



Roj: **STS 1901/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:1901**

Id Cendoj: **28079140012020100397**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **13/05/2020**

Nº de Recurso: **3724/2017**

Nº de Resolución: **318/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **ROSA MARIA VIROLES PIÑOL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CV 9155/2017,**
STS 1901/2020

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3724/2017

Ponente: Excm. Sra. D.^a Rosa María Virolés Piñol

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 318/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.^a. Rosa María Virolés Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.^a. María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance

D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 13 de mayo de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la entidad Uralita, S.A. representada y asistida por el letrado D. Miguel Ángel Cruz Pérez contra la sentencia dictada el 22 de junio de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en recurso de suplicación nº 2073/2016, interpuesto contra la sentencia de fecha 9 de marzo de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social nº 16 de Valencia, en autos nº 1419/2013, seguidos a instancias de Uralita, S.A. contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social y D.^a. Emma sobre responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo.

Han comparecido en concepto de recurridos el INSS y la TGSS representados por el letrado de la Administración de la Seguridad Social; y D.^a. Emma representada y asistida por la letrada D.^a. Amparo Perpiñán Hernández.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Rosa María Virolés Piñol.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Con fecha 9 de marzo de 2016, el Juzgado de lo Social nº 16 de Valencia, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva:

"Estimando en parte la demanda interpuesta por la empresa URALITA S.A. contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y contra Emma , confirmo la resolución del INSS impugnada en el proceso de fecha 22 de julio de 2013 declarando la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo en la enfermedad profesional padecida por el trabajador Fabio y la procedencia de que las prestaciones de la Seguridad Social derivadas de la misma sean incrementadas en un 50% con cargo exclusivo a la empresa Uralita S.A., si bien que limitando sus efectos a la prestación de viudedad reconocida a la demandada Emma y a las prestaciones derivadas de la misma contingencia que puedan reconocerse en el futuro."

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes:

"1.-El trabajador Fabio (nacido el día NUM000 -1940 y con DNI NUM001), prestó servicios laborales para la empresa demandante URALITA S.A. en el centro de trabajo de Quart de Poblet, dedicado a factoría de fibrocemento, desde el 25 de enero de 1967 hasta el 31 de julio de 1986. Antes, en el periodo 15 de marzo de 1964 al 24 de enero de 1967, había trabajado en el mismo centro para la empresa CAOLITA S.A., entidad filial de URALITA SA, con la que se fusionó por absorción en 1967 y que se dedicaba a la misma actividad. El trabajador realizaba funciones en el puesto de trabajo de cortadora de placas.

El 1-06-1986 el trabajador causó alta en la empresa PORSAN SA y en fecha 1-1-1998 en CERÁMICAS SANITARIAS REUNIDAS SA (ambas del grupo URALITA). En esta última cesó en fecha 26-02- 1998.

2.- El Sr. Fabio falleció el día 21 de febrero de 2011 por evolución desfavorable de mesotelioma E-IV con carcinoma peritoneal.. A su fallecimiento, dejó viuda, Emma y dos hijos: Horacio y Magdalena .

3.- La viuda e hijas del trabajador fallecido presentaron demanda frente a la empresa en reclamación de indemnización de daños y perjuicios derivados del fallecimiento del causante por enfermedad profesional, demanda de la que conoció este mismo Juzgado de lo Social nº 16 de Valencia (autos 1303/12), quien en fecha 19 de septiembre de 2014 dictó sentencia cuya parte dispositiva, transcrita literalmente, es como sigue: FALLO: Estimando en parte la demanda formulada por Emma , Horacio y Magdalena , viuda e hijos, respectivamente, del trabajador fallecido Fabio , contra la empresa URALITA S.A., condeno a esta última a que abone a los actores, como indemnización de daños y perjuicios por la enfermedad profesional que determinó el fallecimiento del causante, la cantidad de 81.634,87 euros para la viuda y la de 9.070,54 euros para cada uno de los hijos.

4.- La citada sentencia es firme, al haberse desestimado el recurso de suplicación interpuesto por la empresa frente a ella por sentencia del TSJ-CV de 9 de junio de 2015 (Rec. 3025/2014).

La sentencia de instancia incluye el siguiente relato de hechos probados, los cuales no fueron modificados por la Sala de suplicación:

1.- *Los demandantes Emma (mayor de edad y con DNI NUM002), Horacio (mayor de edad, casado, de profesión fontanero y con DNI NUM003) y Magdalena (mayor de edad, casada, empleada de banca y con DNI NUM004) son la viuda e hijos, respectivamente, y únicos herederos del trabajador Fabio (nacido el día NUM000 - 1940 y con DNI NUM001), quien falleció el día 21 de febrero de 2011 por evolución desfavorable de mesotelioma E-IV con carcinoma peritoneal.*

2.- *La enfermedad que ocasionó la muerte del trabajador está considerada como enfermedad profesional en el cuadro de enfermedades profesionales contenido en el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre (código 6A0407: grupo 6: enfermedades causadas por agentes carcinógenos; agente: amianto; subagente: mesotelioma de peritoneo; actividad: trabajos expuestos a la inhalación de polvos de amianto (asbesto), y especialmente ... fabricación de productos de fibrocemento). Y también lo estaba anteriormente en el derogado Real Decreto 1995/1978, de 12 de mayo, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social.*

3.- *El citado trabajador prestó servicios para la empresa demandada URALITA S.A. en el centro de trabajo de Quart de Poblet, dedicado a factoría de fibrocemento, desde el 25 de enero de 1967 hasta 31 de julio de 1986. Antes, en el periodo 15 de marzo de 1964 al 24 de enero de 1967, había trabajado en el mismo centro para la empresa CAOLITA S.A., entidad filial de URALITA SA, con la que se fusionó por absorción en 1967 y que se dedicaba a la misma actividad. El trabajador realizaba funciones en el puesto de trabajo de cortadora de placas.*

El 1-06-1986 el trabajador causó alta en la empresa PORSAN SA y en fecha 1-1-1998 en CERÁMICAS SANITARIAS REUNIDAS SA (ambas del grupo URALITA). En esta última cesó en fecha 26-02- 1998.



4.- El trabajador Sr. Fabio fue declarado en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual derivada de enfermedad profesional en fecha 24-01-1998.

En el año 2009 el INSS tramitó expediente de revisión por agravación, en el que se reconoció al trabajador afecto de incapacidad permanente absoluta por enfermedad profesional. En el dictamen propuesta del EVI de fecha 23-11-2009 se hace constar que el trabajador presenta el cuadro clínico residual y las limitaciones orgánicas y funcionales siguientes: Mesotelioma. Neumoconiosis.

5.- Tras el fallecimiento del trabajador se ha reconocido a su viuda una prestación de viudedad derivada de enfermedad profesional, con el derecho a percibir una pensión en cuantía del 52% de la base reguladora mensual de 1.672,56 euros.

6.- Por resolución de la Dirección Provincial del INSS de Valencia de 22 de julio de 2013 se declaró la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo en la enfermedad profesional sufrida por D. Fabio y la procedencia de que las prestaciones económicas otorgadas por el Sistema de la Seguridad Social derivadas de la contingencia de profesional sufrida sean incrementadas en el 50% con cargo exclusivo a la empresa URALITA S.A. FABRICA DE VALENCIA.

En la citada resolución (se desconoce si la misma ha adquirido firmeza, aunque de las alegaciones de las partes el juzgador ha entendido que se ha impugnado judicialmente y se halla pendiente de celebración la vista correspondiente) se hace constar que la enfermedad profesional ha dado lugar a las siguientes prestaciones: auxilio por defunción por un importe de 42,09 euros; una pensión de viudedad de 869,73 euros con efectos de 1-03-2011.

7.- Hasta 1983 la actividad en el centro de trabajo de URALITA SA en la localidad de Quart de Poblet fue la de fabricación de materiales para la que se utilizaba el amianto (el fibrocemento está compuesta de cemento portland (80%), fibra de amianto (10%) y agua fraguada (10%); el trabajo se desarrollaba en una nave diáfana en la que operaban todas las secciones que intervenían en el proceso productivo, siendo los puestos de mayor concentración de fibras de amianto: la zona de almacenamiento de amianto, molino, cuadro de mezclas, máquina de placas, moldeado manual, cortadora de placas y limpieza.

Hasta 1978 los trabajadores prestaban su servicio en el interior de la nave en cuyo ambiente había partículas en suspensión que formaban una polvareda visible a simple vista, motivo por el cual el trabajo se desarrollaba con las puertas abiertas. Los trabajadores carecían de mascarillas y protectores de cabello, utilizando a su conveniencia pañuelos sobre la boca o gorras propias. La empresa proporcionaba la ropa de trabajo, que disponía de bolsillos, y que los trabajadores guardaban en las taquillas en las que, al cambiarse, colocaban su ropa de calle y objetos personales, siendo lavada en casa sin instrucciones de separar de la demás ropa. Los trabajadores no se cambiaban de ropa para comer, lo que podían hacer incluso en la zona de trabajo de la nave. La limpieza de la nave se realizaba barriendo con escobas de palma. Para sacar el material se rajaban los sacos de esparto en que llegaban a la fábrica.

8.- A partir de 1978, tras la primera reunión de la Comisión Nacional del Amianto constituida en Uralita y formada por la empresa y los representantes de los trabajadores, la empresa comenzó a efectuar mediciones de los valores de fibra de amianto en el polvo ambiental (los resultados son los que obran en el documento 1 de la parte demandada) y a adoptar, paulatinamente, otras medidas para evitar la exposición al amianto (adquisición de máquinas barredoras, proporcionar mascarillas a los trabajadores, medidas en materia de ropa de trabajo, de duchas para el personal en contacto directo con el amianto, implantación de taquillas dobles, etc.)

9.- El Gabinete de Seguridad e Higiene en el Trabajo de la Generalidad Valenciana realizó en los años 1983 y 1984 dos informes en relación con la fábrica de Uralita S.A. en Quart de Poblet a solicitud de la Inspección de Trabajo y con objeto de realizar estudio sobre el asbesto.

En el primero de los citados informes consta que se realizaron tomas de muestras en diversas áreas o puestos de trabajo, entre ellos de de cortadora de placas, y se expone el cuadro de resultados, los cuales se dan por reproducidos en aras a la brevedad, haciendo constar en el apartado conclusiones lo siguiente: "Las concentraciones encontradas para asbestos (en la modalidad de crisotillo) en los puestos de trabajo correspondientes a la zona de almacenamiento de amianto, molino, cuadro de mezclas, máquina de placas, moldeado manual, cortadora de placas y limpieza, zonas potencialmente con una mayor exposición a las fibras, son inferiores a los valores máximos y promedio permisible (C.P.P.) establecidos en la Orden de 21-07-1982 sobre las condiciones en que deben realizarse los trabajos en que se manipule el amianto (BOE 11-08-1982) y la Resolución de 30-09-1982 (BOE de 18-10-1982) en que se aprueba y desarrolla la Orden anterior; así como el Valor Límite Umbral (V.L.U.) que establece la American Conference of Governmental Industrial Hygienists de EE.UU. Añadiéndose que dichas concentraciones de fibras de amianto encontradas no alcanzan la mitad de la concentración promedio permisible fijada en el apartado 4 de la Resolución de 30-09-1982".

En el segundo de los informes, que se da también por íntegramente reproducido, se llevaron a cabo nuevas mediciones y se concluye que "ninguna de las muestras tomadas en los diferentes puestos de trabajo supera la Concentración Promedio Permisible, por lo que se puede afirmar que las concentraciones ambientales se encuentran entre los límites permitidos por la normativa vigente".

En este último informe se incluye, además, un anexo en el que se expone el grado de cumplimiento de la normativa vigente en cuanto a amianto por parte de la empresa (se utiliza, se dice, la variedad de amianto denominada crisotilo o amianto blanco) en los siguientes términos:

Control ambiental de los puestos de trabajo: La empresa efectúa control ambiental en los diferentes puestos de trabajo, realizando la toma de muestras y el recuento de fibras por personal técnico competente. La periodicidad del control ambiental es trimestral. Los resultados obtenidos se registran en un libro.

Control médico de los trabajadores: A los operarios se les efectúa reconocimiento médico anual, en vez de semestral. Los resultados de los reconocimientos médicos se recogen en fichas.

Medidas de prevención técnica: Los trabajos se realizan por vía húmeda. Se comprueban periódicamente los sistemas de ventilación.

Manipulación, transporte, descarga, almacenamiento: El amianto se manipula correctamente. Los vertidos de amianto se realizan con ropa de trabajo y protección respiratoria adecuada. Las pilas de sacos se almacenan debidamente con fundas de plástico. El vaciado se efectúa en una cabina provista del correspondiente sistema de aspiración. No se recuperan ni reutilizan los sacos vacíos.

Limpieza de los locales de trabajo y de la maquinaria: Un operario limpia por sistema de aspiración el suelo. Las paredes, estructuras, puentes-grúa, tuberías, etc. se limpian una vez al año.

Eliminación de residuos: los sacos vacíos son introducidos en otro de mayor tamaño no contaminado. Los residuos son sacados del local por una empresa dedicada a la recogida de residuos. El transporte se realiza sin cubrir el contenedor.

Protección personal: Los operarios disponen de protección personal respiratoria tipo mascarilla con filtro mecánico, de la casa 3M, homologada pro el Ministerio de Trabajo.

Ropa de trabajo: La empresa entrega dos equipos de ropa de trabajo al año por operario. Estos presentan bolsillos, aberturas, etc. Los trabajadores carecen de protección de cabello. La ropa de trabajo y de calle permanecen juntas en la misma taquilla. La ropa de trabajo la lavan los trabajadores en sus respectivas casas, excepto los operarios que ocupan los puesto de molino de mezclas y cortadora de placas.

Vestuarios: Los vestuarios no se adaptan a la normativa actual en cuanto a diferenciar la zona contaminada, zona limpia y zona de duchas. Hay instalados dos aspiradores para desempolvar la ropa de trabajo, únicamente lo utilizan los operarios que se encuentran en "molino y mezclas" y "cortadora de placas".

Información y divulgación: Los trabajadores están informados sobre los peligros del amianto. No se informa a los trabajadores del riesgo que comporta el hábito de fumar.

Por último, en el mismo informe se exponen las medidas correctoras que la empresa debía aplicar para el cumplimiento de la normativa vigente en los siguientes términos:

- 1) Seguir realizando controles ambientales trimestralmente.
- 2) Realizar reconocimientos médicos semestral.
- 3) Comunicar al OSME la relación de trabajadores con antecedentes de exposición a fibras de amianto con antigüedad de diez o más años que por cambio de actividad o jubilación abandonen la empresa.
- 4) Recubrir el contenedor de residuos de amianto en su traslado al vertedero público.
- 5) Usar siempre los mismos contenedores para recoger los residuos de amianto.
- 6) Prohibir fumar en el interior de la empresa.
- 7) Modificar la estructura del vestuario de modo que se adapte a la distribución de la norma, diferenciándose la zona contaminada, zona limpia y zona de duchas.
- 8) Dotar a los trabajadores de dos taquillas, una para la ropa de calle y otra para ropa de trabajo.
- 9) Dotar de aspiradoras suficientes para desempolvar la ropa después de la jornada laboral.
- 10) Queda prohibido llevarse la ropa de trabajo a casa, esta debe ser limpiada por la empresa o por una compañía de limpieza contratada al efecto, tal medida se hace extensiva a todo el personal de producción.



11) *Se debe informar a los trabajadores de riesgo que comporta el hábito de fumar*".

5.- En fecha 14 de junio de 2013 la viuda del trabajador fallecido presentó en el INSS solicitud de recargo del 50% sobre las prestaciones de Seguridad Social, en este caso, se dice, pensión de viudedad por enfermedad profesional de su difunto esposo, contra la empresa Uralita S.A. Lo que dio lugar a la tramitación del correspondiente expediente en materia de recargo de prestaciones en el que, en fecha 17 de julio de 2013, se emitió dictamen propuesta por el Equipo de Valoración de Incapacidades considerando que en la enfermedad profesional se han incumplido las medidas de seguridad e higiene en el trabajo y se propone un incremento de las prestaciones derivadas del mismo en un 50%, siendo responsable la empresa Uralita S.A.

6.- En fecha 22 de julio de 2013 la Entidad Gestora dictó resolución declarando la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo en la enfermedad profesional padecida por el trabajador Fabio en fecha 1-03-2011 y la procedencia de que las prestaciones de la Seguridad Social derivadas de la misma sean incrementadas en un 50% con cargo exclusivo a la empresa Uralita S.A, Fábrica de Valencia, que deberá proceder al pago de dicho incremento durante el tiempo en que aquellas prestaciones permanezcan vigentes.

En la citada resolución se hace constar que la enfermedad profesional sufrida por el trabajador citado ha dado lugar a las siguientes prestaciones: auxilio por defunción por un importe de 42,09 euros. Una pensión de viudedad de 869,73 euros con efectos económicos de 01-08-2011.

7.- Contra la anterior resolución se interpuso reclamación previa por la empresa declarada responsable, que fue desestimada por resolución del INSS de 8 de octubre de 2013. En fecha 29 de noviembre de 2013 se presentó la demanda origen de los presentes autos en el Decanato de los Juzgados de Valencia, que correspondió por reparto a este Juzgado de lo Social."

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, la representación letrada de la empresa Uralita S.A. formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, dictó sentencia en fecha 22 de junio de 2017, en la que consta el siguiente fallo:

"Estimamos parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de la empresa URALITA S.A frente a la Sentencia dictada el 9 de marzo de 2016 por el Juzgado de lo Social número 16 de Valencia, en autos número 1419/2013 seguidos a instancia de la precitada recurrente frente a INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y DOÑA Emma ; con revocación parcial de la citada resolución, declaramos que los efectos del recargo han de retrotraerse a fecha 14 de marzo de 2013, manteniendo el resto de los pronunciamientos del fallo. Sin imposición de costas y con devolución del depósito constituido para recurrir."

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, el letrado de la empresa Uralita S.A. interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo de fecha 18 de diciembre de 201, rcud. 2720/2014.

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado los recurridos, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar que el recurso debe ser desestimado. Se señaló para la votación y fallo el día 2 de abril de 2020, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

Se inició la deliberación telemáticamente el día 2 de abril de 2020, en el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, con varias prórrogas, y se concluyó en la fecha su firma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Es objeto del presente recurso la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 22 de junio de 2017 (rec. 2073/2016), que estimó en parte el recurso de Uralita, SA, en el sentido de fijar que los efectos del recargo debía de retrotraerse a los tres meses anteriores a la solicitud, manteniendo el resto de pronunciamientos.

La sentencia de instancia estimó en parte la demanda interpuesta por Uralita, S.A. y confirmó la resolución del INSS que imponía un recargo de prestaciones de Seguridad Social por falta de medidas de seguridad en el 50%, si bien limitando sus efectos a la pensión de viudedad y a las que derivadas de la misma contingencia pudieran reconocerse en el futuro retrotraerse a los tres meses anteriores a la solicitud, manteniendo el resto de pronunciamientos.



2.- Consta que el trabajador prestó servicios para la empresa actora en el centro de Quart de Poblet desde 1967 a 1986. Falleció el 21 de febrero de 2011, por evolución desfavorable de mesotelioma E-IV con carcinoma peritoneal. Fue declarado en situación de incapacidad permanente total derivada de enfermedad profesional en fecha 24 de enero de 1998; en 2009 se tramitó expediente por agravación, siendo declarado afecto de incapacidad permanente absoluta por enfermedad profesional, con dictamen del EVI de 23 de noviembre de 2009, siendo el cuadro clínico: mesotelioma, neumoconiosis. Se ha reconocido pensión de viudedad con efectos de 1 de marzo de 2011. En fecha 22 de julio de 2013 el INSS dictó resolución declarando la responsabilidad de la empresa por falta de medidas de seguridad en la enfermedad profesional padecida por el trabajador y la procedencia de que las prestaciones derivadas de la misma sean incrementadas en un 50%.

En lo que se trae a esta casación unificadora, alega Uralita, SA en suplicación la prescripción de la acción de recargo ejercitada por entender que el inicio de dicho plazo debe situarse en la fecha en la que recae la primera resolución administrativa o judicial firme que reconoce la existencia de una contingencia profesional, lo que en el caso se sitúa en la fecha en la que se reconoció la incapacidad permanente total derivada de enfermedad profesional, 24 de enero de 1998. Cita en apoyo de su pretensión la sentencia (que se trae aquí como contradictoria), del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2015 (R. 2720/2014), y que el Tribunal Superior analiza para concluir que la doctrina que contiene no es de aplicación al caso, porque aquí se reclama una prestación distinta, la de viudedad, cuyo beneficiario no es el de la incapacidad permanente previa. En consecuencia sitúa como día de inicio del plazo de prescripción el siguiente a aquel en que tenga lugar el hecho causante de la prestación o desde el momento en que la acción pudo ser ejercitada, fijándolo en el caso, a partir del reconocimiento de la pensión de viudedad, por lo que no ha transcurrido el plazo de prescripción (art. 43.1 LGGS).

SEGUNDO.- 1.- Contra la referida sentencia, interpone recurso de casación para unificación de doctrina por la empresa Uralita, SA y tiene por objeto determinar en el caso la prescripción de la acción de reclamación del recargo de prestaciones que le ha sido impuesto.

Se alega como sentencia de contraste la dictada por el Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2015 (R. 2720/2014). En este caso el trabajador fue declarado por sentencia firme de 14 de noviembre de 2000, en situación de incapacidad permanente total, derivada de enfermedad profesional por asbestosis. Posteriormente por agravación, tras expediente de revisión, fue declarado en situación de gran invalidez por la misma contingencia en resolución de 6 de mayo de 2011. El INSS acordó abrir expediente para imponer el recargo de la prestación, recargo que impuso mediante resolución de 29 de marzo de 2012, en la que declaró la responsabilidad empresarial de la empleadora por falta de medidas de seguridad, acordando un incremento del 50% de las prestaciones derivadas de enfermedad profesional. Esta resolución fue impugnada por Uralita, SA quien en la instancia obtuvo sentencia favorable por estimar prescrito el derecho. Tal pronunciamiento dejó sin efecto la sentencia del Tribunal Superior, al estimar que la prescripción se inicia en la fecha en que finaliza por resolución firme, el último expediente incoado para el reconocimiento de prestaciones.

Señala la Sala IV que la cuestión planteada en tal recurso de casación para unificación de doctrina consiste en determinar el "dies a quo" para el cómputo de la prescripción del derecho al recargo de las prestaciones de Seguridad Social por falta de medidas de seguridad, más concretamente, si ese cómputo se inicia a raíz de dictarse la primera resolución firme reconociendo una prestación por contingencias profesionales (accidente de trabajo o enfermedad profesional), y si cabe que una vez que el derecho ha prescrito se reabra con ocasión del reconocimiento de otra prestación derivada de la misma contingencia.

Tras referir doctrina jurisprudencial sobre la prescripción y el recargo de prestaciones, resumida en: "el plazo de prescripción de cinco años se cuenta desde el día siguiente a aquél en que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate o desde el momento en que la acción pudo ser ejercitada"; de manera que en el caso el "dies a quo" para la prescripción del derecho al recargo coincide con aquél en el que devino en firme la sentencia de 30 de julio de 1999, que declaró al trabajador en situación de incapacidad permanente total para la profesión habitual, derivada de enfermedad profesional, esto es, cuando fue confirmada por sentencia del TSJ de Cataluña de 14 de noviembre de 2000 (no recurrida); por lo que cuando en 2011 se declaró al trabajador en situación de gran invalidez por la misma contingencia de enfermedad profesional, ya hacía tiempo que había prescrito su derecho al recargo.

A continuación, resuelve el Tribunal si el derecho prescrito renace por hechos posteriores a su extinción por la prescripción, cual puede ser, la revisión de la prestación por agravación por la misma contingencia profesional; pero la respuesta considera debe ser negativa en atención a las razones que expone seguidamente: porque los derechos a las prestaciones de seguridad social se regulan por las normas vigentes al tiempo del hecho causante; porque el derecho ya fenecido no puede renacer, salvo disposición legal expresa que en el presente caso no existe; porque la jurisprudencia se funda en esta materia en los principios de unicidad del daño derivado de una misma contingencia profesional, así como de sus consecuencia jurídicas; por el principio de



seguridad jurídica; porque otra solución sería contraria al principio de tutela judicial efectiva del que deriva el derecho a defenderse, derecho difícilmente ejercitable si, pasados más de diez o veinte años, se obligase al patrono a probar que respetó las normas de seguridad entonces existentes. En definitiva, se considera que el "dies a quo" para la prescripción del recargo coincide con aquel en el que por primera vez recae resolución judicial o administrativa firme reconociendo la existencia de una contingencia profesional como causante de una prestación permanente; y reconocido el derecho al recargo, las prestaciones que se reconozcan en el futuro por la misma contingencia llevarán anudado el derecho al mismo.

2.- El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales", SSTS 16/07/2013 (R. 2275/2012), 22/07/2013 (R. 2987/2012), 25/07/2013 (R. 3301/2012), 16/09/2013 (R. 302/2012), 15/10/2013 (R. 3012/2012), 23/12/2013 (R. 993/2013), 29/04/2014 (R. 609/2013) y 17/06/2014 (R. 2098/2013).

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales, SSTS 14/05/2013 (R. 2058/2012), 23/05/2013 (R. 2406/2012), 13/06/2013 (R. 2456/2012), 15/07/2013 (R. 2440/2012), 16/09/2013 (R. 2366/2012), 03/10/2013 (R. 1308/2012), 04/02/2014 (R. 677/2013) y 01/07/2014 (R. 1486/2013).

3.- Entre las sentencias comparadas ha de estimarse que no concurre el requisito de la contradicción exigido por el art. 219 LRJS., por cuanto, como señala el Ministerio Fiscal en su informe, haciendo suyos los argumentos del letrado del INSS en su escrito de impugnación:

En la sentencia de contraste se reconoció primero una pensión de incapacidad permanente total derivada de enfermedad profesional, sin que el trabajador solicitara recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad; el grado fue objeto de revisión reconociéndose el grado de incapacidad permanente absoluta cuando ya habían transcurrido cinco años; solicitado el recargo de prestaciones en este momento, eta Sala IV/TS en la referencial, declara que el recargo había prescrito.

Por otro lado, en la sentencia recurrida las circunstancias concurrentes y el debate son distintos por cuanto la solicitante del recargo es beneficiaria de una pensión de viudedad derivada de una pensión de incapacidad permanente absoluta reconocida a consecuencia de una enfermedad profesional, sin que el causante de la misma llegara a solicitar el recargo de prestaciones.

Así, en tanto que en la sentencia de contraste la prescripción del recargo opera porque el beneficiario no ejerció su derecho en tiempo y forma; en la sentencia recurrida la beneficiaria de la pensión de viudedad nunca pudo ejercer su derecho en tanto no cumpliera los requisitos para causar la prestación de viudedad, y el recargo le corresponde al titular de la pensión de incapacidad permanente, de modo que no hubo abandono de una acción inexistente.

A mayor abundamiento, el recargo se va a aplicar a prestaciones distintas, con distintos beneficiarios e incluso distintos hechos causantes.

Existen en consecuencias enormes diferencias entre los supuestos comparados que impiden apreciar la contradicción exigida (art. 219 LRJS).

TERCERO.- La apreciación de una causa de inadmisión en este trámite procesal, determina la desestimación de la demanda, de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, confirmando la sentencia recurrida que se estima ajustada a derecho. Con imposición de costas [art. 235.1 LRJS] a la recurrente incluyendo en las mismas la minuta de honorarios del letrado de las recurridas que impugnaron el recurso, y que se fijan en la cuantía de 1.500 € para cada una de ellas. Se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir al que se dará el destino legal.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

:



1º.- Desestimar el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Miguel Angel Cruz Pérez, en nombre y representación de URALITA S.A.

2º.- Confirmar y declarar la firmeza de la sentencia recurrida de 22 de junio de 2017, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso de suplicación núm. 2073/2016, formulado contra la sentencia de 9 de marzo de 2016 dictada en autos núm. 1419/2013 por el Juzgado de lo Social núm. 16 de Valencia, seguidos a instancia de URALITA, contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) y Dña. Emma .

3º.- Con imposición de las costas a la recurrente, incluyendo los honorarios de los letrados de las recurridas que impugnaron el recurso, que se fijan en la cuantía de 1.500 € para cada una de ellas.

4º.- Se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir al que se dará el destino legal.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ