



**TRIBUNAL SUPREMO**  
**Sala de lo Social**  
**PLENO**  
**SENTENCIA**

**Presidente Excmo. Sr. D.: Jesús Gullón Rodríguez**

**Fecha Sentencia:** 18/12/2015

**Recurso Num.:** UNIFICACIÓN DOCTRINA 2720/2014

**Fallo/Acuerdo :** Sentencia Estimatoria

**Votación:** 16/12/2015

**Procedencia:** T.S.J.CATALUÑA SOCIAL

**Ponente Excmo. Sr. D. José Manuel López García de la Serrana**

**Secretaría de Sala:** Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

**Reproducido por:** DRA

**Nota:**

Recargo. Prescripción. "Dies a quo". Cómputo. Efectos prescripción. El "dies a quo" coincide con aquél en que se hace firme la primera resolución judicial o administrativa que reconoce la existencia de una contingencia profesional como causante de una prestación. Prescrito el derecho no renace con ocasión del posterior reconocimiento de otro grado de incapacidad permanente. Voto particular.



**Recurso Num.:** UNIFICACIÓN DOCTRINA/2720/2014

**Ponente Excmo. Sr. D.:** José Manuel López García de la Serrana

**Votación:** 16/12/2015

**Secretaría de Sala:** Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

**SENTENCIA NUM.:**  
**TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO SOCIAL**  
**PLENO**

**Excmos. Sres.:**

D. Jesús Gullón Rodríguez  
D. Fernando Salinas Molina  
D<sup>a</sup>. María Milagros Calvo Ibarlucea  
D. Luis Fernando de Castro Fernández  
D. José Luis Gilolmo López  
D<sup>a</sup>. María Luisa Segoviano Astaburuaga  
D. José Manuel López García de la Serrana  
D<sup>a</sup>. Rosa María Virolés Piñol  
D<sup>a</sup>. María Lourdes Arastey Sahún  
D. Miguel Ángel Luelmo Millán  
D. Antonio V. Sempere Navarro  
D. Ángel Blasco Pellicer  
D. Jesús Souto Prieto  
D. Jordi Agustí Juliá

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Diciembre de dos mil quince.  
Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Don Miguel Ángel Cruz Pérez en nombre y representación de URALITA S.A. contra la sentencia dictada el 2 de mayo de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso de suplicación nº 841/2014, interpuesto contra la sentencia de fecha 11 de junio de 2013, dictada por el Juzgado de lo Social nº 20 de Barcelona, en autos núm. 723/2012, seguidos a



instancias de URALITA S.A. contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, DOÑA TERESA en su condición de sucesora de Justo sobre IMPUGNACIÓN DE RECARGO DE PRESTACIONES.

Ha comparecido en concepto de recurrido el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL representado por el Letrado Don Andrés Ramón Trillo García, DOÑA TERESA representada por la Letrada Doña Raquel Lafuente de la Torre.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. JOSÉ MANUEL LÓPEZ GARCÍA DE LA SERRANA,

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 11 de junio de 2013 el Juzgado de lo Social nº 20 de Barcelona dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- Por sentencia de 30 de julio de 1999 dictada por el Juzgado Social nº 22 de Barcelona se declaró al Sr. Justo en situación de incapacidad permanente en grado de total derivada de la contingencia de enfermedad profesional. En el hecho probado cuarto de dicha resolución consta como lesiones del Sr. "hipoacusia leve que no afecta al área conversacional. HTA en tratamiento. EPOC con severa alteración ventilatoria de predominio obstructivo por asbestosis". Por sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña de 14 de noviembre de 2000 se estimó el recurso de suplicación interpuesto por el Sr. respecto del importe del salario base regulador de la prestación, manteniendo el resto de pronunciamientos de la sentencia. 2º.- Por resolución de 6 de mayo de 2011 se declaró al Sr. Justo por agravación en situación de gran invalidez derivada de la contingencia de enfermedad profesional. Las lesiones tenidas en cuenta en dicha resolución según dictamen del ICAM fueron "asbestosis pulmonar y enfisema pulmonar con trastorno ventilatorio severo. Actualmente en fase de insuf. respiratoria crónica hipercápnica que precisa oxigenoterapia domiciliaria durante un mínimo de 19 horas/día". 3º.- Justo, nacido el 12 de julio de 1934, prestó servicios para la empresa URALITA S.A. en el período comprendido entre el 16 de marzo de 1964 y el 14 de septiembre de 1989, en el centro de trabajo de dicha empresa en la localidad de Cerdanyola del Vallés. El Sr. prestó sus servicios para URALITA S.A. primero con categoría de operario especialista y a partir del 1 de enero de 1975 como oficial fabr. en la denominada sección de "placas". 4º.- En el centro de trabajo de la empresa URALITA S.A. en la localidad de Cerdanyola del Vallés se realizaban tareas de fabricación de elementos para la construcción a base de una mezcla conocida como fibrocemento, compuesta de cemento portland y amianto, comenzando su actividad de fabricación de material de fibrocemento en el año 1910, finalizando dicha actividad en el año 1997, permaneciendo como centro de almacén de productos hasta el año 2001 en el que cerró su actividad. 5º.- El Sr. falleció en fecha 29 de diciembre de 2012. En fecha 22 de

marzo de 2013 la parte actora amplió su demanda frente a Teresa como heredera y viuda del demandado Sr . 6º.- Por sentencia de 3 de octubre de 2011, autos 1089/10, dictada por este Juzgado se desestimó la excepción de prescripción interpuesta por URALITA S.A. así como su demanda se confirmó el recargo de prestaciones del 50% impuesto a la indicada empresa respecto de las prestaciones de Seguridad Social derivadas de la enfermedad profesional sufrida por . En dicha resolución se declararon como probados los siguientes, que se dan por reproducidos en la presente resolución "SEXTO. Por el Instituto Territorial de Seguridad e Higiene en el Trabajo de Barcelona se 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 URALITA S.A. en la localidad de Cerdanyola del Vallés. En sentencia de 27 de octubre de 2008 dictada por el Juzgado Social nº 1 de Sabadell , firme en la actualidad, se recogen los siguientes hechos probados, que se reproducen en la presente resolución con efectos probatorios: TERCERO.- El Instituto Territorial de Seguridad e Higiene en el Trabajo emitió informe el día 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, donde el causante prestaba servicios. En dicho informe, cuyo contenido se da aquí por reproducido, se señalan en los puestos de trabajo que se evalúan los riesgos existentes en el mismo, y específicamente se consideran los riesgos derivados de la exposición al amianto utilizado en el caso y la eficacia de las mismas. Asimismo se señala que respecto del riesgo cancerígeno en los puestos de trabajo correspondientes a la línea de Tubos y Línea de Moldeados "una parte considerable del amianto utilizado es crocidolita, ya que sobrepasa ampliamente la dosis máxima permitida establecida según el criterio de valoración elegido en el apartado 2.2)" lo cual agrava el posible riesgo cancerígeno atribuible a dichos puestos". (Folio 519 y ss.). CUARTO.- Las mediciones efectuadas por el Instituto Territorial alcanzaron una concentración de fibras de amianto inferiores a las señaladas por el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres y Peligrosas, aprobado por Decreto de 30 de noviembre de 1961, vigente hasta 1982, que fijaba a efectos de la instalación de industrias la concentración máxima permitida de polvo de amianto en el ambiente interior de las explotaciones industriales en 175 partículas por centímetro cúbico de aire, sin señalar tiempo de exposición a dicho contaminante. No obstante la normativa de otros países industrializados fijaban dicho nivel entre los años 1969 a 1977 entre 1 y 5 fibras por centímetro cúbico. En el citado informe se recomienda y propone la adopción de los criterios seguidos en Gran Bretaña y EEUU que fijan una concentración máxima de 2 fibras por centímetro cúbico. En el año 1982 se promulgó en España la primera norma legal específica sobre medidas preventivas en el tratamiento y manipulación del amianto que es la Orden de 21 de julio de 1982 quedando fijada la dosis máxima permitida en 2 fibras por centímetro cúbico más tarde reducida a 1 fibra por centímetro cúbico en Orden de 31 de octubre de 1984 de aprobación del Reglamento sobre trabajos con amianto en adaptación a la Directiva comunitaria 477/83 y por último 0 , 60 fibras por centímetro cúbico en orden de 26 de julio de 1993 en adaptación a la normativa comunitaria. QUINTO.- En el informe del Instituto Territorial se efectuaron a la empresa distintas recomendaciones generales consistentes en

la adopción de medidas preventivas tales como la limpieza del centro de trabajo por aspiración o métodos húmedos, normas sobre ropa de trabajo, reconocimientos médicos específicos, información a los trabajadores, y recomendaciones específicas en la línea de tubos, tales como la automatización total de las operaciones y, provisionalmente, mediante la instalación de una cabina provista de extracción localizada. SEXTO.- A partir del año 1977 la empresa demandada establece un conjunto de medidas preventivas para reducir y eliminar los riesgos derivados de la exposición al amianto, adoptando como concentración máxima permitida la de 2 fibras por centímetro cúbico cuando aún no existía una norma que limitara la exposición a dicha concentración, y ha desarrollado una política activa de información a los trabajadores sobre el riesgo en la manipulación de amianto, introducción de medidas correctoras para reducir el riesgo de asbestosis en los distintos centros de trabajo, participando a través de la Comisión Nacional del Amianto en el estudio de dicha enfermedad profesional proponiendo soluciones para conseguir la erradicación de la misma y promoviendo los reconocimientos médicos específicos a trabajadores de la empresa así como la adaptación y observancia de las disposiciones normativas para prevención de las enfermedades profesionales. SÉPTIMO.- Las mediciones efectuadas en el centro de trabajo de la empresa demandada en Cerdanyola durante los años 1978 a 1996 determinan que la existencia de fibras de asbesto por centímetro cúbico en los distintos puestos de trabajo es inferior a las dosis máximas permitidas. En concreto desde el año 1978 a 1987 la concentración es inferior a una fibra por cc y prácticamente desde el año 1990 se obtiene una concentración media menor a 0'1. (Folios 682 y ss.)". SÉPTIMO.- En fecha 15 de marzo de 1977, a raíz del citado informe elaborado por el Instituto Territorial de Seguridad e Higiene en el Trabajo de Barcelona, la Inspección Provincial de Trabajo ordenó a la empresa URALITA S.A. la suspensión inmediata de los trabajos recogidos a doc. 11 de la demandada Sra , así como se requería a la empresa para que corrigiera las deficiencias que se señalaban en el informe técnico en los plazos y formas recogidos igualmente a doc. 11 de la Sra , a cuyo contenido me remito y doy íntegramente por reproducido". Se dan igualmente por reproducidos los informes de Inspección de Trabajo y del Servicio Social de Higiene y Seguridad del Trabajo aportados por la Sra Ejarque al acto de juicio, doc. 13 y 14 a cuyo contenido me remito y doy íntegramente por reproducido y referidos en dichos hechos probados. 7º.- El Sr durante su prestación de servicios por cuenta y bajo la dependencia de la empresa URALITA S.A. en el centro de trabajo de Cerdanyola del Vallés en la sección de placas, estuvo expuesto al contacto aéreo con polvo de amianto. En sentencia de 14 de marzo de 2013 dictada por el Juzgado Social nº 2 de Sabadell se condenó a la empresa URALITA S.A. al pago a la Sra como sucesora del Sr de la suma de 281.171'60 euros en concepto de indemnización por daños y perjuicios. No consta la firmeza de dicha sentencia. En dicha sentencia la empresa URALITA S.A. reconoció la relación causal entre el trabajo que desarrollaba el Sr en el centro de trabajo de Cerdanyola y la enfermedad profesional que causó finalmente su fallecimiento (FJ 4). 8º.- Por el INSS se solicitó de la Inspección de Trabajo informe sobre la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad respecto de la enfermedad profesional del Sr . Por la Inspección de Trabajo

se elaboró informe obrante a expediente administrativo del INSS, a cuyo contenido me remito y doy íntegramente por reproducido, proponiendo en fecha 8 de diciembre de 2011 la aplicación a la empresa URALITA de un recargo del 50%. 9º.- Por resolución del INSS de 29 de marzo de 2012 se declaró la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo en la enfermedad profesional contraída por Justo , declarando que las prestaciones de Seguridad Social derivadas de enfermedad profesional se incrementarán en el 50% con cargo a URALITA S.A. 10º.- Interpuesta reclamación previa por la citada empresa fue desestimada por resolución de 4 de julio de 2012. 11º.- Por la empresa demandante y durante el periodo en el que el Sr prestó servicios para ella no consta que se realizaran reconocimientos médicos específicos para trabajadores expuestos a riesgos pulvígenos, ni que se facilitaran al Sr máscaras respiratorias y protección de la cabeza, ojos o partes desnudas frente a riesgos pulvígenos. Al menos con anterioridad al año 1977 en el centro de trabajo de URALITA S.A. en Cerdanyola del Vallés se manipulaba amianto en cantidades inferiores a un saco sin adopción de medidas de precaución, se realizaba la limpieza del pavimento por barrido, existían cantidades considerables de amianto por el suelo debidas a manipulaciones inadecuadas y diseño de las bocas de carga inadecuado, cayendo el contenido de los sacos de amianto al suelo al verterlo en los molinos, manipulando y empaquetando los trabajadores sacos que contenían amianto. En dichas instalaciones existían fibras de amianto depositadas en el suelo así como en el resto de instalaciones y ropas de operarios, que pasaban al ambiente por las corrientes de aire, tránsito de personas y por existir ventiladores en las zonas donde se encontraban los puestos de trabajo. En la zona de almacén existía amianto depositado en la parte exterior de los sacos, no compactado en algunos casos con rotura de sacos. Con anterioridad al año 1977 no existía en las instalaciones de la empresa demandante en Cerdanyola del Vallés medida alguna respecto de la eliminación de la ropa de trabajo de las fibras de amianto ni sobre la limpiezas de la ropa en el centro de trabajo o por empresa externa especializada. Igualmente con anterioridad al año 1977 no existía en la empresa demandante proceso alguno de formación o información a los trabajadores sobre los riesgos inherentes al trabajo con amianto."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la excepción de prescripción alegada por la empresa URALITA S.A. debo dejar y dejo sin efecto la imposición de recargo de prestaciones del 50% derivado de la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo administrativamente impuesto sobre las prestaciones que en materia de Seguridad Social se derivaran de la enfermedad profesional sufrida por Justo , sucedido en los presentes autos por Teresa , debiendo el INSS y la TGSS estar y pasar por dicha declaración con todas sus consecuencias legales."

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y DOÑA TERESA

ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 2 de mayo de 2014, en la que consta el siguiente fallo: "**PRIMERO.-** Que debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación interpuesto por D<sup>a</sup> TERESA , en su condición de sucesora de D. JUSTO frente a la sentencia nº 236/2013, dictada el 11/06/13 por el Juzgado de lo Social nº 20 de Barcelona en los autos 732/2012, la cual revocamos y, en su lugar, desestimamos la demanda interpuesta por URALITA S.A frente a INSS, TGSS y D. JUSTO y confirmamos la resolución del INSS de fecha 29 de marzo de 2012, recaída en expediente TR0024-37-1-2011/372-122-20. Sin costas. **SEGUNDO.-** Que debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL frente a la sentencia nº 236/2013, dictada el 11/06/13 por el Juzgado de lo Social nº 20 de Barcelona en los autos 723/2012, la cual revocamos y, en su lugar, desestimamos la demanda interpuesta por URALITA S.A frente a INSS, TGSS y D. JUSTO y confirmamos la resolución del INSS de fecha 29 de marzo de 2012, recaída en expediente TR0024-37-1-2011/372-122-20. Sin costas".

**TERCERO.-** Por la representación de URALITA S.A. se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 10 de julio de 2014. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en fecha 27 de febrero de 2013.

**CUARTO.-** Con fecha 27 de noviembre de 2014 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 PROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 22 de octubre de 2015, acto que fué suspendido por providencia de dicho día, señalándose para nueva votación y fallo por el Pleno de la Sala el día 16 de diciembre de 2015, en el que se llevó a efecto.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

##### **PRIMERO.-1. Objeto del recurso.**

La cuestión planteada en el presente 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, el problema consiste en resolver 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.

## **2. Sobre la existencia de contradicción.**

El problema ha sido resuelto de forma diferente por las sentencias comparadas. En efecto, la sentencia recurrida en el caso de un trabajador que, declarado por sentencia firme de 14 de noviembre de 2000 fue declarado en situación de incapacidad permanente total, derivada de enfermedad profesional por asbestosis, posteriormente por agravación de su enfermedad fue declarado, tras expediente de revisión, en situación de gran invalidez por la misma contingencia en resolución de 6 de mayo de 2011 dictada por el INSS, quien 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 por 100 de las prestaciones derivadas de enfermedad profesional. Esta resolución fue impugnada por Uralita quien en la instancia obtuvo sentencia favorable por estimar prescrito el derecho, pronunciamiento que dejó sin efecto la sentencia recurrida, al estimar el recurso interpuesto por la viuda del trabajador que falleció en el interin, por cuanto entendió que la prescripción se inicia en la fecha en que finaliza por resolución firme el último expediente incoado para el reconocimiento de prestaciones.

Como sentencia de contraste se alega la dictada por la misma Sala del TSJ de Cataluña el 27 de febrero de 2013 (R.S. 5458/2012). Se contempla en ella el caso de un trabajador que fue declarado en situación de incapacidad permanente total, derivada de enfermedad profesional consistente en asbestosis, por resolución administrativa en la que, además, se impuso un recargo del 40 por 100 de las prestaciones a la empleadora, quien recurrió en alzada frente al recargo y obtuvo el 21 de septiembre de 1981 resolución administrativa que dejó sin efecto el recargo, resolución que ganó firmeza, al desistir el trabajador de la demanda presentada impugnándola en octubre de 1982. El 10 de julio de 2007 el trabajador solicitó la revisión por agravación de su incapacidad permanente, lo que dió lugar a que por resolución del INSS de 21 de septiembre de 2007 se le reconociera una incapacidad permanente absoluta, derivada de enfermedad profesional consistente en asbestosis. Veintitrés meses después, el 31 de julio de 2009, el INSS inició expediente para exigir a la empresa responsabilidad por falta de medidas de seguridad, procedimiento que terminó por resolución imponiendo a la empresa Uralita un recargo del 50 por 100 de las prestaciones reconocidas. Esa resolución fue impugnada por la empresa, quien en suplicación obtuvo sentencia favorable a sus pretensiones, al estimarse la excepción de prescripción. La prescripción se estima en esta sentencia por entender que el "dies a quo" para su cómputo coincide con aquél en el que la existencia de la enfermedad profesional y sus

secuelas permanentes quedaron objetivadas y reconocidas por una resolución y no cuando, pasados más de cinco años, se revisó por agravación el grado de incapacidad permanente reconocido inicialmente, pues, al tratarse de un proceso invalidante único, la simple revisión de grado no puede reabrir el derecho ya prescrito, pues lo contrario equivaldría a estimar que la acción es imprescriptible porque la agravación siempre es posible.

Cual se apuntó antes las sentencias comparadas son contradictorias en los términos requeridos por el artículo 219 de la L.J.S. para viabilidad del recurso que nos ocupa, por cuanto han resuelto de forma diferente la misma cuestión: el día inicial para el cómputo de la prescripción del derecho al recargo en supuestos de hecho y de derecho sustancialmente idénticos. Ciertamente que en el caso de la sentencia de contraste el trabajador desistió de una primera demanda, pero en este dato fáctico no se funda la sentencia que incluso rechaza la influencia del mismo en su decisión. Tampoco es relevante a estos fines el hecho de que en el caso de la sentencia recurrida se reconociera una gran invalidez por agravación, mientras que en el caso de la de contraste se reconoció una incapacidad permanente absoluta, porque esta diferencia no afecta al núcleo de la contradicción que es: determinar el día en que empieza a correr el plazo prescriptivo del derecho al recargo de prestaciones y la influencia que en el curso de la prescripción puedan tener las revisiones por agravación de las incapacidades permanentes ya reconocidas. Procede, por tanto, entrar a conocer del fondo del asunto y a unificar la disparidad doctrinal existente.

#### **SEGUNDO.- 1. Doctrina jurisprudencial sobre la prescripción y el recargo.**

La sentencia del Pleno de la Sala de 17 de julio de 2013 (Rcud. 1023/2012) se hace eco de la doctrina más relevante sobre la materia y de sus afirmaciones merecen destacarse, entre otras, las siguientes:

...*"Las conclusiones a las que la doctrina jurisprudencial de esta Sala IV ha ido llegando respecto del efecto del transcurso del tiempo sobre la tramitación del expediente administrativo de imposición del recargo sostienen que el mismo está sometido al plazo de prescripción de cinco años, en virtud de lo dispuesto en el art. 43.2 LGSS, y ello aun cuando hayamos negado que el recargo tenga una naturaleza estrictamente prestacional. Así hemos indicado que "...desde esta perspectiva de naturaleza mixta, en su faceta de indemnización adicional satisfecha en forma prestacional atípica [no cabe desplazamiento de responsabilidad de la empresa a la aseguradora], la imposición del recargo se halla sometida a las previsiones del art. 43.3 LGSS, precepto relativo al «reconocimiento de las prestaciones» y conforme al cual «en el supuesto de que se entable acción judicial contra un presunto culpable, criminal o civilmente, la prescripción quedará en suspenso mientras aquélla se trámite, volviendo a contarse el plazo desde la fecha en que se notifique el auto de sobreseimiento o desde que la sentencia adquiera firmeza»" (STS 2 octubre 2008 –rcud. 1964/2007-)."*

"Sobre como juega la prescripción del derecho al recargo se añade: "El criterio general es que *"en orden a la interpretación de las normas sobre prescripción, que "cualquier duda que al efecto pudiera suscitarse ... habría de resolverse precisamente en el sentido más favorable para el titular del derecho [los beneficiarios] y restrictivo de la prescripción, pues la doctrina jurisprudencial -tanto de esta Sala como de la Civil- ha venido reiterando que al ser la prescripción extintiva una institución no fundada en principios de estricta justicia, sino en los de seguridad jurídica y presunción de abandono del derecho objetivo, por tal razón debe ser objeto de tratamiento cautelar y aplicación restrictiva"* (así lo recuerda la STS de 7 de julio de 2009 -rcud 2400/2008- con cita de varias sentencias anteriores)."

"2. En relación al arranque del plazo de prescripción ya en la STS/Pleno de 10 de diciembre de 1998 (rcud. 4078/1997) – reiterada en la STS de 12 de febrero de 1999 (rcud. 1494/1998)- se ponía de relieve la complejidad del recargo y de las múltiples vías de reacción que nacen como consecuencia del daño sufrido por el accidente de trabajo en que interviene infracción de medidas y se decía que *"sí el quantum indemnizatorio ha de ser único, y por razón de los hechos su determinación la atribuye el legislador a distintos Ordenes jurisdiccionales, con carácter parcial en tesis del perjudicado que aspira a un quantum superior, el cómputo del día inicial a los efectos prescriptivos, ante cada uno de ellos, ha de fijarse cuando esas respectivas pretensiones pudieron agitarse en los distintos procedimientos"*. De ahí que esta Sala IV concluyera que *"el día inicial a los efectos prescriptivos no puede fijarse con carácter general, en el momento de ocurrir el evento que ocasionó la muerte o cuando se archivaron las diligencias penales, pues el plazo arranca de acuerdo con el art. 1969 del CC, en el día en que las acciones pudieron ejercitarse tendiendo en cuenta en cada supuesto las distintas vías jurisdiccionales que se utilizaron para lograr una indemnización global dirigida a resarcir el daño en su integridad"*."

"Como recuerda la STS de 7 de julio de 2009 (rcud. 2400/2008) con cita de sentencias anteriores, *"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"*. Poniendo de relieve también el criterio flexible seguido por la Sala IV. (SSTS/IV 9-febrero-2006 –rcud. 4100/2004, con invocación del criterio sustentado en STS/IV 10-diciembre-1998 –rcud. 4078/1997 Sala General- y 12-febrero-2007 –rcud. 4491/2005-)."

## **2. Aplicación de la misma al caso del recurso. Existencia de prescripción.**

La aplicación de la anterior doctrina al presente caso nos lleva a entender, conforme a ella y al artículo 1.969 del Código Civil, que 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 en situación de incapacidad permanente total para la profesión habitual, derivada de enfermedad profesional causada por asbestosis, al trabajador demandante, esto es cuando ese pronunciamiento fue confirmado por sentencia del T.S.J. de Cataluña de 14 de noviembre de 2000, resolución que no fue impugnada. Por tanto, cuando por resolución de 6 de mayo de 2011, dictada en expediente de revisión por agravación, se declaró al trabajador en situación de gran invalidez por la misma contingencia de enfermedad profesional causada por asbestosis, ya hacía tiempo que había prescrito su derecho al recargo de la prestación por haber transcurrido en exceso el plazo de cinco años establecido al efecto por el artículo 43 de la L.G.S.S., máxime cuando ese plazo siguió corriendo hasta la apertura del expediente sancionador por propuesta de la inspección de 8 de diciembre de 2011 que terminó por resolución de 29 de marzo de 2012 que impuso a la empresa el recargo del 50 por 100 que es objeto de impugnación en este recurso.

### **3. Efectos de la prescripción.**

Si el derecho al recargo, cual se acaba de señalar y apunta el recurso, prescribió por el transcurso de cinco años a contar desde el 14 de noviembre de 2000, la cuestión planteada queda reducida a resolver si el derecho prescrito renace por hechos posteriores a su extinción por la prescripción, cual puede ser la revisión de la prestación reconocida con base en una agravación de la incapacidad permanente reconocida por la misma contingencia profesional. La respuesta debe ser negativa por las siguientes razones:

Primera. Porque los derechos a las prestaciones de seguridad social se regulan por las normas vigentes al tiempo del hecho causante, conforme a la transitoria primera de la L.G.S.S., normas que determinan los requisitos para el nacimiento del derecho y las causas de su extinción, hecho causante que en el presente caso coincide con la fecha de efectos de la incapacidad permanente total por enfermedad profesional reconocida el 30 de julio de 1999. Por tanto, al ser firme esa resolución empezó a correr el plazo de prescripción del derecho al recargo que se pudo ejercitar a partir de esa firmeza, plazo que se agotó sin que ningún hecho interrumpiera su curso y ampliara su duración.

Segunda. Porque el derecho ya fenecido no puede renacer, salvo disposición legal expresa que en el presente caso no existe. En efecto, el artículo 43-1 de la L.G.S.S., tras establecer el plazo de prescripción de cinco años, se limita a regular la variación posterior del contenido económico de las prestaciones ya reconocidas con ocasión de la revisión de las mismas, pero sólo contempla el caso de las prestaciones reconocidas que se revisan y lo hace, precisamente, para limitar la retroactividad de la revisión. Por ello, como el recargo es una prestación diferente a la de incapacidad permanente reconocida no se ve afectado por esta disposición, dado que no fue reconocido antes de la revisión. Además, una interpretación lógico-sistemática de los artículos 38-1-c, 136, 137 y 143-2 de la L.G.S.S. nos muestra que la prestación de invalidez permanente es única, aunque tenga diversos grados que se fijan

en atención a la mayor o menor disminución de la capacidad funcional que comportan, razón por la que la revisión por agravación no supone el reconocimiento de una nueva prestación, sino el de un diferente grado de incapacidad permanente y la adaptación de la cuantía de la pensión a ese nuevo grado de incapacidad, cual evidencia, igualmente, el tenor literal del art. 43-1 de la Ley citada.

Tercera. Porque nuestra doctrina (SS.TS. de 10 de diciembre de 1998 (R. 4078/97), del Pleno, 12 de febrero de 1999 (R. 1494/98), 22 de marzo de 2002 (R. 4100/2004) entre otras) se funda en esta materia en los principios de unicidad del daño derivado de una misma contingencia profesional, así como de sus consecuencia jurídicas con una visión global y armónica de todo nuestro ordenamiento jurídico y no sólo de una de sus disciplinas, pues la tutela judicial efectiva de todos los afectados por ella, cualquiera que sea su posición así lo requiere, pues el recargo es único y se impone por la falta de medidas de seguridad que dió lugar a la contingencia profesional objeto de protección en su momento, sin que quepa el reconocimiento de sucesivos recargos, al ser contrario a la seguridad jurídica que se puedan generar nuevos debates sobre su procedencia y cuantía. En tal sentido, conviene añadir que el carácter híbrido del recargo no puede llevar a soluciones que en la práctica favorezcan su imprescriptibilidad, máxime cuando esta Sala viene señalando reiteradamente que, como prestación, esta sujeto al plazo prescriptivo de cinco años, plazo más ventajoso que el de un año que sería aplicable si se estimara que tiene naturaleza indemnizatoria.

Cuarta. Porque esta solución la impone el principio de seguridad jurídica que establece el artículo 9-3 de la Constitución, norma de la que se deriva que la inactividad del titular de un derecho crea la apariencia de inexistencia del mismo, situación que de prolongarse en el tiempo acaba produciendo su extinción, sin que pueda revivir transcurridos los plazos que marca la ley por imponerle la seguridad jurídica, ni en favor de quien lo dejó prescribir, ni en el de los que traen causa de él. Además, ello lo abona el principio de que debe rechazarse toda interpretación que conduzca al absurdo y absurdo es aceptar que todos los derechos prescriben, al igual que los delitos, para a renglón seguido aceptar que el delito de homicidio prescribe, pero no el recargo por falta de medidas de seguridad que sería imprescriptible, dada su doble naturaleza de sanción y prestación indemnizatoria.

Quinta. Porque otra solución sería contraria al principio de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución 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, pues no se debe olvidar que, como no juega la presunción de inocencia por tratarse de una relación contractual, es la empresa quien debe probar que obró con la diligencia debida y adoptó todas las normas de seguridad necesarias, prueba cada vez más complicada con el



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

paso del tiempo, porque, conforme pasan los años, aparte no ser obligatorio conservar cierta documentación, cambian los métodos de trabajo, se mejoran las máquinas y demás medios de producción, así como los conocimientos técnicos en materia de prevención de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. La imprescriptibilidad del derecho al recargo a la que aboca la doctrina de la sentencia recurrida dejaría indefenso al empresario por no conservar pruebas acreditativas de los medios de prevención tomados años antes y por ser juzgado con los conocimientos sobre medidas de prevención que antes no existían.

Esta Sala conoce que en sus sentencias de 9 de febrero de 2006 (Rcud. 4100/2004 y de 12 de febrero de 2007 (Rcud. 4491/2005), aunque se cita y aplica la jurisprudencia que antes se reflejó, se acaba diciendo que el "dies a quo" para el cómputo de la prescripción empieza "a contar desde la fecha en que finaliza el último expediente incoado ante la Seguridad Social en reclamación de prestaciones" o en la fecha "en que finalizó por resolución firme el último expediente incoado ante la Seguridad Social en reclamación de prestaciones". Pero estas afirmaciones no se pueden sacar de su contexto y llevar, cual sostiene la sentencia recurrida, a una solución diferente a la aquí sustentada. En efecto, aparte lo dicho antes sobre que la prestación por incapacidad permanente es única, aunque tenga distintos grados, resulta que una lectura detenida de esas sentencias nos muestra que esas frases aisladas no responden a lo que realmente se pretende decir en esas sentencias: que la prescripción empieza a correr cuando se dicta resolución firme reconociendo una prestación. En efecto, en la primera de las sentencias citadas, cuya doctrina hace suya la segunda, se dice con cita de otras sentencias de la Sala que: que el "dies a quo" para el curso de la prescripción debe coincidir con aquél en el que se supo con certeza cuales eran las dolencias y secuelas del trabajador, así como que ese criterio fue acogido porque *"el derecho ha de ser interpretado con una visión global, con un todo armónico sin limitarlo o encuadrarlo en las distintas ramas jurídicas en que se diferencia sin perjuicio de respetar sus presupuestos y la razón de ser de cada una de ellas, pero teniendo presentes las soluciones que ofrecieran las restantes, ya que esas distintas ramas y las distintas órdenes jurisdiccionales no pueden ser concebidas como comportamientos estancos independientes entre sí, pues a través de todas ellas se hace realidad la tutela efectiva."* Y, seguidamente, añade que *"el día inicial a efectos prescriptivos no puede fijarse con carácter general en el momento de ocurrir el evento que ocasionó la muerte o cuando se archivaron las diligencias penales, pues el plazo arranca, de acuerdo con el artículo 1969 del Código Civil, en el día en que las acciones pudieran ejercitarse, teniendo en cuenta en cada supuesto las distintas vías jurisdiccionales que se utilizaron para lograr una indemnización global dirigida a resarcir el daño en su integridad."* y que la doctrina de la Sala sobre la unicidad del daño y del accidente y la interpretación global del derecho sin limitarlo en las distintas ramas jurídicas hace que sea "menos razonable sería dividir, dentro de la misma disciplina, las consecuencias de un solo hecho, que se proyectan en una sola decisión sancionadora, resolviendo acerca del recargo a medida que se van reconociendo diferentes consecuencias dañosas para el afectado" (S.TS. 9 febrero de 2006). De estos términos cabe inferir que

la decisión sancionadora es única y que no es razonable resolver acerca del recargo a medida que se van reconociendo diferentes consecuencias dañosas.

Además, los supuestos contemplados por las sentencias antes citadas son diferentes al presente. La primera de las sentencias el de un recargo de las prestaciones de una incapacidad temporal que acabó con una declaración de gran invalidez antes de transcurrir dos años de la baja y habiéndose pedido el recargo de las prestaciones nuestra sentencia las da y deja sin efecto la sentencia de suplicación en cuanto denegó el recargo del subsidio por incapacidad temporal, al entender que el "dies a quo" era el del accidente. La segunda de las sentencias citadas contempla el caso de un trabajador que fue declarado en situación de incapacidad permanente total por accidente laboral y que pidió el recargo de las prestaciones que le fue denegado en vía administrativa y en la instancia por haber prescrito la acción, al haber transcurrido cinco años desde la fecha del accidente, pronunciamiento que dejó sin efecto la sentencia de suplicación, al entender que la prescripción se computaba desde el día en que se dictó la resolución administrativa firme. Como puede observarse los supuestos contemplados por las sentencias de esta Sala que se citan son diferentes al que nos ocupa en este caso, posterior revisión de la incapacidad permanente antes reconocida, y dan una solución conforme con la doctrina aquí sentada. Las frases aisladas que se han entrecomillado pudieran interpretarse de otra forma si se sacan de su contexto, pero en ese caso serían constitutivas todo lo más de un "obiter dicta", por cuanto para resolver el caso examinado en ellas no hacía falta generalizar la solución a supuestos diferentes, sin mayor explicación. Al tratarse de un "obiter dicta" no nos encontramos con una doctrina que la Sala deba respetar, máxime cuando a este "obiter dicta" se opone otro contenido en nuestra sentencia de 17 de marzo de 2015 (Rcud. 990/2014), donde se dice, a efectos del cómputo de la prescripción, que el derecho al recargo surge desde que se reconoce la incapacidad permanente, dado su carácter ancilar de la prestación.

#### **4. Corolario**

Se considera doctrina, como ha informado el Ministerio Fiscal, la de que el "dies a quo" para la prescripción del recargo coincide con aquél 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. Reconocido el derecho al recargo, las prestaciones que se reconozcan en el futuro por la misma contingencia llevarán anudado el derecho al mismo.

Por todo lo razonado, procede estimar el recurso, casar y anular la sentencia recurrida y resolver el debate planteado en suplicación en el sentido de confirmar la sentencia de instancia. Sin costas y con devolución a la recurrente de los depósitos y consignaciones constituidos para recurrir.



Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

### FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Don Miguel Ángel Cruz Pérez en nombre y representación de URALITA S.A. contra la sentencia dictada el 2 de mayo de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso de suplicación nº 841/2014, interpuesto contra la sentencia de fecha 11 de junio de 2013, dictada por el Juzgado de lo Social nº 20 de Barcelona, en autos núm. 723/2012, seguidos a instancias de URALITA S.A.. Debemos casar y anular la sentencia recurrida y resolver el debate planteado en suplicación en el sentido de confirmar la sentencia de instancia. Sin costas y con devolución a la recurrente de los depósitos y consignaciones constituidos para recurrir.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



**VOTO PARTICULAR** que formula el Excmo. Sr. Magistrado Don Jordi Agustí Julià, al que se adhieren los/as Excmos/as. Sres/as .D. Fernando Salinas Molina, D. Luis Fernando de Castro Fernández, D<sup>a</sup>. María Luisa Segoviano Astaburuaga, D<sup>a</sup>. Rosa María Virolés Piñol.

Haciendo uso de la facultad conferida por el art. 260.2 LOPJ, formulo voto particular a la sentencia dictada en el recurso de casación para la unificación de doctrina 2720/2014, al discrepar –siempre con la mayor consideración y respeto –, del criterio adoptado por la mayoría de la Sala, en el sentido de estimar el recurso interpuesto por la empresa URALITA, S.A., y consiguiente casación y anulación de la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña recurrida, **cuando en mi parecer, el citado recurso debió ser rechazado, y por ende, la sentencia de la Sala de suplicación, confirmada.**

Fundo el presente voto particular en las siguientes consideraciones jurídicas:

#### **PRIMERA.- CONSIDERACIÓN PREVIA.**

Sin que sea necesario para resolver la cuestión objeto de controversia –prescripción o no de la acción de recargo de prestaciones por enfermedad profesional ejercitada por la demandante-, a lo largo de su sentencia, la mayoría de la Sala parece que pretende cuestionar la reciente doctrina de la propia Sala recaída en supuestos de responsabilidad empresarial, derivada de la enfermedad profesional de Asbestosis, como consecuencia de la utilización como materia prima del amianto, en los dos siguientes extremos:

**A) Prevalencia del carácter prestacional sobre el sancionador del recargo de prestaciones.** En efecto, a pesar de que en la reciente sentencia del Pleno de esta Sala de fecha 23-03-2015 (rcud. 2057/2014), seguida, entre otras, por las sentencias de 13-10-2015 (2166/2014) y 02-11-2015 (rcud. 3426/2014), rectificando expresamente jurisprudencia anterior, se afirma que **en materia de responsabilidad empresarial por recargo, tiene que primar la faceta indemnizatoria sobre la sancionadora o preventiva**, en distintos pasajes de la sentencia de la que discrepamos, y de forma reiterada se viene a poner en cuestión esta nueva, actual y ya consolidada doctrina, insinuando lo contrario, citando sentencias anteriores y llegando incluso a equiparar el recargo, a efectos prescriptivos, a los delitos.

**B) Igualmente parece que la mayoría de la Sala pretende ahora insinuar** - contrariamente a lo que viene apreciando tanto esta Sala como la Sala de lo Civil- **un cierto debilitamiento de la responsabilidad empresarial, que vendría dado por el paso del tiempo, medidas de prevención que antes no existían y dificultad de prueba.** En efecto, en nuestra sentencia de 17 de marzo de 2015 (rcud. 2045/2014), en caso también de recargo de prestaciones de la empresa Uralita, impuesto inicialmente un recargo de prestaciones de 50%, la Sala de suplicación lo rebajó al 40% en suplicación, por entender la que *“no se aprecia un absoluto desprecio de la normativa de prevención”* puesto que la empresa adoptó a

partir de 1978 determinadas medidas de seguridad. Sin embargo, esta Sala, casa y anula la sentencia de suplicación, y entiende que no procede minorar el recargo, razonando, que *“El derecho a la protección a la salud viene ya genéricamente reconocido en el art 43.1 de la Constitución Española, declarando posteriormente el art 4.2.d) del ET el derecho de los trabajadores a su integridad física y a una adecuada política de seguridad e higiene, y éstos son derechos que, indudablemente, derivan del respeto ineludible al derecho a la vida misma y a la integridad que previamente declara, en el sentido más amplio, el art 15 de la Norma Suprema, tratándose de un derecho fundamental por su raíz natural, y preexistente, por tanto, a dichas leyes, por lo que no cabía tener que esperar a que un organismo público emitiese un informe y a dejar transcurrir más de dos años desde que el mismo tuvo lugar para adoptar medidas conducentes a prevenir, evitar y corregir situaciones como las que dieron lugar a un caso de la gravedad del relatado en este procedimiento, no debiendo olvidarse, por otra parte, que desde que el trabajador fue contratado por la empresa demandada en agosto de 1963 con desempeño de la categoría de peón hasta mayo 1988 (hecho primero de la sentencia de instancia), y hasta el referido 1978 (quince años), no se da por acreditada actuación alguna de seguridad e higiene empresarial, a pesar de existir ya desde ese primer momento normas nacionales e internacionales en la materia, tiempo lo suficientemente dilatado para que aquél ya hubiese podido contraer la enfermedad (como muy probablemente aconteciera, dada su larga evolución) o predisponer irremediable e irreversiblemente su organismo a la misma, y siendo de reseñar, en fin, al respecto, que la normativa de aplicación es siempre y en todo caso, de mínimos, y que no impide la actuación en un grado superior, acorde con un principio de responsabilidad social, de la empresa auténticamente diligente en el cumplimiento de sus obligaciones más primarias y generales en beneficio del elemento humano, tanto por la superior naturaleza de éste como porque constituye su primordial factor y recurso y su mayor interés, en cuanto de él depende el mejor desarrollo de la misma y, en definitiva, su propio futuro”*.

En la misma sentencia del Pleno de la Sala de fecha 23-03-2015 (rcud. 2057/2014), antes referenciada, afirmábamos que, *“De otro lado, no puede por menos que calificarse de hecho notorio que «Uralita, SA» –en sus diversas manifestaciones nominales y societarias– ha sido desde 1900 empresa líder en la fabricación de productos que contenían amianto, así como que no ha resultado ajena a la lucha sindical y médica para la protección frente al citado producto [hubo incluso una Comisión Nacional de Seguimiento del Amianto], cuya condición cancerígena fue ya declarada en 1977 por el Parlamento Europeo, así como mal podía considerarse ignorante de toda la problemática que en torno al material se planteó en ella misma y en la controlada –por ella– «Rocalla SA», desde que en 1962 se estableció la primera limitación a la exposición asbesto y hasta la completa prohibición de su utilización por Orden de 7/Diciembre/2001, que traspuso al derecho nacional la Directiva Comunitaria 1999/77/CE. Todo ello consta al detalle en cualquier hemeroteca y figura pormenorizadamente en Internet”*.

Todavía más recientemente, la Sala de lo Civil de este Tribunal Supremo, en sentencia de 3 de diciembre de 2015 (recurso 558/2014), ha declarado la responsabilidad de la empresa URALITA, S.A., por la manipulación del amianto, incluso con respecto a terceros ajenos a la relación laboral, ***“.....en relación con la diligencia exigible una vez que a partir de los años cuarenta va teniendo un mayor conocimiento del riesgo que en general suponía la exposición al polvo del amianto.....”***.

**SEGUNDA.-** En cuanto al fondo de la cuestión controvertida –“dies a quo” para el cómputo de la prescripción de la acción de recargo-, la mayoría de la Sala establece como doctrina la de que dicho “dies a quo” coincide con aquél 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 llega a esta conclusión, a pesar de reconocer, expresamente, que en las sentencias de 9 de febrero de 2006 (rcud. 4100/2004) y de 12 de febrero de 2007 (rcud. 4491/2005), esta Sala llegó a la conclusión de que *“el “dies a quo” para el cómputo de la prescripción empieza “a contar desde la fecha en que finaliza el último expediente incoado ante la Seguridad Social en reclamación de prestaciones” o en la fecha “en que finalizó por resolución firme el último expediente incoado ante la Seguridad Social en reclamación de prestaciones”*; doctrina ésta de la Sala, que sin duda, se asienta en las distintas vicisitudes que puede atravesar la enfermedad profesional de la asbestosis. Sin embargo, se dice, por la posición mayoritaria, que *“estas afirmaciones no se pueden sacar de su contexto y llevar, cual sostiene la sentencia recurrida a una solución diferente a la aquí sustentada”*. Para ello, extrae distintos pasajes de dichas sentencias, todo ello para concluir que se trata a lo más de “obiter dicta”, y “al tratarse de un “obiter dicta”, no nos encontramos –se afirma- con una doctrina que la Sala deba respetar, máxime cuando a este “obiter dicta” se opone otro contenido en nuestra sentencia de 17 de marzo de 2015 (rcud. 990/2014), donde se dice, a efectos de cómputo de la prescripción, que el derecho al recargo surge desde que se reconoce la incapacidad permanente, dado su carácter ancilar de la prestación”.

Pues bien, de una parte, y muy al contrario de lo que se argumenta por la posición mayoritaria, cuando las dos sentencias referenciadas de 9 de febrero de 2006 y de 12 de febrero de 2007, establecen que *“el “dies a quo” para el cómputo de la prescripción empieza “a contar desde la fecha en que finaliza el último expediente incoado ante la Seguridad Social en reclamación de prestaciones” o en la fecha “en que finalizó por resolución firme el último expediente incoado ante la Seguridad Social en reclamación de prestaciones”*, dicha afirmación no se trata de un mero “obiter dicta” –como para devaluarla, dicho sea con el debido respeto, dice la mayoría de la Sala- sino precisamente la razón de ser de sus partes dispositivas. De otra parte, no deja de resultar sorprendente, que para contrarrestar esta doctrina tradicional de la Sala, y para en definitiva cambiarla, se cite la sentencia de 17 de marzo de 2015, que en primer lugar no se refiere a un supuesto de recargo de prestaciones, y en segundo lugar, además, se trata de una sentencia de “falta de contradicción”, razón por la que –como tenemos señalado en tan gran número de sentencias

que hacen ociosa su concreta cita- ningún cambio de doctrina puede sustentar.

En definitiva, la sentencia mayoritaria efectúa –en mi parecer y con el ya señalado respeto- una interpretación **restrictiva y regresiva**, del "dies a quo" para el cómputo de la prescripción del recargo de prestaciones en los supuestos de la enfermedad profesional de asbestosis debido a la utilización del amianto; máxime, al tratarse de enfermedad con lenta, larga y progresiva evolución que, como es sabido, a lo largo del tiempo ha causado –y sigue causando, según se ha expuesto- un grave daño para la salud de los trabajadores afectados y sus familias, que debería ser siempre objeto de la oportuna y máxima reparación posible, que siempre será paliativa. Todo ello exigiría, en mi opinión –de acuerdo con el valor superior de justicia y a tenor de la tutela judicial efectiva que el artículo 24 de nuestra Constitución, proclama y garantiza- una interpretación más acorde con los principios constitucionales contenidos en los artículos 1, 9.3, 41 y 43 del propio texto constitucional, que han de informar la práctica judicial, conforme establece el también constitucional artículo 53.2, y como medio para asegurar la relevancia y legitimidad de la Sala. De esta interpretación constitucional –que ya anticipó la doctrina tradicional de la Sala- se aleja la sentencia mayoritaria con respecto a la que expreso mi más profundo disenso mediante este Voto particular.

**TERCERA.- 1.** Todas las consideraciones precedentes, me llevan a afirmar que la doctrina ajustada a Derecho es la mantenida por la sentencia recurrida, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en fecha 2 de mayo de 2014 (recurso suplicación 841/2014), por lo que, previa desestimación del recurso, la sentencia recurrida debería ser confirmada.

Madrid a 18 de diciembre de 2015