



Roj: STS 4369/2016 - ECLI:ES:TS:2016:4369
Id Cendoj: 28079140012016100694
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 3698/2014
Nº de Resolución: 741/2016
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: JOSE MANUEL LOPEZ GARCIA DE LA SERRANA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En Madrid, a 15 de septiembre de 2016

Esta sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Uralita SA representada por el letrado D. Miguel Ángel Cruz Pérez contra la sentencia dictada el 19 de septiembre de 2014 por la **Sala de lo Social** del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en recurso de suplicación nº 3637/2014 , interpuesto contra la sentencia de fecha 9 de enero de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Sabadell , en autos acumulados núm. 987/2012 y 400/2013, seguidos a instancias de D^a Natividad , D^a. Candida y D. Ángel Daniel contra Uralita SA y Du Pont Ibérica SA sobre reclamación de cantidad. Ha comparecido como parte recurrida D^a Natividad , D^a. Candida y D. Ángel Daniel representados y asistidos por la letrada D^a. Raquel Lafuente de la Torre, Du Pont Ibérica SL representada y asistida por el letrado D. Oscar Alcuña García.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 9 de enero de 2014 el Juzgado de lo Social nº 2 de Sabadell dictó sentencia , en la que se declararon probados los siguientes hechos:

«1º Don Fausto , nacido el NUM000 /1935, prestó servicios para la empresa URALITA, S.A. desde el 14/02/1964 hasta el 4/08/1973, en el centro de trabajo que la codemandada URALITA, S.A. tenía en la localidad de Cerdanyola como operario de fibrocemento; desde el 13/08/1973 hasta el 16/10/1992 prestó servicios para la sociedad DU PONT HOWSON, S.A., en la actualidad DU PONT IBÉRICA, S.A., por absorción, también demandada.

2º.- El centro de trabajo que la codemandada tenía en la localidad de Cerdanyola se dedicaba a la fabricación de elementos para la construcción (placas onduladas o planas, tuberías, depósitos, etc.), a base de una mezcla conocida como fibrocemento, compuesta de cemento portland (80%), fibra de amianto (10%) y agua fraguada (10%).

3º.- En el informe emitido por la inspectora de ITSS Doña Mariola en fecha 21/03/2013, se hace constar que "el informe ICB 146.13 informa de que no hay en el CSSLB ningún antecedente respecto a esta empresa (DU PONT HOWSON, S.A.) relacionado con la exposición al amianto en sus instalaciones", asimismo, se afirma: "En relación con la prestación de servicios del trabajador en la empresa DU PONT HOWSON, S.A. no se acredita la presencia de amianto en las instalaciones, ni se puede constatar que se trabajaba con ese material y por tanto no se constata un posible contacto con amianto del trabajador en esa empresa en el tiempo que duró la prestación".

4º.- En agosto de 2011, Don Fausto fue diagnosticado de neoplasia pulmonar diseminada y falleció el día 15/09/2011 (se estableció como causa inmediata del fallecimiento la progresión de la enfermedad de base).

5º.- Por resolución del INSS de fecha 31/05/2012, DOÑA Natividad tiene reconocida pensión de viudedad, derivada de enfermedad profesional, con base reguladora mensual de 2.101'06 euros y porcentaje del 52%.

6º.- Por resolución no firme de la Dirección provincial del INSS de Barcelona, de fecha 16/05/2013 se declaró la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo en la enfermedad profesional contraída por Don Fausto , y la procedencia de que las prestaciones de la Seguridad Social derivadas de la enfermedad profesional sean incrementadas en el 50% a cargo de la empresa URALITA, S.A.

7º.- Del matrimonio habido entre Doña Natividad y Don Fausto , nacieron Ángel Daniel y Candida .

8º.- El Instituto Territorial de Seguridad e Higiene en el Trabajo de Barcelona emitió informe técnico el 10 de marzo de 1977 sobre la valoración del riesgo higiénico en la manipulación del amianto seco en el centro de trabajo de la demandada sito en la localidad de Cerdanyola. En dicho informe, cuyo contenido se da por reproducido, se señala en los puestos de trabajo que se evalúa los riesgos existentes en el mismo, y específicamente se consideran los riesgos derivados de la exposición al amianto utilizado en el proceso productivo, medidas de protección colectiva y personal utilizadas en su caso y la eficacia de las mismas. En este informe, en su apartado 2.1, se hace constar que pese a que el Reglamento de actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (BOE de 7 de diciembre de 1961) establece una concentración máxima de amianto en el interior de explotaciones industriales de 175 partículas por centímetro cúbico, el paso del tiempo a impuesto criterios más restrictivos en la legislación comparada, lo cual dicho informe relaciona con los más recientes estudios, que han puesto de manifiesto la relación existente entre la inhalación de amianto y la aparición de cáncer pulmonar, destacando que en ese aspecto parece que la crocidolita es la forma de amianto más activa. En su apartado 2.2, se establece que el informe elige como concentración media, máxima permitida para 8 horas de exposición diaria, la de 2 fibras por centímetro cúbico y que respecto del riesgo cancerígeno, el informe se limita a resaltar los puestos donde se trabaja con el tipo de amianto al que se atribuye una mayor actividad cancerígena (crocidolita). El apartado 3 establece los resultados de la encuesta higiénica, distinguiendo las distintas líneas de fabricación:

"C.1. Línea de Tubos. Molienda

Causas de la generación del contaminante

- Manipulación de amianto en cantidades inferiores a un saco completo sin adopción de precauciones adecuadas.

- Limpieza del pavimento por barrido.

- Cantidades considerables de amianto por el suelo producidas por:

a) Las manipulaciones citadas en primer lugar

b) Diseño de las bocas de carga inadecuado por lo que al verter los sacos en los molinos cae al suelo parte de su contenido.

- Manipulación y empaquetado de sacos vacíos.

- Suciedad en suelo, instalaciones y ropas

Extracción localizada

Disponen de ella los dos molinos; las mediciones de la velocidad de aire en ambas bocas de carga dieron valores próximos a 4 m/s, lo que permite asegurar que virtualmente ninguna fibra puede salir del recinto donde se encuentran los molinos al exterior.

Protecciones personales

Los operarios utilizan de forma casi permanente mascarillas de protección respiratoria MSA Comfo con filtro contra polvo.

C.2. Línea de Tubos. Ensacado y dosificación de amianto seco

Causas de la generación del contaminante

- Manipulación de sacos de tejido poroso (yute) que contienen o han contenido amianto seco, especialmente las operaciones de compactado y apilado de sacos llenos y apilado de sacos vacíos.

- Limpieza del suelo mediante escoba

- Fibras de amianto depositadas en el suelo, instalaciones y ropa del operario, que las corrientes de aire, vibraciones de la maquinaria movimiento y tránsito de personal pueden hacer pasar al ambiente. En el

momento de efectuar de efectuar la visita se observó que en cada puesto de trabajo existía un ventilador impulsor de aire que agravaba esta circunstancia.

Extracción localizada

Las dos bocas de ensacado de cada puesto de trabajo están situadas en el interior de una cabina de 1,5 x 1,5 m² de boca y 0,75 m. de profundidad provista de aspiración localizada a través de una rejilla situada en el centro de su parte posterior. Las velocidades de aire medidas en boca de cabina oscilan entre 0,4 - 0,6 m/s. en sus extremos y 0,6 - 0,8 m/s. en el centro, frente a la boca de aspiración. Se considera que estas velocidades de aspiración son suficientes para evitar el paso al exterior de las fibras generadas en el interior de la cabina, en la propia operación de ensacado. No obstante este sistema no capta las fibras generadas por las causas citadas anteriormente.

Protecciones personales

Los operarios disponen y utilizan eventualmente mascarillas marca MSA modelo Comfo con filtros contra polvo.

C.3. Línea de Tubos. Carga del mezclador (Holandesas)

Causas de la generación del contaminante

- Manipulación de sacos de tejido poroso (Yute) que contienen o han contenido amianto seco, especialmente las operaciones de transporte de sacos llenos y apilado de sacos vacíos.

- Operaciones limpieza mediante escoba y suciedad en suelo, instalaciones y ropas, similarmente a lo descrito en el puesto de trabajo anterior.

Extracción localizada

El vertido de amianto contenido en los sacos se efectúa a través de la boca de una cabina (0,5 x 1,1 m²) provista de aspiración. La boca tiene una cortina de caucho que cubre su parte superior, dejando una boca efectiva de 0,5 x 0,6 m². La velocidad de aire en boca oscila entre 2 y 3 m/s. Esta velocidad de aspiración se considera suficiente para evitar la contaminación derivada de la propia operación de evitar la contaminación derivada de la propia operación de vertido. No obstante no corrige las causas señaladas anteriormente.

Protecciones personales

Los operarios disponen y utilizan eventualmente mascarillas marca MSA modelo Comfo con filtros contra polvo.

C.4. Línea de Placas. Almacén

Causas del riesgo

- Manipulación manual de cada saco para pasarlo de la pila al palet.
- Existencia de amianto depositado en la parte exterior de los sacos.
- Amianto no compactado en algunos casos

Las muestras se tomaron durante la manipulación de sacos de papel no compactados, que presumiblemente son los que producen una mayor contaminación. Sin embargo el estado general del almacén permite suponer que aunque se manejen otro tipo de sacos la concentración ambiental de amianto no descenderá de forma importante.

Protecciones personales

Los operarios no utilizaban protecciones respiratorias debido a que su empleo es difícilmente compatible con la realización de un trabajo como el apilado de sacos, que exige un esfuerzo físico considerable.

C.5. Línea de Placas. Carga de molinos

Causas de riesgo

- Manipulación de sacos en malas condiciones (sucios de amianto por el exterior, rasgados, etc)
- Apertura y vaciado manual de los sacos sin extracción localizada.
- Manipulación y empaquetado de los sacos vacíos

- Vertidos de amianto en el suelo y limpieza por barrido

Se considera que el vertido de amianto desde el dosificador en el mezclador no es una fuente importante de contaminación ya que en ese momento el amianto se encuentra empapado de agua; en cambio sí que se produce una cantidad apreciable de polvo en el vertido de cemento.

Protecciones personales

Los operarios durante la carga de molinos, utilizaban mascarillas de protección respiratoria MSA Comfo con filtro contra polvo.

C.6. Línea de moldeados. Envío neumático de amianto. Moldeo por inyección.

Causas de la generación de contaminantes

- Manipulación de sacos de amianto, con posibles roturas o suciedad superficial.
- Apertura del saco y desmenuzado manual del amianto en la carga de cintas transportadoras.

Limpieza de suelo mediante escoba.

- Suciedad en suelo, instalaciones y ropas. Se observó que gran parte del amianto esparcido por el suelo, procede de las cintas transportadoras, las cuales tienen defectos de carenado especialmente en su parte inferior.

Protecciones personales

Los operarios utilizaban mascarillas de protección respiratoria MSA Comfo con filtro contra polvo.

C. 7. Línea de moldeados. Molienda de amianto. Moldeo Manual

Causas de la generación de contaminante

- Manipulación y transporte de sacos de amianto, con posibles roturas y suciedad superficial.
- Apertura del saco y desmenuzado manual del amianto en la carga del molino.

Protecciones personales

Los operarios utilizaban mascarillas de protección respiratoria MSA Comfo con filtro contra polvo".

Concluye el informe (apartado 4), señalando que respecto del riesgo de asbestosis se puede afirmar que se sobrepasa ampliamente la dosis máxima permitida que se establecía en el apartado 2.2 por las razones expuestas en el apartado 2.2 (2 fibras por centímetro cúbico), en la Línea de Tubos: alimentación de molinos, encargado de los molinos, ensacado y dosificación de amianto y carga de mezclador de las máquinas holandesas, y Línea de Placas: trabajos en almacén. No se sobrepasa la citadas dosis, alcanzándose sin embargo un elevado porcentaje de la misma en la Línea de Placas: carga de los molinos, y Línea de Moldeados: envío neumático de amianto y molienda de amianto. No se ha detectado concentración apreciable en Control de mezclado de la línea de moldeado. Señal por último el informe que no puede valorar objetivamente el riesgo cancerígeno existente en los distintos puestos de trabajo estudiados, si bien destaca que en todos los puestos correspondientes a la Línea de Tubos y Línea de Moldeados (moldeo por inyección), una parte considerable del amianto es crocidolita lo cual agrava el posible riesgo cancerígeno atribuible a dichos puestos. El informe efectúa una serie de recomendaciones tanto generales como particulares, entre las cuales encontramos, como generales, las siguientes: La limpieza general de locales e instalaciones deberá realizarse por aspiración o, en los casos en que ello no sea posible, por métodos húmedos. Si en algún caso ello no fuera posible los empleados que efectúen la limpieza así como aquellos que estén en las inmediaciones deberán obligatoriamente utilizar equipos de protección respiratoria. Puesto que los equipos de limpieza por aspiración ordinariamente descargan el aire aspirado en el interior de la nave, deberá prestarse especial atención a la eficacia de los filtros de dichos equipos, que deben asegurar una eliminación total de las fibras. Los vertidos accidentales de amianto deberán ser eliminados de forma inmediata por alguno de los métodos anteriores. En razón de la extremada peligrosidad de la crocidolita se recomienda reducir al mínimo uso y extremas al máximo las precauciones durante su manipulación.

9º.- En fecha 15 de marzo de 1977, a raíz del informe elaborado por el Instituto Territorial de Seguridad e Higiene en el Trabajo de Barcelona, referido en el hecho probado anterior, la Inspección Provincial de Trabajo ordenó a la empresa URALITA, S.A. la suspensión inmediata de los siguientes trabajos:

Línea de Tubos: alimentación de molinos, encargado de los molinos, ensacado y dosificación de amianto seco y carga de mezclador de las máquinas holandesas.

Línea de Placas: Almacén: manutención manual de sacos.

Asimismo se requería a la empresa para que corrigiera las deficiencias que se señalaban en el informe técnico y en la forma que en el mismo se especificaba, en los siguientes plazos:

- Limpieza de locales e instalaciones. De forma inmediata.
- Ropas de trabajo. Plazo de 8 días.
- Eliminación residuos. Plazo de 15 días.
- Control ambiental. Deberá comenzarse de inmediato.
- Reconocimientos médicos. Se continuaran efectuando.
- Mantenimiento de extracciones localizadas. Deberá comenzarse de inmediato.
- Contaminación ambiental. Deberá comenzarse de inmediato.

10º.- Las mediciones efectuadas durante los años 1978 a 1999 determinan que los recuentos de fibra de amianto por centímetro cúbico en los distintos puestos de trabajo es inferior a las dosis máximas permitidas.

Tampoco consta que la Entidad Uralita haya superado los límites máximos de concentración por centímetro cúbico fijados en cada momento por la normativa legal publicada por la administración competente si bien se desconoce los niveles de concentración de amianto durante los años anteriores a 1970 ya que con anterioridad no se realizaban mediciones.

11º.- El citado informe del 10 de Marzo de 1977 resultó determinante para que desde ese momento la empresa comenzase a activar un conjunto de medidas preventivas para reducir y eliminar los riesgos derivados de la exposición al amianto en diversos frentes, consistentes en política activa de información a los trabajadores, se efectuaron inversiones para mejorar las condiciones de Seguridad, inversiones para la mejora de sistemas de protección en la fábrica de Cerdanyola, con creación de un laboratorio central especializado en la determinación de la concentración de fibras de amianto, establecimiento de un registro de datos y archivos de documentos desde 1977, cuadros de mediciones de concentración de fibras de amianto, tabla resumen de los resultados obtenidos en las determinaciones de polvo del conjunto de los puestos de trabajo en cada una de las fábricas, hojas correspondientes a los recuentos realizados desde el año 1978 a 1987, etc.

12º.- DOÑA Natividad presentó el 1 de agosto de 2012 papeleta de conciliación por reclamación de quantitat ante el órgano competente del Departament de Treball de la Generalitat de Catalunya y, en fecha 19/12/2012, tuvo lugar acto de conciliación ante el referido órgano, con el resultado de "INTENTAT SENSE EFECTE per incompareixença de la part interessada no sol·licitant".

13º.- DOÑA Candida y DON Ángel Daniel presentaron el 5 de diciembre de 2012 papeleta de conciliación por reclamación de quantitat ante el órgano competente del Departament de Treball de la Generalitat de Catalunya y, en fecha 8 de julio de 2013, tuvo lugar acto de conciliación ante el referido órgano, con el resultado de "INTENTAT SENSE EFECTE per incompareixença de la part interessada no sol·licitant"».

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: «ESTIMO la excepción de prescripción, alegada por la parte demandada, y DESESTIMO íntegramente la demanda rectora de los autos número 400/2013, promovida por DOÑA Candida y DON Ángel Daniel (hijos de Don Fausto) contra URALITA, S.A. y DU PONT IBÉRICA, S.A., sin entrar a conocer sobre la cuestión de fondo. ESTIMO la demanda rectora de los autos de los autos 987/2012, promovida por DOÑA Natividad (viuda de Don Fausto) contra URALITA, S.A. y DU PONT IBÉRICA, S.A., CONDENO URALITA, S.A. a abonarle, en concepto de indemnización por daños y perjuicios, la suma de 86.018'34 euros y ABSUELVO DU PONT IBÉRICA, S.A. de todas las pretensiones deducidas en su contra por la parte actora».

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D^a. Natividad , D. Ángel Daniel , D^a. Candida y Uralita SA ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 19 de septiembre de 2014 , en la que consta el siguiente fallo: «Que debemos desestimar y desestimamos el Recurso de Suplicación interpuesto por la representación letrada de URALITA, S.A., al tiempo que estimamos el Recurso de Suplicación interpuesto por Ángel Daniel y Candida , frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Sabadell, de fecha 9 de Enero de 2014 , dictada en los autos núm. 987/12 y acumulado, sobre reclamación de cantidad por indemnización por daños y perjuicios, en juicio

seguido a instancia de Natividad , Ángel Daniel y Candida , frente a la mencionada empresa, ahora recurrente, y, en consecuencia, revocamos en parte dicha resolución, condenando a la demandada URALITA, S.A. a abonar a Ángel Daniel y Candida la suma de 9.557,59 euros a cada uno de ellos, en concepto de indemnización por daños y perjuicios, manteniendo íntegro el resto de los pronunciamientos de instancia. Se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir así como de la cantidad consignada a la que se dará el destino legal y se condena a la empresa recurrente al pago de las costas del recurso, inclusive las de la Letrada impugnante de su recurso en la cuantía de seiscientos euros en concepto de honorarios, todo ello a la firmeza de la presente resolución».

TERCERO.- Por la representación de Uralita SA se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación el 18 de noviembre de 2014. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Madrid en fecha 18 de julio de 2007 .

CUARTO.- Con fecha 18 de junio de 2015 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon concluidos los autos, señalándose para votación y fallo el día 13 de septiembre de 2016, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación de la mercantil URALITA, S.A. se recurre en casación para la unificación de la doctrina la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de septiembre de 2014, recaída en el recurso de suplicación 3637/2014, que había revocado la dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Sabadell que desestimó la demanda en la que se ejercitó acción de reclamación de daños y perjuicios derivada del fallecimiento del padre de los actores, acogiendo la excepción de prescripción de la acción. Consecuentemente la sentencia recurrida estableció que la acción no había prescrito.

Disconforme con la resolución de la Sala de Cataluña, la mercantil recurrente preparó y formalizó el presente recurso de casación para la unificación de la doctrina, para lo que aportó como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 18 de julio de 2007, recaída en el recurso de suplicación 805/2007, que confirmando la sentencia de instancia dictada por el Juzgado de lo Social nº 37 de Madrid, declaró que la acción estaba prescrita.

En esta casación unificadora únicamente se discute el momento del inicio del plazo de prescripción. Pero antes de entrar en la cuestión, por imperativo legal, hemos de examinar si, efectivamente, concurre la necesaria contradicción exigida por el artículo 219.1 LRJS .

A tal efecto, de la sentencia recurrida resultan hechos relevantes los siguientes: 1) El padre de los actores prestó servicios en la empresa demandada hasta 1992 en el Centro de trabajo de Cerdanyola, falleciendo el 15 de septiembre de 2011 a raíz de una neoplasia pulmonar que se le diagnosticó el mes anterior. 2) Inicialmente el INSS reconoció la pensión de viudedad como derivada de enfermedad profesional el 31 de mayo de 2012. 3) En fecha 1 de agosto de 2012 la esposa y viuda del trabajador fallecido interpuso demanda en reclamación de daños y perjuicios contra la empresa URALITA S.A. 4) Por resolución del INSS de 16 de mayo de 2013 se declaró la responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad en el trabajo por la enfermedad profesional contraída por el causante, imponiéndose un recargo del 50%. 5) La demanda de daños y perjuicios derivados de la enfermedad profesional se interpuso por los hijos tras celebrarse sin éxito el acto de conciliación que al efecto solicitaron el 5 de diciembre de 2012.

Con tales hechos, sintéticamente resumidos, la Sala de lo Social de Cataluña, aplicando jurisprudencia de esta Sala, entendió que la acción no estaba prescrita pues el cómputo del plazo de un año no podía comenzar hasta el momento en que quedó firme la resolución del INSS que estableció prestación de viudedad derivada del fallecimiento del trabajador a causa de enfermedad profesional; consecuentemente el plazo de prescripción no podía comenzar a computarse hasta el 21-5-2012.

La sentencia de contraste, de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid de fecha 18 de julio de 2007 resolvió un supuesto en la que los hechos relevantes, a los presentes efectos, eran los siguientes: 1) Reclaman por daños y perjuicios derivados de enfermedad profesional la viuda e hijos de un trabajador al que en 1990 se le reconoció una Incapacidad Total para la profesión habitual (IP) por lesiones en la rodilla. Con fecha 25 de

enero de 2001, solicitó -por revisión de grado- prestación de Incapacidad Permanente Absoluta (IPA). 3) Se le diagnosticó mesiotelioma epitelial moderado probablemente diferenciado, tromboembolismo pulmonar en 9/00, derrame pleural izquierdo y, además, traumatismo anterior en rodilla derecha. Se llegó a la conclusión de que no había variación objetiva en las patologías que determinaron la IP, indicando que con respecto a la etiología del cuadro patológico lo más importante era la exposición al asbesto que podría estar en relación con el existente en los frenos de las maquinas que reparaba. 4) El trabajador falleció el 30 de septiembre de 2001, habiendo formulado demanda solicitando IPA derivada de enfermedad profesional que se resolvió, con posterioridad a su muerte, mediante sentencia del Juzgado de lo Social nº 33 de Madrid de 16 de noviembre de 2001 que reconocía una IPA con causa de enfermedad profesional. Dicha sentencia fue confirmada por la de la Sala de lo Social de Madrid de fecha 19 de febrero de 2002. 5) El causante, antes de fallecer, formuló ante la Dirección Provincial del INSS solicitud de recargo de prestaciones derivadas de enfermedad profesional que se resolvió favorablemente imponiendo a la empresa recargo del 50%. La resolución fue revocada por el Juzgado de lo Social nº 35 de Madrid y posteriormente la de la Sala de lo Social de Madrid mediante sentencia de fecha 15 de noviembre de 2004 confirmó la resolución administrativa. Recurrida en casación para la unificación de la doctrina, la STS de 12 de julio de 2006 desestimó el recurso, quedando firme el recargo. 6) La papeleta de conciliación, previa a la demanda origen de las presentes actuaciones, se presentó el 18 de noviembre de 2002 y tras la posterior demanda, el procedimiento estuvo suspendido por acuerdo entre las partes por litispendencia.

SEGUNDO.- En contra del parecer del informe del Ministerio Fiscal y de lo que se sostiene en la impugnación del recurso, la Sala entiende que existe la contradicción legalmente exigida. En efecto, de lo reseñado hasta aquí resulta fácilmente comprobable que en ambos supuestos nos encontramos ante: 1) Sendas reclamaciones de indemnización de daños y perjuicios derivados de enfermedad profesional interpuestas por los causahabientes del trabajador fallecido. 2) Los dos trabajadores fallecieron a consecuencia de enfermedad similar derivada de actividad profesional. 3) En los dos casos, antes del fallecimiento del trabajador no existía resolución firme que estableciese el origen profesional de la contingencia, que se produjo en ambos supuestos cuando el causante ya había fallecido. 4) Tanto en la sentencia recurrida como en la de contraste resulta que las consecuencias lesivas y dañosas para el ejercicio de la acción no se conocen en toda su extensión hasta después del fallecimiento del causante.

Las soluciones que adoptan cada una de las sentencias son diferentes. La sentencia recurrida estima que la acción no está prescrita pues el cómputo del plazo de un año de prescripción a que se refiere el artículo 59.1 ET sólo comienza cuando, determinado el origen profesional de la contingencia, se conocen en toda su extensión y plenitud los resultados lesivos y dañosos y ello solo pudo ocurrir cuando quedó firme la resolución administrativa que reconoció que la pensión de viudedad derivaba de enfermedad profesional. La sentencia referencial, por el contrario estima que la acción estaba prescrita pues, aunque reconoce que la prescripción inicia su cómputo desde el día en que la acción pudo ejercitarse entiende que los actores pudieron demandar desde el fallecimiento del trabajador, al poder ventilarse en tal proceso las circunstancias que pudieran haber motivado la muerte que no necesariamente tendría que haberse vinculado a la declaración judicial que se produjese en el proceso de incapacidad permanente ya que en él solo se cuestionaba si las lesiones, que en un determinado momento presentaba, podrían vincularse a una enfermedad profesional.

No obsta a la existencia de contradicción que en el caso del presente recurso la prestación, cuyo origen se discutía, fuese la viudedad y en la de contraste la de Incapacidad Absoluta que instó el propio trabajador antes de fallecer. Tal diferencia en nada afecta a la contradicción en los términos reseñados, puesto que lo relevante es que, en mérito a unos hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, en los términos que han quedado expuestos, las sentencias comparadas han llegado a soluciones diferentes.

TERCERO.- Acreditada y concretada en los términos señalados la contradicción, el recurrente denuncia la infracción de los artículos 59.1 y 59.2 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con los artículos 1101, 1969 y 1973 del Código Civil. Como se verá no se han producido las infracciones que denuncia la mercantil recurrente por lo que el recurso debe ser desestimado. La decisión correcta de la cuestión controvertida en el presente caso es la que se contiene en la sentencia recurrida que considera que el inicio del plazo de prescripción está vinculado a que la acción pueda ejercitarse y, en estos casos, en los que se reclama una indemnización por daños y perjuicios derivados de enfermedad profesional, la 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 entidad de los daños a reparar.

Tal tesis, que coincide plenamente con la doctrina tradicional de esta Sala, 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 de 17 de febrero de 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".*

Por lo que se refiere, concretamente, a las indemnizaciones derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional la Sala ha venido construyendo una sólida doctrina jurisprudencial (SSTS de 10 de diciembre de 1998, -rcud 4078/97 ; de 12 de febrero de 1999, -rcud 1494/98 -; de 6 de mayo de 1999 -rcud 2350/97 -; de 22 de marzo de 2002 -rcud 2231/01 -; de 20 de abril de 2004 -rcud 1954/03 -; de 4 de julio de 2006 , - 834/05 -; de 12 de febrero de 2007 - 4491/05 -; y de 21 de junio de 2001, -rcud 3214/10 -, entre otras) que han sintetizado las SSTS de 17 de febrero de 2014, rcud. 444/2013 y, la de 5 de diciembre de 2013 en los siguientes términos:

a).- *La fecha inicial para el cómputo de los plazos de prescripción de todas las acciones, según dispone el artículo 1968 CC , se inicia desde el momento en que pudieron ser ejercitadas.*

b).- *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.*

La anterior doctrina resulta plenamente aplicable al supuesto contemplado en el presente recurso lo que implica, de conformidad con lo razonado por la sentencia recurrida, que el inicio del plazo prescriptivo no podía iniciarse hasta que no existiese una resolución firme por la que se declarase que la contingencia de la que derivaba la prestación discutida era profesional. Si quedó, por tanto, el *dies a quo* establecido en la fecha de la firmeza de la resolución que reconoció que la pensión de viudedad derivaba de enfermedad profesional.

La doctrina de la Sala, sentada en tres sentencias de 9 de diciembre de 2015 (cuatro) (Rcud. 1503/2014 , 3191/2014 y 1918/2014) y otra de 16 de febrero de 2016 (Rcud. 1756/2014), es acorde con la solución aquí dada: la prescripción no empieza a correr hasta que existe resolución administrativa o judicial firme que declara que el daño a resarcir deriva de una contingencia profesional.

FALLO

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



1.- Desestimar el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por Uralita SA representada por el letrado D. Miguel Ángel Cruz Pérez contra la sentencia dictada el 19 de septiembre de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en recurso de suplicación nº 3637/2014 , interpuesto contra la sentencia de fecha 9 de enero de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Sabadell , en autos acumulados núm. 987/2012 y 400/2013, seguidos a instancias de D^a Natividad , D^a. Candida y D. Ángel Daniel contra Uralita SA y Du Pont Ibérica SA. Se declara la firmeza de la sentencia recurrida. 2.- Se condena al recurrente al pago de las costas y se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir. Dando a las consignaciones efectuadas el destino legal que le corresponda.

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. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana 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