

Por fin, creación del fondo de compensación para las víctimas del amianto, veinte años después de su prohibición



Marta Checa García
*Abogada Directora de
Checa Abogados*

El pasado 20 de octubre de 2022, se ha publicado en el BOE, **la LEY 21/2022, de 19 de Octubre, de creación de un Fondo de Compensación para las víctimas del amianto**. Todo un hito, tras años de reivindicación por parte de estas, ante la dificultad que supone la tramitación de procedimientos judiciales, años después al tener un periodo de latencia muy largo el desarrollo de las diferentes enfermedades, normalmente en 20 años, pero podría extenderse hasta los 50 después de su exposición. Lo que ha conllevado que muchas empresas hayan desaparecido, tengan distinta estructura por cambios de denominaciones, transformaciones, fusiones, ventas, resultando en ocasiones difícil la determinación de la enfermedad como profesional, la existencia de prescripción, discusión del nexo causal, exclusión de cobertura de los daños reclamados en las pólizas de Responsabilidad Civil...

El que se creara dicho Fondo también ha sido reivindicado por las empresas que realizaron actividades relacionadas con la manipulación del amianto, que nunca han entendido, con cierta razón, el ser condenadas al pago de indemnizaciones de daños y perjuicios, cuando la exposición de los trabajadores se produjo antes de la prohibición del uso de dicho material.

En España a través de la Orden Ministerial de 7 de Diciembre de 2001, se prohibió el uso y la manipulación del amianto, prohibición que entró en vigor en junio de 2002, lo que supone que hayan transcurrido ni más ni menos que 20 años desde entonces hasta la creación de dicho Fondo.

Si lo pensamos la prohibición se produjo un año después del atentado de las Torres Gemelas en Nueva York, en el que, entre las gravísimas consecuencias producidas, se formó una gran nube de polvo blanco compuesta por los materiales que se encontraban en los elementos de las torres derribadas, entre los que había amianto, produciendo una importante contaminación ambiental.

La presente Ley, explica en su **preámbulo** la necesidad de creación del Fondo para las víctimas. Me llama la atención el párrafo que especifica que este Fondo “conseguirá que aquellas familias o trabajadores y trabajadoras afectadas que tienen vedada la vía judicial por no tener empresa a la que reclamar la indemnización, vean compensado el daño”, esto que va a significar, ¿que las víctimas que, si puedan reclamar a las empresas, no podrán recurrir al Fondo y tendrán obligatoriamente que interponer procedimientos? El espíritu de los Fondos es precisamente la evitación de procedimientos judiciales si las víctimas se acogen a los mismos, con la posibilidad de elegir entre una u otra vía, pero para todos los supuestos.

Continuando la lectura del preámbulo, el siguiente párrafo, en el que señala el problema para las víctimas que “han de luchar en los juzgados para reclamar sus derechos con los Organismos de la Seguridad social y con las mutuas. Los trabajadores y trabajadoras afectadas y sus familiares se ven avocadas a un proceso judicial que conlleva un coste económico importante por parte de las familias, o por parte de las viudas y viudos, que, percibiendo **pensiones mínimas**, además han de asumir ese coste económico”. Esta problemática debe de referirse a la determinación de la contingencia en aquellos casos en los que la enfermedad padecida por el trabajador no estuviera en el listado de enfermedades profesionales, dentro de la actividad que hubiera desarrollado, por lo que de inicio estaría encuadrada como enfermedad común y no de carácter profesional. Ahora bien, es importante matizar que, en España, cualquier trabajador que haya estado afiliado al Régimen General, tiene derecho al cobro de las prestaciones en caso de enfermedad, calculando su cuantía en función de una serie de parámetros (base reguladora), pero no tiene un carácter de pensión mínima como se indica. Otra cosa es que la calificación como profesional haga que la prestación sea un poco más alta y que abra la posibilidad de instar un recargo de prestaciones y una reclamación de daños y perjuicios a las empresas.

Un avance para las víctimas

El Art. 2, concreta que le corresponderá al Fondo **la reparación íntegra de los daños y perjuicios** sobre la salud resultante de una exposición al amianto. Y no desarrolla más ¿qué parámetros se utilizarán para ello? ¿Cómo se cuantificarán?

Sobre las víctimas que podrían acogerse al Fondo, la Ley se refiere a los **trabajadores por exposición directa, así como a los de ámbito doméstico y los ambientales**. Se hace eco de la Jurisprudencia del TS Sala Civil, que entendió el derecho a ser indemnizadas las esposas de los trabajadores que lavaban la ropa, al verse afectadas por el polvo que se desprendía, así como a habitantes de una población que tenían domicilios y comercios cercanos a una fábrica de materiales conteniendo amianto.

Para el caso de fallecimiento de las víctimas expuestas, las cantidades indemnizatorias serán por subrogación a sus **causahabientes**, es decir se ceñirá a los herederos. De ello tenemos como antecedentes el Art. 168,3 de la Ley General de la Seguridad social y el Art. 2 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción social, para los supuestos de indemnizaciones de daños originados por accidentes laborales y enfermedades profesionales.

Los Recursos económicos del Fondo, se recogen en su **Art. 4**, comprobando que la letra b) entra en contradicción de lo que comentaba respecto al preámbulo, dado que en este punto indica como uno de los recursos las cantidades que el Fondo pudiera obtener por subrogación de las personas

afectadas por el amianto, o sus causahabientes, en vía judicial. Ello implica entonces ¿qué se refiere a todos los procedimientos judiciales, aunque se conozcan las empresas?, dado que además parece razonable que de no existir las empresas no habría procedimientos en trámite.

La Disposición adicional única, pospone el inicio de las actividades del Fondo, hasta que se desarrolle esta Ley, a través del correspondiente Reglamento, para lo que da un plazo de tres meses.

En todo caso estamos ante un avance para las víctimas, solo cabe esperar que no se retrase el referido Reglamento, que contemple de forma clara el funcionamiento del referido Fondo, en qué casos actuaría, con un sistema riguroso para la determinación de las cantidades indemnizatorias y requisitos que no vuelvan posicionar a las personas afectadas ante un difícil camino para su resarcimiento.



Edita

Editado en España por
Wilmington Inese S.L.U.
Maudes, 51, 1ª Planta,
28003, Madrid
www.inese.es

Comité de Redacción

Santiago Martín (director)
Gonzalo Iturmendi
José Antonio Badillo
José Antonio Muñoz Villarreal
José María Elguero
Marta Checa
Eduardo Pavelek
Pedro Ramírez
Gonzalo Ruiz-Gálvez
Maite Muñoz
Jorge Jiménez

Un producto de

inese
Wilmington Risk & Compliance



Todos los derechos reservados. Los contenidos de esta publicación no podrán ser reproducidos, distribuidos, ni comunicados públicamente en forma alguna sin la previa autorización por escrito de la sociedad editora

! **PARA CUALQUIER CONSULTA O SUGERENCIA RELACIONADA CON LOS CONTENIDOS DEL BOLETÍN:** Remítanos un mensaje electrónico a boletinrc@inese.es

🔧 **PROBLEMAS CON LA RECEPCIÓN:** Remítanos un mensaje electrónico a publicaciones@inese.es comunicándonos la incidencia o póngase en contacto con INESE MADRID - 91 375 58 20.

📧 **ATENCIÓN AL SUSCRIPTOR Y CAMBIOS, ALTAS Y BAJAS DE DIRECCIONES DE ENVÍO:** Remítanos un mensaje electrónico a publicaciones@inese.es

ISSN 2444-6912

INESE no comparte necesariamente las opiniones y afirmaciones vertidas en los artículos firmados o expresadas por terceros.