

28 de febrero de 2002: las sentencias "amianto" del Tribunal Supremo de Justicia de Francia, redefinen la falta inexcusable del empleador

Autora: Annie Thébaud-Mony

Traductora: Fernanda Romero

Fuente: *Laboreal* [Online], Volumen 16, N°1, 2020, puesto online el día 01 de julio de 2020, consultado el 19 de julio de 2020.

URL: <http://journals.openedition.org/laboreal/16213>

NOTA DE «REBELIÓN»: *instamos a nuestros lectores hispanohablantes, y especialmente por lo que respecta a los españoles, a aplicar a nuestro propio entorno social y político, la magistral lección de sensatez y de honestidad intelectual, que desde Francia nos llega en esta oportunidad, a través de las sabias palabras de la sagaz investigadora y esforzada activista de los derechos, intereses y libertades de los trabajadores, Annie Thébaud-Mony:*

El movimiento social de las víctimas del **amianto** en Francia, ha pasado por dos fases de movilización, determinantes para el reconocimiento social y político de la catástrofe sanitaria causada por esas fibras minerales.

La primera fase ocurrió en la década de 1970, cuando científicos que trabajaban en los laboratorios del campus universitario de Jussieu, en París, que al percibir la extensión de la contaminación causada por el amianto proyectado sobre superficies y existente en los edificios, iniciaron una lucha por su seguridad.

En simultaneidad, llevaron a cabo un trabajo de información con el fin de apoyar la movilización de los trabajadores de las fábricas de **amianto** y recopilaron en una obra bien documentada todos los conocimientos que existían entonces sobre los peligros mortales que esa fibra representa (Collectif intersyndical Sécurité des Universités Jussieu, 1977).

En esa época, se habían adoptado dos medidas políticas: la inclusión del mesotelioma (cáncer de la pleura, típico de la exposición al amianto) en la tabla n.º 30 de las enfermedades profesionales causadas por el **amianto** y la aprobación del decreto del 17 de agosto de 1977 que establecía un valor límite de exposición (VLE), que ya entonces se consideraba inadecuado.

En efecto, el informe de una reunión de expertos sobre cuestiones relacionadas con el amianto de la Oficina Internacional del Trabajo (BIT), celebrada en diciembre de 1973, ya mencionaba que el VLE de 2f/cm³ debería considerarse un "objetivo provisional" de prevención de los riesgos, una vez que "se aplica a los efectos fibrogénicos del **amianto**

y no a los efectos carcinogénicos, respecto a los cuales no existe actualmente ningún valor" (BIT, 1973).

La segunda fase de movilización, que va de 1994 a la primera década de 2000, fue la fase de la lucha por la prohibición del **amianto** en Francia, por la adopción de medidas de seguridad en la gestión del amianto ya colocado y por la mejoría de las condiciones de indemnización de las víctimas, empezando por los trabajadores.

La prohibición fue lograda en julio de 1996, con efectos a partir del 1 de enero de 1997.

Se crearon, entonces, distintas asociaciones y comisiones locales que tenían como prioridad la lucha por el reconocimiento de los daños causados a las víctimas.

El objetivo de las distintas fuerzas involucradas en esta lucha (asociaciones de víctimas, científicos, abogados, médicos, agentes de prevención) era obtener justicia para las víctimas.

En Francia, el **amianto** ha causado más de 3000 muertes por año, desde la década de 1990, algo que se mantiene todavía hoy.

Estas sentencias representan una de las más grandes victorias judiciales logradas por la movilización social para el reconocimiento de los daños sufridos por las víctimas del **amianto**, ya que su ámbito abarca no solo las indemnizaciones, sino también la prevención.

Un principio de justicia: reconocer la falta inexcusable del empleador

Hasta las demandas interpuestas por las víctimas del amianto en la década de 1990, y según una jurisprudencia antigua, después de haberle sido reconocida una enfermedad profesional, la víctima podría alegar "*falta inexcusable del empleador*" siempre y cuando presentase pruebas de que una falta de "*excepcional gravedad*" (en particular la violación de los reglamentos de seguridad) había sido el origen del accidente de trabajo o enfermedad profesional (AT/EP).

En la práctica, ese procedimiento que hubiera permitido una indemnización, digna de ese nombre, a las víctimas de AT/EP - o sea, semejante a la que la ley establece en caso de la llamada indemnización "integral" en derecho civil - **casi nunca era aplicado para las enfermedades profesionales.**

En tiempos todavía más lejanos, una sentencia del 27 de noviembre de 1884, "Jean Thommes", caída en el olvido, había creado la "obligación de seguridad y **de resultado**".

Esa sentencia reconocía la culpa del empleador que no hubiese garantizado la seguridad del trabajador, si el accidente demostrase la inexistencia de un dispositivo de prevención (Sargos, 2015). Surgirá, después, una ley cuya piedra angular será esa obligación.

De hecho, al iniciar la legislación laboral en materia de higiene y seguridad, la ley de 12 de julio de 1893 refiere la cuestión de los polvos cuando define la obligación de seguridad y **de resultado**: "el aire de los talleres se renovará de modo a mantenerse en el estado de pureza indispensable para la salud de los obreros".

Esta obligación de seguridad del dueño de la empresa, figura todavía hoy en el código del Derecho del Trabajo.

La directiva marco europea de 1989 sobre la salud de los trabajadores, transpuesta al derecho francés, refuerza aún más la actualidad de esa obligación, y la entidad patronal está obligada a garantizar su eficacia, lo que permite, de este modo, considerar que una violación de esta regla constituye una falta inexcusable del empleador.

En el caso de los trabajadores víctimas del **amianto**, la falta inexcusable del empleador surge a los ojos de los abogados y de las asociaciones, como totalmente legítima. Apoyados por las asociaciones, e igualmente por abogados y científicos, los trabajadores víctimas de enfermedades causadas por el **amianto**, o sus familias en caso de muerte de estos, presentaron al Tribunal de Asuntos de Seguridad Social (TASS), desde la década de 1990, varias decenas de demandas.

Hablamos de antiguos obreros de las fabricas ETERNIT (fibrocemento), AMISOL (textiles con amianto), pero también de los que trabajaron para grandes utilizadores de amianto como la siderurgia (ASCOMETAL) y astilleros navales.

Por supuesto que los industriales interponían recursos y las demandas judiciales acabarían por llegar al Tribunal Supremo, cuya sección social, con solemnidad, emitió, el 28 de febrero de 2002, 29 sentencias "**amianto**".

Amianto: obligación de resultado y error inexcusable

En los fundamentos de cada una de esas sentencias (Teissonnière & Topaloff, 2002), la sección social del Supremo retoma el principio de obligación de seguridad y de resultado: *"en virtud de su contrato de trabajo que lo vincula a su asalariado, el empleador tiene para con este una obligación de seguridad y **de resultado**, en particular en lo que respecta a las enfermedades profesionales contraídas por el asalariado debido a productos fabricados o utilizados por la empresa"*.

Después de haber redefinido esa obligación, esa jurisprudencia reconoce la infracción como error inexcusable: *"el no cumplimiento de esa obligación por parte del empleador, asume el carácter de falta inexcusable de conformidad con el artículo L.452-1 del Código de Seguridad Social, cuando el empleador tenía o debería haber tenido la consciencia del peligro a que el asalariado estaba expuesto y no adoptó las medidas de prevención necesarias para con él"*.

Ya no se trata, por consiguiente, de calificar un "error de extrema gravedad" (prácticamente imposible de probar).

A partir del 28 de febrero de 2002, la consciencia de riesgo que el empleador tiene o debería haber tenido se convirtió en el primer criterio para reconocer una falta inexcusable en materia de enfermedades profesionales.

En las demandas judiciales presentadas al Supremo, los abogados pudieron apoyarse en el conjunto de pruebas del conocimiento que las empresas francesas tenían desde la época lejana en la que se estableció el principio fundamental de obligación de seguridad y **de resultado** del empleador.

En efecto, el **amianto** se enmarca en la categoría de "polvos", de conformidad con la ley del 12 de junio de 1893 y de los decretos que definían la aplicación de sus disposiciones, todavía incluidas en el Código del Trabajo.

Sin embargo, y más precisamente, los primeros indicios de la toxicidad del **amianto** remontan, en Francia, a 1906, con la publicación de un artículo del inspector de trabajo Denis Auribault, sobre las muertes ocurridas en la fábrica Ferodo (una filial de la empresa inglesa Turner and Newal) en Normandía (Auribault, 1906).

Posteriormente, varios artículos médicos publicados, concretamente de medicina del trabajo, llaman la atención para las consecuencias del **amianto** en la salud (entre las décadas 1930 y 1960).

La referencia al amianto en una tabla de enfermedades profesionales remonta a 1946, antes de la creación, en 1950, de la tabla de EP n.º 30, específica del **amianto**.

Por fin, los industriales franceses (y los médicos que colaboraban con ellos para minimizar los riesgos de las fibras del **amianto**) participaron en la "Conferencia Internacional de las Organizaciones de Información del Amianto", celebrada en Londres en 1971, por iniciativa de las empresas relacionadas con ese sector, con la finalidad de **retrasar**, lo más posible, la **divulgación de los conocimientos** sobre los peligros del **amianto**, para la salud, que pudieran conducir a **reglamentaciones rigurosas** (Thébaud-Mony, 2014, p. 61-62).

Las conclusiones a que llegaron esos industriales después de esta conferencia, llevarían a la creación, por iniciativa de ellos mismos, del Comité Permanente del Amianto que aseguraría la difusión del mito de la "*utilización controlada del amianto*" del inicio de la década de 1980, hasta la decisión de la prohibición del **amianto** en Francia, **diecisiete años después**.

Todos estos hechos llamaron la atención de los jueces y condujeron a una evolución de la jurisprudencia en materia de falta inexcusable del empleador, favorable no solo a la indemnización de los trabajadores víctimas del **amianto**, sino también a la preservación, con base en el fundamento de "*la obligación de seguridad y de resultado*".

Tan pronto surgen las enfermedades causadas por el **amianto**, la insuficiencia y la inadecuación de las medidas adoptadas por el empleador, o la ausencia de estas, prueban el no cumplimiento por el empleador de la obligación que le incumbe.

Una estrategia judicial relegada a un segundo plano, debido a la creación del Fondo de Indemnización de las Víctimas del Amianto (FIVA)

Esta decisión judicial surgió en Francia, en la época en que la ley de la financiación de la seguridad social de 2000 había creado el FIVA, la entidad responsable por el pago de una indemnización más elevada a las víctimas profesionales y medioambientales.

Esta iniciativa legislativa había sido apoyada políticamente por la patronal, para quién ese Fondo podría representar una forma de separar las víctimas del amianto de las otras víctimas laborales y de reducir el potencial ámbito de la falta inexcusable del empleador, cada vez más reconocida por los tribunales de apelación, incluso antes de una decisión del Supremo.

Una parte del movimiento social de defensa de las víctimas del **amianto** había sido seducida por la supuesta **rapidez** de las demandas de indemnización del **FIVA**, aunque hubiera quien le fuese hostil y rechazase, como fue el caso de las antiguas obreras de AMISOL, "cambiar la justicia por un cheque" (Thébaud-Mony, 2007, p. 69-70).

De hecho, la contradicción persiste desde 1898 con la aprobación de la ley sobre accidentes de trabajo, que reconoce el derecho de indemnización a las víctimas de accidentes de trabajo, independientemente de la causa, lo que tiende a **banalizar los riesgos del trabajo, en detrimento de la necesidad de prevención.**

No obstante, la ley que crea el **FIVA**, incluye un artículo, que establece que el Fondo puede actuar judicialmente, en sustitución de la víctima de enfermedad profesional causada por el **amianto**, para obtener el reconocimiento de la falta inexcusable del empleador infractor.

Sin embargo, **esta disposición ha sido poco aplicada**: en 2017, de los 338,70 millones de euros pagados en indemnizaciones, el **FIVA** ha recuperado solamente 23,20 millones en acciones subrogatorias, en los tribunales de la seguridad social.

Con todo, el 72% de las personas indemnizadas, lo son por enfermedad profesional, lo que hace creer que **el contencioso por falta inexcusable, debería ser mucho mayor.**

Al contrario de las decisiones judiciales, como las del 28 de febrero de 2002, los informes del FIVA **no han revelado los nombres de los culpables y no permitieron saber cuáles son las grandes empresas -como ETERNIT, ASCOMETAL o los astilleros navales- cuyos asalariados víctimas del amianto podrían haber alegado falta inexcusable del empleador, obligando a que este asumiese los costes.**

De esta forma, **las responsabilidades de los empleadores se mantienen totalmente ocultas.**

Conclusión

La mayoría de las víctimas del **amianto** acudió al **FIVA**, animada por distintas asociaciones, médicos y cajas del seguro de enfermedad.

El efecto de las emblemáticas sentencias de febrero de 2002, no se ha traducido, por lo tanto, en un esperado contencioso masivo de las víctimas laborales del **amianto**, lo que, por su parte, **podría haber sido un incentivo para las víctimas de otros riesgos del trabajo.**

En lo que respecta a la prevención en el lugar de trabajo, poco tiene que ver con el contenido de la olvidada sentencia del 27 de noviembre de 1884, sobre la cual Pierre Sargos, presidente de la sección social del Supremo, en el momento de referirse a las

sentencias del **amianto**, afirmó tratarse de la "*sentencia más importante alguna vez pronunciada por un tribunal de última instancia, en materia de protección de la seguridad de los trabajadores y de denuncia de los daños causados por una **actitud explotadora**, en perjuicio de la vida ajena*" (Sargos, 2015, p. 2179).

Esa "**actitud explotadora**" de la que Pierre Sargos habla, está en el origen del desastre sanitario del **amianto**, así como en el de muchos otros semejantes (pesticidas, radioactividad, alteradores endocrinos, etc.).

Ha sido también esa mentalidad, la que generó la crisis que ahora vivimos, estando la obligación de la "**rentabilidad**" de los **hospitales**, en el origen de las graves carencias sentidas en las últimas semanas, en la lucha contra los riesgos de la infección por el **COVID-19**.

La ministra francesa de Trabajo, cuando se refirió a la necesidad de retomar la construcción civil, durante la epidemia del **COVID-19**, independientemente de los riesgos, se pronunció públicamente contra los fundamentos del Código del Trabajo, ya con 125 años de vigencia, al declarar que la obligación patronal de seguridad. es una "obligación de medios" y no de "resultados".

Para que los inspectores del trabajo, propensos a ser rigurosos con los empleadores, en lo que respecta a las protecciones individuales necesarias para los trabajadores, entendieran bien el mensaje, la ministra suspendió a uno de ellos, impidiéndolo de cumplir su misión, por no haber respetado "*de forma deliberada, grave y reiterada, las instrucciones de la autoridad central, del sistema de inspección del trabajo, sobre las acciones de inspección, durante la epidemia del **COVID-19***".

Ante la magnitud de los accidentes causados por esa "**actitud explotadora**", lo que ocurrió en Francia con el **amianto**, en las últimas décadas, revela que las movilizaciones asociativas, sindicales y de la sociedad civil, son cada vez más indispensables, para la defensa de los derechos fundamentales de los trabajadores, a la salud, a la dignidad y a la justicia.

Bibliografía

Auribault, D. (1906). Note sur l'hygiène et la sécurité des ouvriers dans les filatures et tissage d'amiante, Bulletin de l'inspection du travail, 120-132.

BIT (1973). L'amiante, ses risques pour la santé et leur prévention. Réunion d'experts sur la sécurité dans l'utilisation de l'amiante. Genève: Bureau International du Travail, 11-18 décembre.

Collectif intersyndical Sécurité des Universités Jussieu (1977). Danger, Amiante! Paris: Maspero.

Sargos, P. (2015). Hygiène et sécurité du travail : qui se souvient de Jean Thommes? La semaine juridique générale, 49, 21, 2179-2186.

Teissonnière, J. P. & Topaloff, S. (2002). L'affaire de l'amiante. Semaine sociale Lamy, Supplément n°1082, 32p.

Thébaud-Mony, A. (2007) Travailler peut nuire gravement à votre santé. Paris: La Découverte.

Thébaud-Mony, A. (2014). La science asservie. Santé publique: les collusions mortifères entre industriels et chercheurs. Paris: La Découverte.