

Roj: **STS 3163/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:3163**Id Cendoj: **28079140012017100570**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **05/07/2017**Nº de Recurso: **2734/2015**Nº de Resolución: **589/2017**Procedimiento: **Auto de aclaración**Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **STSJ AS 1130/2015,**
STS 3163/2017

SENTENCIA

En Madrid, a 5 de julio de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Arcadio , representado y defendido por el letrado D. Francisco Javier Lesmes Álvarez, contra la sentencia dictada el 8 de mayo de 2015, por la **Sala de lo Social** del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, en el recurso de suplicación núm. 664/2015 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Avilés, de fecha 21 de enero de 2015 , recaída en autos núm. 42/2014, seguidos a instancia del ahora recurrente frente a la empresa Asturiana de Fertilizantes, S.A. y HDI Hannover International España Seguros y Reaseguros, S.A., sobre reclamación de cantidad. Han sido partes recurridas Asturiana de Fertilizantes, S.A., representada y defendida por D. Florian , y HDI Hannover International España Seguros y Reaseguros, S.A., representada y defendida por D.ª María del Carmen Escorial Pinela.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 21 de enero de 2015 el Juzgado de lo Social nº 1 de Avilés dictó sentencia , en la que se declararon probados los siguientes hechos:

« **1º** .- El actor Don Arcadio , nacido el NUM000 de 1981, con DNI NUM001 , NASS NUM002 , diestro, cuyas demás circunstancias personales aparecen recogidas en el escrito rector de las presentes actuaciones, comenzó a prestar sus servicios por cuenta y bajo la dependencia de la empresa ASTURIANA DE FERTILIZANTES S.A., dedicada a la fabricación de productos químicos básicos, compuestos nitrogenados, fertilizantes, plásticos y caucho sintético en formas primarias, el 18 de marzo de 2008, en virtud de contrato de trabajo indefinido, con centro de trabajo en la Avda. de la Playa en San Juan de Nieva. Ostentaba la categoría profesional de Oficial 2ª mecánico- Operario de mantenimiento (f/120).

2º .- El 16 de abril de 2011 el trabajador sufrió un accidente de trabajo, mientras realizaba tareas de mantenimiento en máquina pesadora de material (báscula Khulman), un rodillo le atrapó la mano derecha amputándole el dedo índice y produciéndole lesiones erosivas en mano derecha y antebrazo derecho. Fue asistido de Urgencia en el Hospital San Agustín y derivado al Sº de Cirugía Plástica de Oviedo donde se le realizó desbridamiento y remodelado del muñón de amputación a nivel del resto de falange proximal de 2º dedo mano derecha. Inició una situación de Incapacidad Temporal derivada de contingencias profesionales en la que permaneció hasta el 16 de octubre de 2011, siendo alta por curación con secuelas. Fue atendido por la Mutua Umivale, entidad responsable de las prestaciones de IT, Hospital San Agustín y por el Sº de Cirugía



Plástica del HUCA. Fue intervenido el 17 de mayo de 2011. La base reguladora de la IT es de 61,44 euros, percibía el 75% (46,08€) (f/106).

3º.- El trabajador, durante el periodo que permaneció en situación de Incapacidad Temporal (de 16/4/2011 a 16/10/2011) percibió, en la modalidad de pago delegado, la prestación económica de IT en cuantía de 8.432,64 euros, así como la mejora prestacional establecida en el Convenio Colectivo para el sector de la Industria Química, que rige la relación laboral, en la cuantía precisa para alcanzar, junto con la prestación básica de la Seguridad Social, el 100% de la suma de los conceptos salariales que viene percibiendo el trabajador (doc. 8 aseguradora).

4º. - Tramitadas actuaciones en vía administrativa sobre valoración de secuelas a instancia de la Mutua (f/109), y, en virtud de Resolución dictada por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, Dirección Provincial de Asturias, el 3 de febrero de 2012, que hizo suyo el dictamen-propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades de 30 de noviembre de 2011 (f/127), basado en el preceptivo informe médico de síntesis emitido el 17 de noviembre de 2011 (f/128), se declaró afecto de Incapacidad Permanente Parcial con derecho a percibir, con cargo a la Mutua UMIVALE, una indemnización equivalente a 24 mensualidades de la base reguladora de 1.843,24 euros, esto es, 44.237,76 euros (f/126). No consta que esta resolución haya sido recurrida.

5º. - El dictamen propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades de 30 de noviembre de 2011 fijó como secuelas: amputación traumática del 50% del F.P. dedo mano derecha. Limitación articular leve de IFP 3º dedo mano derecha.

6º. - El trabajador sufrió el accidente de trabajo mientras realizaba labores de mantenimiento en una cinta de la báscula Kuhlman. Poco antes de las 16:00 horas cuando el actor estaba realizando tareas de mantenimiento junto al Jefe de Turno (Don Simón), empezó a sonar la señal acústica de la línea Kuhlman indicando la existencia de algún problema en la báscula. El jefe de Turno ordenó al trabajador que fuera a ajustar la cinta de la báscula. La báscula venía presentando problemas los últimos días: la cinta transportadora de roca se desviaba hacia los lados haciendo que la máquina se parase continuamente. La operación de centrado de la cinta de la máquina se realiza en la parte exterior de la misma, mediante el movimiento de sendos husillos, o tornillos, de los que dispone la máquina en el tambor de cola, en el exterior de la carcasa de la máquina, que se hallan a un metro y medio de la cinta, apretando uno u otro según se desvíe a la derecha o a la izquierda. Para realizar la operación ha de quitarse una puerta de protección que cubre la cinta, los rodillos y los sensores, para poder apreciar si se efectúa adecuadamente el centrado y la cinta va corrigiendo su posición. Para efectuar esta operación no es necesario acceder a las partes móviles de la máquina pero la cinta debe hallarse en movimiento. El trabajador acudió a realizar esta labor, que es habitual y rutinaria, sólo. El actor se puso a realizar el ajuste de las bandas pero en un momento dado detectó que el problema no era de ajuste de rodillos sino que uno de los finales de carrera (sensores encargados de detectar el desvío de la banda) estaba torcido y era lo que daba el problema: pese a que la cinta transportadora de la báscula estaba centrada, continuaba detectando error de desviación. El actor se puso a enderezar el sensor con la llave fija de mango largo (32/34) que estaba utilizando para ajustar los husillos, con la máquina en movimiento. La llave resbaló sobre el sensor, enganchándose en el rodillo de la cinta transportadora que tiró de ella, atrapando la llave que usaba, arrastrando con ella la mano del trabajador y seccionándole el dedo índice de la mano derecha del trabajador. (f/105) La parada de la máquina la realizó manualmente, en el panel de control de la misma, otro operador Don Juan Antonio cuando sintió que Don Arcadio gritaba.

7º. - Al día siguiente del accidente, Don Bienvenido , operario de la empresa subcontratada Prasat Instalaciones Eléctricas S.L. procedió a sustituir la "seta" de seguridad de la báscula (pulsador de seguridad) que funcionaba pero se encontraba deteriorada por el uso y la falta de limpieza.

8º. - A consecuencia del accidente, la Inspección de Trabajo efectuó la correspondiente investigación, emitiendo el informe que obra en autos y se tiene por íntegramente reproducido (doc 12 actor). Consideraba la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social que el accidente se debía a una operación incorrecta del trabajador, pues había accedido a las partes móviles de la Báscula Kuhlman sin seguir las indicaciones de las instrucciones de seguridad IS-01 e IS-05 para acceder a partes móviles, retirando los fusibles y parando, por tanto, la maquinaria. No observaba sin embargo negligencia temeraria del trabajador sino más bien exceso de confianza en el desempeño de su trabajo. Concluyó el informe: "Por otro lado, al margen del accidente de trabajo y sin que ello sea causa del mismo, se comprueba el día de la visita que la máquina tiene el panel de control y la seta de seguridad en el mismo lado, con lo que se requirió a la empresa para que traslade la seta de seguridad al otro lado donde se encuentra la carcasa de protección del engranaje de la cinta, de manera que en ambos lados exista un dispositivo de parada de emergencia". El 3 de agosto de 2011 se realizó segunda visita a la empresa, comprobándose el cumplimiento del requerimiento.



9º. - El trabajador había recibido instrucciones de seguridad de los trabajos en planta así como copia de las instrucciones de seguridad actualmente vigentes en planta y ficha informativa de los riesgos de su puesto de trabajo. (18/12/10). Así mismo el trabajador el 21 de febrero de 2011 había firmado un documento en el que declaraba haber recibido formación en materia de 3: instrucción de calibrado de la báscula", 6 "actualización de instrucciones de seguridad: bloqueo de fusibles, limpieza rodillos Kulhman" y copia de las instrucciones de seguridad actualmente vigentes en planta con la ficha informativa de los riesgos de su puesto de trabajo.

10º. - La Evaluación de Riesgos por Puesto de Trabajo, del puesto del actor, contempla el riesgo atrapamiento o aplastamiento por o entre objetos, por causa de posibilidad de contactos con partes móviles del equipo de trabajo. Se propone como medida preventiva: "para la realización de trabajos de mantenimiento en la maquinaria de planta se seguirá la instrucción de seguridad "operaciones rutinarias de mantenimiento" (IS-01) garantizando así la consignación y enclavamiento para evitar accidentes por arranque intempestivo". (doc 2 aseguradora). La Instrucción IS-01 para operaciones rutinarias de mantenimiento establece: "Toda intervención que conlleve dejar partes móviles al descubierto (...) se realizará siguiendo la instrucción de retirada de fusibles. "Todas las inspecciones de máquinas en las que se haya de acceder a partes móviles (...) se realizarán siguiendo la instrucción de retirada de fusibles. La Instrucción IS-05 para operaciones en el interior de máquinas con acceso a partes móviles: "Antes de entrar a realizar la operación se deberá acudir junto al Jefe de Turno a la Sala Eléctrica y retirar los fusibles y con un candado (...) bloquear la caja para que nadie pueda volver a rearmarlos. En el Manual de Instrucciones de la Báscula, apartado g2, Mantenimiento Sustitución y Engrase, en lo que se refiere a los detectores desvío de banda, reza así: Para realizar esta operación es imprescindible tener el dosificador parado y asegurar que no se podrá poner en marcha bajo ningún concepto".

11º. - La empresa ASTURIANA DE FERTILIZANTES S.A. tiene suscrita póliza de seguro nº NUM003 que cubre, entre otros, la responsabilidad civil, con la compañía aseguradora codemandada HDI HANNOVER INTERNACIONAL ESPAÑA SEGUROS Y REASEGUROS S.A., vigente en la fecha del accidente de trabajo sufrido por el actor. La póliza fija una franquicia de 1.000 euros aplicables a todas las garantías aseguradas (doc 7 aseguradora).

12º. - El 11 de febrero de 2013 se presentó la correspondiente papeleta de conciliación frente a la empresa ASTURIANA DE FERTILIZANTES S.A. El día 20 de febrero del año 2013 se celebró el preceptivo acto de conciliación ante la Unidad de Mediación, Arbitraje y Conciliación con el resultado de sin avenencia. La empresa informó al actor a cerca de la aseguradora (f/9). El 5 de marzo de 2013 se presentó la correspondiente papeleta de conciliación frente a la HDI HANNOVER INTERNACIONAL ESPAÑA SEGUROS Y REASEGUROS S.A. El día 15 de marzo del año 2013 se celebró el preceptivo acto de conciliación ante la Unidad de Mediación, Arbitraje y Conciliación con el resultado de sin avenencia. (f/10).

13º. - Se interpuso la correspondiente demanda el 22 de enero de 2014».

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: «Estimando la excepción de prescripción de la acción alegada por la representación de la empresa ASTURIANA DE FERTILIZANTES SA Y la aseguradora HDI HANNOVER INTERNACIONAL ESPAÑA SEGUROS Y REASEGUROS S.A., debo desestimar sin entrar a conocer del fondo del asunto la demanda en reclamación de cantidad promovida por D. Arcadio , absolviendo a los demandados de las pretensiones deducidas en la demanda».

SEGUNDO .- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación procesal de D. Arcadio ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, la cual dictó sentencia en fecha 8 de mayo de 2015 , en la que consta el siguiente fallo: «Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por D. Arcadio contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº1 de Avilés, dictada en los autos seguidos a su instancia contra HDI HANNOVER INTERNACIONAL (ESPAÑA) DE SEGUROS Y REASEGUROS SA, ASTURIANA DE FERTILIZANTES SA, sobre Reclamación de cantidad, y en consecuencia confirmamos la resolución impugnada».

TERCERO.- Por la representación letrada de D. Arcadio se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Tribunal Superior de Justicia de Asturias el 15 de julio de 2015. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla - La Mancha, en fecha 19 de diciembre de 2002 (RSU 1343/2001). Se consigna el siguiente motivo único: respecto a la determinación del " *dies a quo* " para reclamar daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo; y respecto a la estimación de la excepción de "prescripción de la acción". El recurso se fundamenta en la infracción del artículo 59 (apartados 1 y 2) del Estatuto de los Trabajadores . Asimismo, se infringe lo dispuesto en el artículo 71.2 de la LRJS .

CUARTO.- Con fecha 21 de abril de 2016 se admitió a trámite el presente recurso. No habiéndose personado la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de interesar que se declare la procedencia del presente recurso.



SEXTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 5 de julio 2017, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión que se plantea en el presente recurso de casación unificadora estriba en determinar cuál ha de ser el día inicial para el cómputo del plazo de prescripción de un año, del que dispone el trabajador para ejercitar contra la empresa la acción de reclamación de los daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo que ha sufrido mientras prestaba servicios para la misma.

Como ya hemos dejado constancia en los antecedentes de hecho, la sentencia del juzgado de lo social acoge la excepción de prescripción invocada por la empleadora y desestima por este motivo la demanda sin entrar a conocer del fondo del asunto.

El recurso de suplicación interpuesto por el trabajador es desestimado en la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Asturias de 8 de mayo de 2015, rec. 664/2015, que confirma en sus términos la sentencia de instancia, y frente a la que se formula el recurso de casación para la unificación de doctrina que denuncia infracción del art. 59. 1º y 2º ET, e invoca como sentencia de contraste la de la Sala de lo Social del TSJ de Castilla-La Mancha de 19 de diciembre de 2002, rec.1343/2001, para sostener que el día inicial del cómputo del plazo de prescripción no es el de la fecha de la resolución del INSS que le reconoció prestaciones de incapacidad permanente parcial, sino el momento en el que dicha resolución ganó firmeza una vez transcurrido el plazo de 30 días del que disponían todas las partes para formular reclamación previa contra la misma.

2. - La sentencia recurrida razona que el cómputo del plazo de prescripción de la acción exigiendo responsabilidad por daños y perjuicios a la empresa, "no puede iniciarse hasta que el beneficiario tenga un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico, lo que sucede cuando se ha dictado la correspondiente resolución firme en el proceso de invalidez, momento en el que el beneficiario conoce cuáles van a ser las consecuencias que las secuelas le van a producir, cuáles los perjuicios que de ellas van a derivar y las prestaciones que va a percibir con cargo a la Seguridad Social".

Tras lo que concluye que ese *dies a quo* debe fijarse en el presente supuesto en la fecha de la resolución del INSS de 3 de febrero de 2012, que declaró al actor en situación de incapacidad permanente parcial, "al no constar impugnación alguna de tal decisión administrativa, ya que la misma al no resultar impugnada devino firme desde que fue dictada, y por lo tanto desde dicho momento podía haber ejercitado ya el demandante la acción en reclamación de daños y perjuicios", con lo que la acción se encontraría en consecuencia prescrita por el transcurso del plazo de un año del que disponía el actor para su ejercicio, cuando se presentó la papeleta de conciliación frente a la empresa el 11 de febrero de 2013 y el 5 de marzo de 2013 contra su aseguradora.

3.- El Ministerio Fiscal se muestra favorable a admitir la existencia de contradicción y acoger el recurso, para computar el inicio del plazo de prescripción, no en la misma fecha de la resolución administrativa, sino en la que ganó firmeza una vez transcurrido el de los 30 días de los que disponían las partes para formular reclamación previa frente a la misma.

Las demandadas en su impugnación postulan la inadmisión del recurso por falta de contenido casacional, al considerar que la recurrida se ajusta a la doctrina del Tribunal Supremo en esta materia, de la que, a su juicio, se desprende que el inicio del plazo de prescripción debe establecerse en la fecha de la resolución administrativa que declara la incapacidad permanente y no es objeto de impugnación judicial al aquietarse el demandante a su contenido.

SEGUNDO. 1.- La primera cuestión que hemos de resolver es la referente a la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina, comprobando si entre las resoluciones en contraste concurre la necesaria contradicción que exige el artículo 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), que 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 de 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".

En lo que debe tenerse en cuenta que 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, según ha declarado la Sala en sentencias de 9 de febrero de 2004 (Rec. 2515/2003); 10 de febrero de 2005 (Rec. 914/2004); 15 de noviembre de 2005 (Rec. 4922/2004); 24 de noviembre de 2005 (Rec. 3518/2004); 29 de noviembre de 2005 (Rec. 6516/2003); 16 de diciembre de 2005



(Rec. 338020/04); 3 de febrero de 2006 (Rec. 4678/2004); 6 de febrero de 2006) (Rec. 4312/2004); 7 de febrero de 2006 (Rec. 1346/2005); y 28 de febrero de 2006 (Rec. 5343/2004), interpretando el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral , con igual redactado que el del ya citado artículo 219.1 de la LRJS .

2.- Los datos relevantes a tal efecto de la sentencia recurrida son como siguen: 1º) el actor sufre un accidente de trabajo el día 16 de abril de 2011 que le origina diversas lesiones en la mano y antebrazo derecho; 2º) permaneció en situación de incapacidad temporal hasta el 16 de octubre de 2011 y en fecha 3 de febrero de 2012 se dictó resolución del INSS que le reconocía prestaciones de incapacidad permanente total, que no fue impugnada judicialmente y frente a la que no se presentó reclamación previa por ninguna de las partes; 3º) el 11 de febrero de 2013 interpone el demandante la conciliación contra la empresa demandada y el 5 de marzo frente a la aseguradora.

En esas circunstancias ya hemos dicho que la sentencia recurrida considera prescrita la acción, conforme a los razonamientos que se han expuesto anteriormente.

3.- La sentencia de contraste resuelve en asunto en el que: 1º) el accidente de trabajo tiene lugar el 15 de julio de 1996; 2º) en fecha 27 de enero de 1999 se dictó la resolución del INSS que declaró al actor en situación de incapacidad permanente total, que no fue impugnada judicialmente por ninguna de las partes y frente a la que no se presentó reclamación previa; 3º) el 5 de febrero de 2000 el actor dirige su primera reclamación de indemnización de daños y perjuicios contra la empresa.

Con esos antecedentes la sentencia referencial parte de la consideración de que el trabajador se había aquietado a la resolución administrativa que calificó el grado de incapacidad permanente, para razonar seguidamente que el *dies a quo* para reclamar responsabilidad empresarial derivada de accidente de trabajo se sitúa cuando la acción puede ejercitarse, sin que necesariamente equivalga al momento en que acaece el accidente o al del archivo de las actuaciones penales, y concluir finalmente que no puede comenzar a computarse hasta el momento en que adquiere firmeza la resolución administrativa que declara la incapacidad permanente, que al no ser impugnada judicialmente debe establecerse en la fecha en que transcurren los 30 días de los que disponen las partes para formular reclamación previa contra la misma.

4. - Resulta palmaria la concurrencia de contradicción, puesto que en ambos casos se trata de idéntica situación fáctica y jurídica, esto es, la existencia de una resolución administrativa del INSS que declara al trabajador accidentado en situación de incapacidad permanente, a la que se aquietan todas las partes interesadas sin que ninguna de ellas interponga reclamación previa contra la misma.

Y en esas coincidentes circunstancias, la sentencia recurrida entiende que el plazo de prescripción debe computarse desde la fecha de dicha resolución administrativa, mientras que la de contraste concluye que ha de comenzar a correr cuando ha transcurrido el plazo de 30 días del que disponían las parte para formular reclamación previa.

Aplican de esta forma una diferente doctrina que es necesario unificar, sin que podamos acoger de plano en este momento el alegato de las codemandadas que en sus escritos de impugnación invocan la falta de contenido casacional, para cuya resolución será necesario analizar previamente los criterios jurisprudenciales en esta materia y determinar hasta qué punto pueda considerarse existente una reiterada doctrina del Tribunal Supremo sobre la forma de establecer el *dies a quo* en supuestos como los que resuelven las sentencias en contradicción.

TERCERO . 1.- Centrados en esos términos el objeto del debate, se trata de decidir cómo debe computarse el plazo de prescripción de la acción para reclamar a la empresa la indemnización de daños y perjuicios derivados de un accidente de trabajo, en supuestos como los de autos, caracterizados porque las partes interesadas se aquietan a la resolución administrativa que declara la incapacidad permanente del trabajador, sin que ninguna de ellas hubiere llegado a formular reclamación previa contra la misma, ni, en consecuencia, a impugnarla judicialmente.

En lo que debemos empezar indicando que el examen de la doctrina del Tribunal Supremo en esta materia no permite concluir que hayamos tenido la oportunidad de dar una respuesta cierta sobre esa cuestión, ni mucho menos, tan rotunda y reiterada como para acoger el argumento de falta de contenido casacional de la cuestión objeto del recurso que invoca la demandada en su escrito de impugnación, como lo demuestra que el Ministerio Fiscal en su informe aboga justamente por lo contrario y solicita la estimación el recurso para dar acogida al criterio de la sentencia de contraste.

2.- La STS 11/12/2013, rcud.1164/2013 , resume perfectamente la doctrina que con carácter general ha venido a establecer el Tribunal Supremo en esta materia, citando las anteriores SSTs de 10/12/98, rcud 4078/97 ; 12/02/99,rcud 1494/98 ; 06/05/99,rcud 2350/97 ; 22/03/02,rcud 2231/01 ; 20/04/04,rcud 1954/03 ; 04/07/06 , 834/05 ; 12/02/07 , 4491/05 ; y 21/06/11, rcud 3214/10 .



Y de la que pueden extraerse los siguientes criterios:

"a).- El plazo de prescripción aplicable a las reclamaciones de indemnización de daños y perjuicios atribuibles a la empresa y derivados de accidente de trabajo o de enfermedad profesional es -efectivamente- el de un año, previsto en el art. 59.2 ET ; y la fecha inicial para el cómputo de los plazos de prescripción de todas las acciones, según dispone el art. 1968 CC , se inicia desde el momento en que pudieron ser ejercitadas.

b).- Aunque el «dies a quo» para reclamar tal responsabilidad empresarial se sitúa cuando la acción puede ejercitarse, ello no necesariamente equivale al momento en que acaece el AT o al del alta médica en el mismo o en la EP, «que expresará el parecer del facultativo que lo emite y cuya comprensión para la generalidad de los beneficiarios será de difícil entendimiento, dados los términos científicos que en tales documentos deben utilizarse»; como tampoco se inicia en la fecha en que se impone el recargo por infracción de medidas de seguridad; en igual forma que los «procesos penales deducidos a consecuencia de un accidente de trabajo, impiden que pueda comenzar a correr el plazo prescriptivo de la acción sobre reclamación de daños y perjuicios derivada de ese accidente».

c).- En puridad, el plazo «no puede iniciarse hasta que el beneficiario tiene un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico». Y cuando se sigue un procedimiento judicial para la fijación de las lesiones padecidas, el plazo sólo comienza a correr desde que el mismo se agota, porque la resolución del INSS en vía previa «no fue firme hasta que recayó la citada sentencia de la Sala de lo Social, y sólo desde tal firmeza se pudo iniciar el cómputo del referido plazo prescriptivo», «pues sólo hasta ese momento se supo con certeza cuáles eran las dolencias y secuelas que el actor padece a consecuencia del accidente de autos»; y «obviamente, la solución sería otra si la parte se aquietase a la resolución administrativa de la Gestora respecto de la incapacidad reconocida, ya que en tal caso habría que estar el informe propuesta». Y en consecuencia, tal conocimiento -pleno y cabal- solamente se produce en la fecha en que se ha dictado la correspondiente resolución firme en proceso de IP, que es «cuando el beneficiario conoce cuáles van a ser las consecuencias que las secuelas le van a producir y cuáles los perjuicios que de ellas se van a derivar. Por tanto debe ser el momento de conocimiento de esta resolución el punto de partida para el ejercicio de la acción de daños y perjuicios».

d).- A mayor abundamiento, esta tesis viene reforzada también por el hecho de que «existe un solo daño que hay que compensar o indemnizar» por las distintas reclamaciones y que «debe existir también, en principio, un límite en la reparación del daño», de modo que «del importe total de los daños han de deducirse las cantidades que, por prestaciones de la Seguridad Social, haya podido percibir el beneficiario y éstas cantidades no son conocidas hasta tanto sea firme la resolución que declara la invalidez del beneficiario, pues antes se ignorarán las cantidades a deducir del total importe de los perjuicios sufridos por el trabajador accidentado» [así, STS SG 02/10/00 -rcud 2393/99 -; 08/04/02 -rcud 1964/01 -; 03/06/03 -rcud 3129/02 -; y 30/01/08 -rcud 414/07 -].

3.- Con posterioridad han venido a reiterar estos mismos criterios las SSTS dictadas en la misma fecha de 09/12/2015, (rcud. 1918/2014 , rcud. 1503/2014 y rcud. 3191/2014).

Resuelven estas sentencias un supuesto de enfermedad profesional, pero la doctrina que establecen es perfectamente trasladable a los accidentes de trabajo a efectos de determinar el *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción de la acción de reclamación de daños y perjuicios contra la empresa.

Tal y como así se indica de forma expresa en las mismas, y en coincidencia con lo que acabamos de reseñar, esta acción " sólo puede ejercitarse desde que haya quedado acreditado no sólo el origen de la contingencia -caso de que éste fuera discutido-, sino también desde el momento en que hayan quedado determinadas de manera definitiva la totalidad de prestaciones de Seguridad Social que tengan derecho a percibir, que hayan de ser deducidas y tenidas en consideración para fijar la cuantía indemnizatoria que puede ser reclamada a la empresa demandada ".

Destacando seguidamente que este criterio coincide con la doctrina tradicional de la Sala y encuentra acomodo " en la interpretación legal de los preceptos puestos en cuestión y en la propia jurisprudencia de la Sala. A tal efecto debemos recordar que nuestra más reciente doctrina jurisprudencial (STS/IV 17-febrero-2014, rcud 444/2013) con cita de varios pronunciamientos anteriores de la Sala y de la Sala Primera entiende que: "al ser la prescripción una institución no fundada en principios de estricta justicia, sino en los de abandono o dejadez en el ejercicio del propio derecho y en el de la seguridad jurídica, su aplicación por los Tribunales no debe ser rigurosa sino cautelosa y restrictiva; de manera que sólo ha de perjudicar a quien -con su inactividad- haya hecho efectiva dejación de sus derechos [así, recientes, con estas palabras u otras similares, recientemente las SSTS de 24 de noviembre de 2010, -rcud 3986/09 -; de 15 de marzo de 2011, -rcud 3772/08 -; de 27 de diciembre de 2011, -rcud 1113/11 -; de 17 de abril de 2013, - rcud 2401/12 -; y de 26 de junio de 2013 (pleno) -rcud 1161/12 -). En este sentido se ha insistido -reproduciendo doctrina civil- en que "la construcción finalista de la prescripción... tiene su razón de ser... en la idea de sanción a las conductas de abandono en el ejercicio del propio derecho", por lo que

"cuando la cesación o abandono en el ejercicio de los derechos no aparece debidamente acreditado y sí por el contrario lo está el afán o deseo de su mantenimiento o conservación, la estimación de la prescripción extintiva se hace imposible a menos de subvertir sus esencias". Destaca también esta sentencia que "nuestro Código Civil ... no exige fórmula instrumental alguna para la reclamación extrajudicial como medio para interrumpir la prescripción por lo que cualquiera de ellos puede servir para tal fin".

Tras lo que reiteran y ratifican los mismos criterios que ya hemos referenciado en el apartado anterior, y concluyen con una afirmación especialmente relevante para la resolución del presente supuesto, cual es la de que *" el inicio del plazo prescriptorio no podía iniciarse hasta que no se dieran dos circunstancias concurrentes: la primera, que existiese resolución firme por la que se declarase que la contingencia de la que derivaba la prestación discutida era profesional, en concreto, derivada de enfermedad profesional; y, la segunda, que también existiese resolución firme que fijase las cantidades que por prestaciones de Seguridad Social tenía derecho a percibir su beneficiario para que dichas cantidades pudieran deducirse del monto global que hubiera que reclamar a la entidad demandada. Por tanto, el "dies a quo" quedó establecido en la fecha de la resolución administrativa que causó estado dictada por el INSS en fecha 16-03-2011 que reconoció que la muerte del causante derivaba de enfermedad profesional".*

Finalmente, recogen esos mismos criterios las más recientes SSTs de 16 de febrero de 2016, rcud. 1756/2014, 1 de junio de 2016, rcud. 2527/2014, y 15 de septiembre de 2016, rcud. 3698/2014.

CUARTO.1.- En todas nuestras precitadas sentencias se insiste en destacar que el plazo de prescripción no puede comenzar a correr hasta que no adquiera firmeza la resolución que definitivamente resuelva sobre las prestaciones de seguridad social a las que tenga derecho el beneficiario, y, en su caso, la contingencia de la que deriven, y queden de esta forma establecidas las cantidades a cargo de la seguridad social que hayan de ser deducidas del total indemnizatorio a reclamar a la empresa

Conforme a esos presupuestos, cuando la resolución administrativa del INSS sea impugnada en vía judicial, ninguna duda cabe que la fecha del *dies a quo* será la del momento en el que se agota el proceso con la notificación de sentencia que ponga fin al mismo.

El problema surge cuando no se insta el proceso judicial porque todas las partes se aquietan a la resolución que resuelve el procedimiento en vía administrativa, y no se presenta siquiera reclamación previa contra la misma.

Se trata de establecer en estos casos si el cómputo de la prescripción comienza desde la fecha de la resolución administrativa y su notificación al interesado, o desde el momento en el que transcurre el plazo de 30 días del que disponen las partes para interponer la reclamación previa contra la misma.

2.- Los mismos razonamientos en los que se sostiene la doctrina de esta Sala que hemos recogido en el anterior fundamento de derecho, en la que se sienta el criterio de que hay que esperar a la firmeza de la sentencia que agote el proceso judicial que pudiere haberse seguido frente a la resolución administrativa, son perfectamente extrapolables, por idénticas razones e iguales argumentos, al momento en el que la resolución administrativa deviene firme cuando no es impugnada judicialmente.

El fundamento de nuestra doctrina reside en garantizar que el beneficiario tenga un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico, lo que supone la previa determinación de todas las circunstancias y elementos que puedan condicionar el importe de la cantidad objeto de reclamación frente a la empresa, entre los que ya hemos dicho que deben constar la contingencia de la que deriva y las cantidades que por prestaciones de seguridad social tenga derecho a percibir.

De lo que se desprende que igualmente habrá de estarse a la firmeza de la resolución administrativa, en aquellos casos en los que la controversia jurídica no se llegue a judicializar porque se resuelve en la fase administrativa del procedimiento, al aquietarse el interesado a dicha resolución sin formular reclamación previa frente a la misma. En este supuesto, el momento inicial para el cómputo de la prescripción no puede ser otro que el de la preclusión del plazo de 30 días del que disponen las partes para formular la reclamación previa, porque hasta su agotamiento no adquiere definitivamente estado y deviene firme lo resuelto en la misma.

No hay razones que justifiquen un distinto tratamiento de una y otra situación, y de la misma forma que el plazo de prescripción no comienza a correr hasta la firmeza de la sentencia cuando se impugna judicialmente la resolución administrativa, tampoco puede hacerlo cuando dicha resolución sigue sin adquirir firmeza mientras pende el plazo para interponer la reclamación previa.

3.- Sin que conduzca a un resultado distinto lo que de forma tangencial se dice en la STS de 22 de marzo de 2002, rcud. 2231 / 2001, en lo que se apoya la sentencia recurrida para considerar prescrita la acción, así como las codemandadas en sus respectivos escritos de impugnación para oponerse al recurso.



Aplica esta sentencia la tradicional y reiterada doctrina de este Tribunal que hemos recogido en el anterior fundamento de derecho, para concluir que la acción no se puede considerar nacida antes de que se dictase la sentencia que resuelve definitivamente el procedimiento judicial seguido frente a la resolución administrativa, " *pues sólo hasta ese momento se supo con certeza cuales eran la dolencias y secuelas que el actor padece a consecuencia del accidente de autos* ", lo que determina que la resolución administrativa no sea firme " *hasta que recayó la citada sentencia de la Sala de lo Social, y sólo desde tal firmeza se pudo iniciar el cómputo del referido plazo prescriptivo* " .

Una vez establecida esa doctrina para declarar que la acción no se encuentra en aquel caso prescrita, desliza un comentario puramente colateral en el que, sin mayor razonamiento y sin invocar otras antecedentes, se dice que " *Obviamente, la solución sería otra si la parte se aquietase a la resolución administrativa de la Gestora respecto de la incapacidad reconocida, ya que en tal caso habría que estar el informe propuesta, como también ha declarado esta Sala* " .

Esta peculiar consideración, que es absolutamente irrelevante para la resolución del aquel asunto, ha venido siendo luego repetida en las demás sentencias de la Sala que se han limitado a reflejar el tenor literal de aquella anterior sentencia, sin atribuirle en realidad mayor trascendencia jurídica y sin añadir razonamientos adicionales que pudieren llevar a entender que se está con ello fijando un determinado criterio doctrinal.

Estamos de esta forma ante una frase aislada que constituye un simple "obiter dicta", en la medida en que " *para resolver el caso examinado en ellas no hacía falta generalizar la solución a supuestos diferentes, sin mayor explicación* " (STS 18-12-2015 ,rcud. 2750), y que al tener esa naturaleza carece de eficacia jurídica como doctrina que la Sala deba respetar, máxime cuando este "obiter dicta " se opone al criterio que reflejan las numerosas sentencias de la Sala que ya hemos referenciado.

Por otra parte, no puede validarse como doctrina correcta la de estar a la fecha del "informe propuesta" cuando no se impugna la resolución administrativa, pues como declara la STS de 1 de junio de 2016, rcud. 2537/2014 , que ya hemos citado anteriormente, " *El hecho de estar al informe propuesta cabe entenderlo en el sentido de que dicha propuesta es la que establece el marco patológico de la persona accidentada, que, no obstante, como tal propuesta, ha de confirmarse por la autoridad laboral a quien está dirigida mediante la subsiguiente resolución administrativa* " ., de la igual forma que, con el mismo fundamento, todas nuestras precitadas sentencias ponen de manifiesto que tampoco puede considerarse como *dies a quo* el de la emisión del alta médica " *que expresará el parecer del facultativo que lo emite y cuya comprensión para la generalidad de los beneficiarios será de difícil entendimiento, dados los términos científicos que en tales documentos deben utilizarse* " , en lo que queremos destacar que la emisión de este tipo de informes médicos no puede prevalecer frente a la seguridad jurídica que garantiza la resolución administrativa que, a la postre, debe hacerlos suyos para convalidar las consecuencias jurídicas que de los mismos se desprendan en orden al reconocimiento de las prestaciones de seguridad social en juego.

A lo que debemos añadir una última consideración. Solo cuando ha transcurrido el plazo para formular la reclamación previa es cuando puede realmente entenderse, aún a posteriori, que la parte se aquieta a su contenido, en tanto aún dispone de la posibilidad de impugnarla si el plazo no ha fenecido, una vez valoradas todas las circunstancias concurrentes y acudido al asesoramiento profesional oportuno.

QUINTO . Conforme a lo razonado, y de conformidad con el Ministerio Fiscal, es la sentencia de contraste la que contiene la doctrina ajustada a derecho, lo que conduce a la estimación del recurso, casar y anular la sentencia recurrida y la del juzgado de social que confirma, para devolver las actuaciones a este último órgano judicial al objeto de que dicte una nueva sentencia sobre el fondo del asunto. Sin costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido : 1º) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Arcadio , contra la sentencia dictada el 8 de mayo de 2015, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, en el recurso de suplicación núm. 664/2015 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Avilés, de fecha 21 de enero de 2015 , recaída en autos núm. 42/2014 , seguidos a instancia del ahora recurrente frente a la empresa Asturiana de Fertilizantes, S.A. y HDI Hannover International España Seguros y Reaseguros, S.A., sobre reclamación de cantidad. 2º) Casar y anular la sentencia recurrida, y devolver las actuaciones al Juzgado de instancia para que dicte nueva sentencia por la que, teniendo por no prescrita la acción ejercitada, se resuelvan las restantes cuestiones planteadas. Sin costas.

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



Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Sebastian Moralo Gallego hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ