núm.

4. <http://www.indret.com> [Consultado 14.11.2008]. Cfr. también Pérez de los Cobos Orihuel, Francisco. *La jurisdicción competente para conocer de la responsabilidad civil derivada de accidente de trabajo: el principio del fin de un desencuentro*. La Ley, 2008, núm. 3117, pp. 1 y ss.

<sup>28</sup>Cfr. Azagra. La tragedia ..., Op. cit, pp. 104 y ss. y la jurisprudencia y doctrina allí citada.

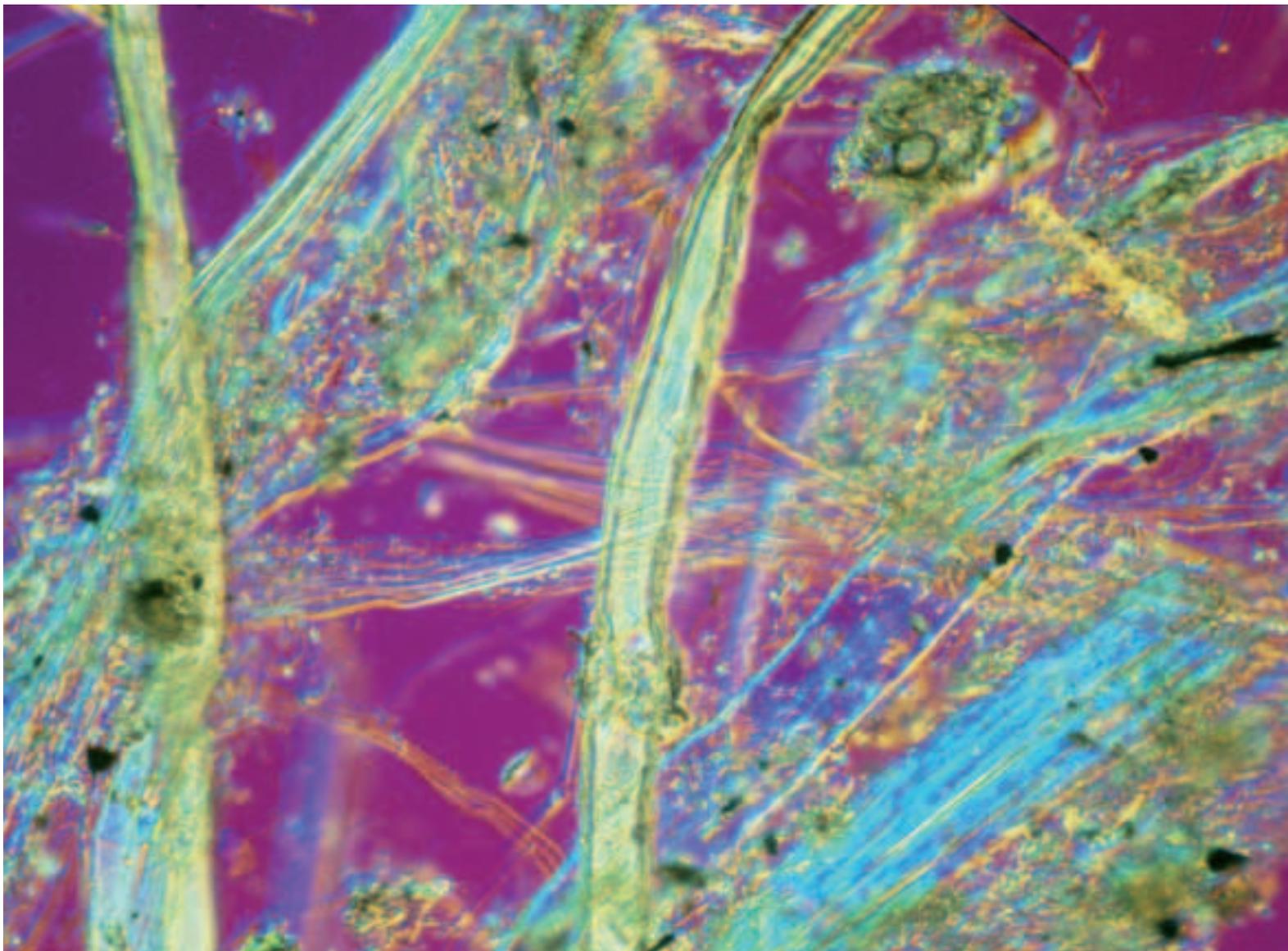
<sup>29</sup>Cfr. STSJ Andalucía, Social, 9.10.2002 (AS 2003\947. MP: José María Benavides Sánchez Molina); SAP Valencia, Civil, Sec. 6ª, 30.4.2003 (JUR 2003\151208. MP: María Mestre Ramos); SAP Valencia, Civil, Sec. 11ª, 27.4.2005 (AC 972. MP: Manuel José López Orellana); y, STSJ Murcia, Social, 23.5.2005 (AS 2005\985.

MP: José Luis Alonso Saura).

<sup>30</sup>Cfr. STSJ País Vasco, Social, 15.1.2008 (JUR 2008\175168. MP: Jaime Segales Fidalgo).

<sup>31</sup>Cfr. STSJ País Vasco, Social, 24.5.2005 (AS 2005\1529. MP: Jaime Segales Fidalgo).

<sup>32</sup>Los plazos son anuales, excepto si se ejercita una acción de responsabilidad civil extracontractual en Cataluña o de responsabilidad civil por producto defectuoso. En estos últimos casos, los



dividual que, de acuerdo con lo dispuesto en las normas preventivas, contenían amianto<sup>30</sup>.

***Cómputo de la cuantía indemnizatoria.***

Las jurisdicciones civil y social también aplican reglas de cómputo de la cuantía indemnizatoria diferentes. Así, mientras la primera acumula las prestaciones de Seguridad Social y el recargo, la segunda deduce las prestaciones de Seguridad Social, pero acumula el recargo. Sin embargo, no parece que esta diferencia conduzca a



**LAS JURISDICCIONES CIVIL Y SOCIAL APLICAN DIFERENTES CÁLCULOS DE LA CUANTÍA INDEMNIZATORIA: LA PRIMERA ACUMULA LAS PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL Y EL RECARGO, Y LA SEGUNDA DEDUCE LAS PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL, PERO APLICA EL RECARGO**

mayores indemnizaciones en la jurisdicción civil. De hecho, el mayor fallo indemnizatorio hasta la fecha fue fijado por un tribunal del orden social<sup>31</sup>.

***Inicio del cómputo de los plazos de prescripción.*** En general, los plazos para el ejercicio de la acción indemnizatoria<sup>32</sup> y, en especial, los anuales de la legislación laboral y civil estatal, empezarán a computarse desde la fecha de la resolución del INSS que pone fin al expediente administrativo enca-

minado al reconocimiento de incapacidad. Con todo, en los casos de fallecimiento, el plazo empezará a computarse desde la fecha de fallecimiento, si no pudo conocerse en la fecha de la resolución del INSS el alcance del daño y su evolución futura<sup>33</sup>.

**Responsabilidad patrimonial de la Administración.** Tres de las cuatro sentencias de la jurisdicción contencioso-administrativa se refirieron a la compensación de militares de la Armada que estuvieron expuestos al amianto instalado en buques de guerra<sup>34</sup>. Sin embargo, en una ocasión se declaró la responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños sufridos por un trabajador de una empresa privada con fundamento en las deficientes revisiones médicas e inspecciones laborales<sup>35</sup>.



**LAS VÍCTIMAS DEL AMIANTO PUEDEN SER BENEFICIARIAS DE SEGUROS DE PERSONAS. EN CONSECUENCIA, SI LOS RIESGOS ASEGURADOS (MUERTE, ENFERMEDAD, ETC.) SE CONCRETAN, EL BENEFICIARIO TENDRÁ DERECHO A LA PRESTACIÓN ACORDADA**

A estas cuestiones deben añadirse otras que, muy probablemente, tendrán un peso creciente en la litigación por daños del amianto:

**Acciones de clase y exposición no ocupacional.** Ninguna de las resoluciones reportadas en este trabajo fue dictada en el marco de un proceso de clase, ni se refirió a

supuestos de exposición no ocupacional. Sin embargo, recientemente, los medios de comunicación informaban de la admisión a trámite de una demanda colectiva indemnizatoria interpuesta por vecinos de Cerdanyola del Vallès (Barcelona) contra una empresa dedicada a la fabricación de fibrocemento<sup>36</sup>, que puede servir de estímulo para que otros grupos de víctimas interpongan demandas similares.

**Demandas ante tribunales de Estados Unidos.** El pasado mes de mayo, el Tribunal Superior de Nueva Jersey declaró la competencia de los juzgados de aquel estado para conocer la demanda de quince trabajadores españoles que contrajeron enfermedades de etiología asbestósica como consecuencia de la exposición al amianto que se des-

plazos son trienales. Cfr., respectivamente, los arts. 59 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (BOE núm. 75, de 29.3.1995), 1968.2 del Código Civil, 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común (BOE núm. 285, de 27.11.1992), 121.1 d) Código Civil de Cataluña y 143 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para

la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (BOE núm. 287, de 30.11.2007; en adelante Real Decreto Legislativo 1/2007).

<sup>33</sup>Cfr. ATS, Social, 8.5.2008 (JUR 2008\222724. MP: Jesús Souto Prieto) que aclara la jurisprudencia menor anterior en la materia.

<sup>34</sup>Así, por ejemplo, la reciente SAN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, 9.7.2008 (JUR 2008\243117. MP: José Luis Gil Ibáñez).

<sup>35</sup>Cfr. STSJ Valencia, Sala de lo Contencioso-Administrativo, 7.3.2007 (JUR 2007\115706. MP: Rafael Salvador Manzana Laguarda).

<sup>36</sup>Cfr. <http://www-org.tv3.cat/videos/750929> [Consultado: 18.11.2008]. La regulación de las acciones colectivas indemnizatorias está dispersa en diversos preceptos de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil (BOE núm. 7, de 8.1.2000), entre ellos el art. 11, así como en otras disposiciones normativas concordantes y plantea no pocos problemas interpretativos. Cfr. el apartado dedicado a las acciones de clase en Gómez Pomar, Fernando *et alii*. *Límites de responsabilidad y modificación de cuantías. Tratado de responsabilidad civil del fabricante en derecho español* (Salvador Coderch, Pablo y Gómez Pomar,

prendía de los materiales fabricados por la empresa Owens-Illinois, Inc. instalados en buques de guerra estadounidenses. Los trabajadores repararon esos buques entre 1950 y 1998 en la base militar de Rota (Cádiz) o en astilleros privados de la zona<sup>37</sup>.

### ASEGURAMIENTO DE LOS DAÑOS DEL AMIANTO

Las víctimas del amianto pueden ser beneficiarias de seguros de personas. En consecuencia, si los riesgos asegurados —por ejemplo, muerte, supervivencia a una determinada fecha o enfermedad— se concretan, el beneficiario tendrá derecho a la prestación acordada<sup>38</sup>.

En otro orden de cosas, las pólizas de responsabilidad civil patronal excluyen de la cobertura las enferme-



dades profesionales<sup>39</sup> y, en ocasiones, excluyen expresamente las enfermedades derivadas de la exposición ocupacional al amianto o a productos que lo contengan<sup>40</sup>. Con todo, es frecuente que las compañías aseguradoras sean demandadas junto a las industrias del amianto y deban, en consecuencia, afrontar los gastos de defensa jurídica.

En relación con otro tipo de pólizas, en particular las de responsabilidad civil de producto, las más recientes también excluyen expresamente las enfermedades de etiología asbestósica<sup>41</sup>. En cualquier caso, la responsabilidad civil por producto defectuoso es una vía todavía por explorar en la litigación por daños del amianto y, si el producto se comercializó después del 8 de julio de 1994, sometida a un plazo de preclusión decenal<sup>42</sup>.

Fernando, eds.). Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2008 (en prensa) y la normativa, jurisprudencia y doctrina allí citadas.

<sup>37</sup>Cfr. Francisco Varo Varo and Carmen Herrera Laynez, h/w et al., v. Owens-Illinois, Inc. (Superior Court of New Jersey, Appellate Division, Docket No. A-3332-06T3 and others, May 27, 2008). Disponible en <http://www.judiciary.state.nj.us/opinions/a3332-06a4020-06%20to%20a4034-06.pdf> [Consultado el 29.5.2008].

<sup>38</sup>Cfr. arts. 80 a 106 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (BOE núm. 250, de 17.10.1980). Una introducción a los seguros de personas puede leerse en Tapia Hermida, Alberto J., Manual de derecho de seguros y fondos de pensiones. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2006.

<sup>39</sup>Cfr., en este sentido, el AH 2º de la STSJ Galicia, Social, 6.2.2004 (AR 2004\1442. MP: José Fernando Lousada Arochena).

<sup>40</sup>Cfr., por ejemplo, el AH 16º de la STSJ País Vasco, Social, 15.1.2008 (JUR 2008\175168. MP: Jaime Segales Fidalgo).

<sup>41</sup>Pavelek Zamora, Eduardo. El seguro de responsabilidad civil de productos (I)".

*Revista Española de Seguros*, núm., 102, pp. 281 y ss., p. 329.

<sup>42</sup>Cfr. art. 144 del Real Decreto Legislativo 1/2007.

<sup>43</sup>A favor del establecimiento de un Fondo Español de la Víctimas del Amianto, cfr. Azagra Malo, Albert. [web] *Los fondos de compensación del amianto en Francia y en Bélgica*. InDret, 2007, núm. 3. <http://www.indret.com> [Consultado: 28.11.2008].

## CONCLUSIONES

Las principales vías de compensación de las víctimas del amianto en España son las prestaciones de Seguridad Social y, crecientemente, las indemnizaciones de responsabilidad civil. En este trabajo se han apuntado algunas de las carencias de estos mecanismos de compensación. A medida que el número de víctimas incrementa, estas carencias se acentuarán y deberán considerarse otras alternativas<sup>43</sup>. ■

**Anexo:** resoluciones no incluidas en *La tragedia del amianto y el derecho español*. Barcelona: Atelier, 2008.

**Sentencias estimatorias (o confirmatorias de recargo):** STS, 1ª, 8.2.2007 (RJ 2007\561. MP: Román García Varela); SAN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, 9.7.2008 (JUR 2008\243117. MP: José Luis Gil Ibáñez); STSJ Asturias, Social, 9.11.2007 (JUR 2008\45469. MP: Jorge González Rodríguez); STSJ Valencia, Social, 6.2.2007 (AS 2007\1235. MP: Juan Montero Aroca); STSJ Andalucía, Social, 19.1.2007 (JUR 2007\127788. MP: Mª del Carmen Pérez Sibón) (recargo de prestaciones); STSJ Valencia, Contencioso-Administrativo, 7.3.2007 (JUR 2007\115706. MP: Rafael Salvador Manzana Laguarda); STSJ Asturias, Social, 30.3.2007 (JUR 2007\213294. MP: Eduardo Serrano Alonso); STSJ Cataluña, Social, 16.4.2007 (JUR 2007\281780. MP:

Miquel Angel Falguera i Baró); STSJ Asturias, Social, 22.6.2007 (JUR 2007\310716. MP: José Alejandro Criado Fernández); STSJ Cataluña, Social, 14.2.2008 (AS 2008\1482. MP: Antonio García Rodríguez).

### **Sentencias desestimatorias:**

STS, 4ª, 30.1.2007 (RJ 2007\1029. MP: Luis Gil Suárez) (recargo de prestaciones); STS, 4ª, 22.10.2007 (JUR 2008\807. MP: Jesús Gullón Rodríguez); SAN, Secc. 5ª, 21.11.2007 (JUR 2007\362434. MP: José Luis Gil Ibáñez); STSJ Galicia, Social, de 19.6.2006 (JUR 2007\208500. MP: Antonio Jesús Outeiriño Fuente); STSJ Murcia, Social, 20.11.2006 (JUR 2007\59499. MP: Manuel Rodríguez Gómez); STSJ País Vasco, Social, 13.2.2007 (JUR 2007\126761. MP: Garbiñe Biurrun Mancisidor); STSJ Valencia, Social, 5.6.2007 (JUR 2007\259647. MP: María Luisa Mediavilla Cruz) (recargo de prestaciones); STSJ País Vasco, Social, 8.5.2007 (JUR 2007\350340. MP: Juan Carlos Benito-Butrón Ochoa) (recargo de prestaciones); STSJ Asturias, Social, 5.10.2007 (JUR 2008\5022. MP: Paloma Gutiérrez Campos); STSJ Madrid, Social, 18.10.2007 (JUR 2007\316877. MP: Luz García Paredes); STSJ Cataluña, Social, 21.11.2007 (AS

2008\506. MP: Adolfo Matías Colino Rey); STSJ País Vasco, Social, 15.1.2008 (JUR 2008\175168. MP: Jaime Segales Fidalgo); SAP A Coruña, Secc. 5ª, 3.7.2006 (JUR 2007\297925. MP: José Manuel Busto Lago); SAP Alicante, Secc. 1ª (Penal), 28.12.2006 (JUR 2007\226749. MP: Vicente Magro Servet).

**Autos:** ATS, 4ª, 21.11.2006 (JUR 2007\44749. MP: Víctor Fuentes López); ATS, 4ª, 29.11.2006 (JUR 2007\59499. MP: Gonzalo Moliner Tamborero); ATS, 4ª, 30.11.2006 (JUR 2007\66480. MP: Luis Gil Suárez); ATS, 4ª, 5.12.2006 (JUR 2007\66469. MP: Juan Francisco García Sánchez): no consta enfermedad; ATS, 4ª, 14.12.2006 (JUR 2007\93772. MP: Jesús Gullón Rodríguez); ATS, 4ª, 24.4.2007 (JUR 2007\283918. MP: Aurelio Desdentado Bonete); ATS, 4ª, 26.4.2007 (JUR 2007\241314. MP: Luis Gil Suárez); ATS, 4ª, 26.4.2007 (JUR 2007\283892. MP: Jesús Souto Prieto); ATS, 4ª, 22.5.2007 (JUR 2007\241225. MP: Víctor Fuentes López); ATS, 4ª, 12.6.2007 (JUR 2007\306550. MP: Luis Gil Suárez); ATS, 4ª, 14.6.2007 (JUR 2007\306516. MP: Luis Ramón Martínez Garrido); ATS, 4ª, 14.6.2007 (JUR 2007\306518. MP: Antonio Martín Valverde); ATS, 4ª, 3.7.2007 (JUR 2007\315891. MP: José Luis Gilolmo López); ATS, 4ª, 3.7.2007 (JUR 2007\324940. MP: José Souto Prieto); ATS, 4ª, 10.7.2007 (JUR 2007\315828. MP: Milagros Calvo Ibarlucea); AAP Madrid, Sección 4ª (Penal), 14.1.2008 (JUR 2008\125649. MP: Mª Teresa García Quesada).