

Sentencia del Tribunal Supremo nº 1443/2015. Sala de lo Social, sección 1ª, de 4 de marzo de 2015

Ponente: LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ

De las siete páginas de la sentencia, dos se dedican a los hechos probados en la sentencia de instancia, entre los que constan que el trabajador *“ha estado expuesto directa e indirectamente en la realización de sus tareas a la inhalación de fibras de asbestos”*.

El TSJ de Valencia revocó esta sentencia y el recurso de casación para la unificación de doctrina no se admite por defecto de forma evidente, ya que no reúne los mínimos requisitos para ser admitido.

En estos recursos se exige una sentencia de contraste con la recurrida y *“una comparación de los hechos de las sentencias, el objeto de las pretensiones y de los fundamentos”*. Pues bien, la representación del trabajador omitió este aspecto y se limitó a adjuntar parte las sentencias escaneadas *“sin llevar a cabo -en momento alguno- una singular relación comparativa del presupuesto factual de las resoluciones que se contrastan”*. El TS lo califica de **“evidente defecto insubsanable”**.

Las próximas semanas veremos qué establece el Tribunal Supremo cuando entra a analizar, pero hemos querido empezar con esta sentencia que demuestra que el tema de la contaminación por asbesto no puede ni debe dejarse en manos de los Tribunales. No porque no cumplan su cometido, que lo cumplen cuando por plazo corresponde, sino porque **las sentencias pueden llegar a fallos muy distintos por motivos ajenos tanto a los trabajadores como a los tribunales**. Y también porque estos largos procesos suponen un derroche de tiempo y dinero a las arcas públicas que de ninguna forma se puede justificar, pudiendo existir una norma genérica que regule estas situaciones.

En este sentido, debemos recordar la campaña promovida por Ecologistas en acción y la Federación de asociaciones de víctimas y colectivos del amianto - FEDAVICA "Amianto cero en Europa, justicia para las víctimas", a la que AEPSAL se ha adherido.



En la Villa de Madrid, a cuatro de Marzo de dos mil quince.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de **recurso de casación para la unificación de doctrina** interpuesto por la representación de Don Anton frente a la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en fecha 27/Enero/2014 [rec. nº 1623/13], que resolvió el formulado por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, UNION NAVAL DE VALENCIA, S.A. e INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO, S.A frente a la sentencia dictada en 15/Marzo/2013 por el Juzgado de lo Social núm. Cinco de los de Valencia [autos 1247/10], sobre INVALIDEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- Con fecha 15 de marzo de 2013 el Juzgado de lo Social núm. 5 de Valencia dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la demanda interpuesta D. Anton contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, UNIÓN NAVAL DE VALENCIA, S.A. e INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO. SA, debo declarar y declaro que la parte actora se encuentra en situación de invalidez permanente en grado de total para su profesión habitual, con origen en enfermedad profesional; y, en consecuencia, debo condenar y condeno al INSS a abonar al demandante una pensión vitalicia y mensual en la cuantía del 55% de la base reguladora mensual de 2.436,17 euros mas los incrementos legales correspondientes, con efectos desde el día 31-5-2010, con un porcentaje adicional del 20% partir de 19-9-2011, absolviendo a la TGSS y a las empresas codemandadas de la pretensión en su contra deducida".

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

"1.- El demandante D. Anton nacido el día NUM000 - 1956, con DNI nº NUM001, se encuentra afiliado a la Seguridad Social en el Régimen General con el nº NUM002 .-

2.- El actor prestó servicios para UNIÓN NAVAL DE LEVANTE, S.A. (posteriormente UNIÓN NAVAL DE VALENCIA S.A. y en la actualidad INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO, SA), dedicada a la construcción naval, iniciándose la prestación de servicios en fecha 15-1-1973 con un contrato eventual de 6 meses de duración como pinche en la sección de Tubos; en fecha 31-12-1 973 se incorporó a la sección de Chapa Fina; el 3-10- 1977 causó baja provisional por servicio militar, reingresando del servicio militar el 26-6-1978 e incorporándose a la misma sección de chapa fina; en fecha 18-10- 1991 se le concedió permiso-excedencia sin retribución, el 14-6- 2000 se reincorporó a la empresa pasando a Instalaciones a bordo con categoría Oficial de 1ª hasta la fecha de la baja definitiva por prejubilación el 30-4-2007. (Certificado de empresa obrante al folio 6 de expediente administrativo).-

3.- El actor, durante su prestación de servicios en UNIÓN NAVAL DE LEVANTE, SA, actualmente INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO, ha estado expuesto directa e indirectamente en la realización de sus tareas a la inhalación de fibras de asbestos, debido a la manipulación de material con contenido de amianto. (Informe de la Inspección de Trabajo de 27-6-2006 aportado como documento nº 45 y 5 de la parte actora).- En la actualidad, en sustitución del amianto, se utiliza lana de roca y fibra de vidrio, más seguras que el amianto, pero cuya

inocuidad no ha sido demostrada en cuanto que se pueden absorber por inhalación y producen irritación de las vías respiratorias (dolor de garganta, tos, sensación de quemazón y dificultades respiratorias) siendo cancerígenos de categoría 2 según las Fichas Internacionales de Seguridad Química, lo que implica que estas sustancias son posiblemente cancerígenas para los seres humanos, dependiendo su potencial cancerígeno de la longitud, diámetros, composición o química y biológica persistente en la fibra. (Fichas internacionales de Seguridad Química aportadas por la actora como documentos nº130 a 151).-

En los centros de trabajo de empresas dedicadas a la actividad de reparación y transformación de buques existe riesgo químico ocasionado por los gases empleados en soldadura, corte o calentamiento de metales acetileno propano y exceso de oxígeno. El dióxido de carbono empleado en soldadura protegida bajo atmósfera de gas y sus productos de descomposición. Los humos de soldadura o de corte pueden contener ozono y óxido de nitrógeno derivados del efecto del calor sobre el aire. Humos producidos por vaporización de los electrodos de los fundentes. Vapores de disolventes o diluyentes de pinturas. Polvos originados por los aislamientos. Productos químicos tóxicos específicos de la pintura. Ello puede ocasionar enfermedades profesionales como irritaciones agudas de pulmón, narcosis aguda por exposiciones a disolventes, asbestosis y siderosis. (Informe de Prevención de Riesgos Laborales en el Sector de la Construcción y Reparación Naval elaborado por el Grupo de Trabajo "Construcción Naval constituido por acuerdo de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud aportado como documentos nº 70 a 125 de la actora).-

4.- Obra en autos como documento nº 32 a 44 de la actora - teniéndose por reproducida en aras a la brevedad- sentencia condenatoria por delito contra lo derechos de los trabajadores, y faltas de muerte y lesiones por imprudencia dictada en fecha 14-9-2009 por el Juzgado de lo Penal nº 2 de Valencia en la que se declara probado, entre otros extremos que, como consecuencia de la exposición al amianto, el actor ha contraído graves lesiones por asbestosis u otra patología pulmonar derivada de la inhalación de amianto.-

5.- En fecha 5-3-2010, encontrándose el actor en situación de desempleo y percibiendo el subsidio para mayores de 52 años solicitó del INSS prestación de incapacidad permanente derivada de enfermedad profesional. Iniciado por el INSS expediente de incapacidad permanente por dicha contingencia, el día 21-5-10 se emitió el informe médico de síntesis con las siguientes conclusiones: '53 años, actualmente prejubilado. Exposición al asbesto 35 años. Placas pleurales por exposición al asbesto. Bronquiectasias. No es posible su codificación como enfermedad profesional. Código 4C025. No existe fibrosis intersticial difusa y tampoco Fibrosis pleural difusa. Según RD 129/2006 de 10 de noviembre. Contingencia no EP" (Folio 19 del expediente administrativo).- El Dictamen-Propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades - EVI- fue emitido el día 31-5-10, recogiendo como hechos, que el diagnóstico de la enfermedad era placas pleurales por exposición al asbesto y bronquiectasias, enfermedad no incluida en el cuadro de enfermedades profesionales del sistema de la seguridad social, y que el trabajador desarrollo su profesión en construcción naval desde 1973 hasta 2007, realizando trabajos de exposición al asbesto, concluía que a pesar de que el trabajador había estado expuesto a una sustancia causante de enfermedad profesional y ejerciendo actividades con riesgo de contraerla, no había desarrollado una enfermedad profesional incluida en la lista establecida al efecto, no encontrándose en consecuencia afecto de incapacidad permanente por enfermedad profesional. (Folio 7 del expediente administrativo).-

6.- La Entidad Gestora por resolución de fecha 6-7-2010 declaró que el actor no se encontraba afecto de invalidez permanente en grado alguno, derivada de enfermedad profesional. Contra la misma interpuso la parte actora reclamación previa en fecha 29-7-2010, solicitando que se le declarase en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual y que fue desestimada por resolución de 27-9-2010. (Folio 34 del expediente administrativo).- En fecha 21-10-2010 se interpuso la demanda que ha dado lugar al presente procedimiento.- 7.- Se ha demostrado que la presencia de amianto en el ambiente laboral supone un peligro para la salud de los trabajadores que se concreta y manifiesta en una patología profesional específica que en forma explícita se recoge en el cuadro de enfermedades profesionales aprobado por RD 1995/1978, de 12 de mayo, al incluirse en el mismo tanto la asbestosis (apartado C-1-b) como el carcinoma primitivo de bronquio y pulmón y el mesotelioma pleural o peritoneal por asbesto (apartado F-2).- El riesgo de enfermedad debida al asbesto se incrementa con la exposición acumulada, el tamaño respirable y la biopersistencia de la fibra, y en general se manifiesta después de un periodo de latencia desde el inicio de la exposición superior a 20 años.-

La inhalación de las fibras puede causar por orden de frecuencia: enfermedad pleural no maligna, cáncer de pulmón, mesotelioma maligno y asbestosis, además de neoplasias en otras localizaciones.-

La constatación de tal realidad aconsejó la regulación de las condiciones de trabajo con amianto que se plasmó en la Orden de 21-7-1982, la Resolución de 30-9-1982, posteriormente el Reglamento de 31 de octubre, sobre trabajos de riesgo con amianto, y otras que aumentaron los niveles de seguridad y prevención, prohibiéndose finalmente su utilización en 2001.-

Ese último Reglamento establecía bajo la rúbrica, criterios de sospecha diagnóstica, que todo trabajador con historial médico laboral de exposición al amianto será separado del trabajo con riesgo y remitido a un servicio especializado de neumología, a efectos de posible confirmación diagnóstica, en función de la valoración realizada por el Servicio Médico, y siempre que en los reconocimientos de control médico preventivo se pongan de manifiesto alguno de los siguientes signos o síntomas: Disnea de esfuerzo, dolor torácico persistente no atribuible a otros tipo de patologías, crepitantes inspiratorias persistentes, basales o axilares, alteraciones radiológicas pleurales o sospechosas de enfermedad intersticial difusa, alteración de cualquier parámetro en la exploración funcional respiratoria que haga sospechar patología".-

Ello es acorde con la recomendación médica de separar al paciente de su ambiente laboral por no existir ningún tratamiento farmacológico específico para la enfermedad por asbesto. Por ello, cuando se establece el diagnóstico se debe suprimir inmediatamente la exposición, aunque, la enfermedad puede seguir progresando.-

8.- El demandante presenta: - Placas pleurales bilaterales por exposición al asbesto. - Bronquiectasias.- Dado que las enfermedades por asbesto no tienen un tratamiento específico, el actor tiene aconsejado por los médicos especialistas, las Neumólogas D^a Candida (Servicio de Neumología del Hospital LA FE) y D^a Isabel (Especialista en Neumología del Hospital Arnau de Vilanova), lo siguiente: 1 -Evitar la exposición laboral y ambiental, 2.-Vigilar su evolución y

3.- Prevenir la aparición de nuevas lesiones. Por ello le aconseja un control evolutivo durante toda su vida y evitar el contacto con otras sustancias irritantes sobre las vías respiratorias utilizadas habitualmente en los astilleros como las fibras minerales artificiales, como la fibra de vidrio y la lana de roca, otros tóxicos ambientales, polvos o irritantes de las vías respiratorias como son los humos, gases, vapores, pinturas, disolventes., que pueden hacer progresar las lesiones y agravar su patología respiratoria en el futuro la posibilidad de la aparición de graves enfermedades, algunas sin tratamiento específico y de funesto pronóstico. (Documento nº24 de la actora).- El actor está siendo controlado por los servicios públicos de la Conselleria de Sanitat, y concretamente por el servicio de Neumología del Hospital Arnau de Vilanova.- 9.- La base reguladora de la prestación pretendida es de 2.436,17 euros mensuales y la fecha de efectos 31,5-2010. (Hecho conforme)".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, UNIÓN NAVAL DE VALENCIA, S.A. e INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO, S.A., ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, la cual dictó sentencia en fecha 27 de enero de 2014, en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "*Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por el INSS contra la sentencia de fecha 15 de marzo de 2013 dictada por el Juzgado de lo Social nº CINCO de VALENCIA en autos de juicio oral por Invalidez, en el que ha sido parte el actor DON Anton y en consecuencia revocamos dicha resolución, dejándola sin efecto, y desestimando en su consecuencia la demanda interpuesta. Sin costas*".

CUARTO.- Por la representación procesal de D. Anton se formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y las dictadas por las Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 13 de noviembre de 2013 (R. 1165/13) y del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2007 (R. 2827/05).

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar procedente la desestimación del recurso. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 26 de febrero de 2.015, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO.-

1.- La STSJ Comunidad Valenciana 27/Enero/2014 estimó el recurso de suplicación 1623/13, interpuesto por el INSS contra la sentencia que el J/S nº Cinco de los de Valencia había dictado en 15/Marzo/2013 [autos 1247/10] y rechazó la demanda que en materia de IPT derivada de enfermedad profesional [asbestosis] había formulado Don Anton .

2.- La decisión se recurre en unificación de doctrina, con un primer motivo en el que se aduce de contradicción la STSJ Comunidad Valenciana 13/11/13 [rec. 1165/13] y respecto del mismo sólo se hace un apartado dedicado a la «Relación precisa y circunstanciada de la

contradicción alegada» y que el recurso desarrolla con un subapartado «A» sobre la «Identidad de pretensión» en el que se reproduce - escaneado- el relato de hechos de las sentencias recurrida y referencial, y en siguiente subapartado «B» relativo a «Pronunciamientos distinto» se reproducen - bajo igual técnica de escaneado- las argumentaciones de una y otra; y en su segundo motivo, el recurso cita de contraste la STS 18/01/07 [rcud 2827/05], reproduciendo nuevamente parte del texto de la decisión recurrida y en su práctica integridad la nuestra de contraste. Pero en uno y otro caso sin llevar a cabo -en momento alguno- una singular relación comparativa del presupuesto factual de las resoluciones que se contrastan, y haciendo un único apartado de «infracción legal» común a los dos motivos y en cuya justificación tan sólo se indica que «la sentencia objeto de impugnación infringe los artículos 124.1, 136.1, 137.4 y 138.1 LGSS, debiendo subrayarse que la prestación de servicios no es un requisito en orden a tener derecho a las prestaciones de IP tal y como directamente se deduce de los referidos preceptos. Asimismo se ha de interpretar como correcta la interpretación que realiza la sentencia de contraste ... del segundo párrafo del art. 63 de la Orden de 9-5-62 y como consecuencia de ello la sentencia impugnada quebranta la función de unificación de doctrina...».

SEGUNDO.-

1.- Acierta plenamente el Ministerio Fiscal cuando sostiene en su estudiado informe que **el recurso no cumple mínimamente las exigencias a que legalmente se sujeta su admisión**, por cuanto que -como se ha visto-:

a).- El art. 224.1.a) LJS exige que el escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina contenga una relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada, lo que exige -sostiene uniformemente la Sala- **una comparación de los hechos de las sentencias, el objeto de las pretensiones y de los fundamentos, a través de un examen comparativo** que, aunque no sea detallado, resulte suficiente para ofrecer a la parte recurrida, al Ministerio Fiscal y a la propia Sala los términos en que la parte recurrente sitúa la oposición de los pronunciamientos, lo que exige una comparación de los hechos de las sentencias, del objeto de las pretensiones y de los fundamentos de éstas (así, desde la STS 27/05/92 -rcud 1324/91 - y muy recientemente, SSTS 24/02/14 -rcud 732/13 -; 24/06/14 -rcud 1200/13 -; y 20/10/14 -rcud 1498/13 -); y

b).- El presente recurso para la unidad de la doctrina ha de fundarse en infracción de Ley, pues *«una vez lograda la constancia de la contradicción producida, consiste, sin más, en un recurso de casación clásico en el que la Sala ha de examinar las infracciones cometidas en la sentencia recurrida, con el fin de determinar si la sentencia recurrida quebranta la unidad de doctrina»* (entre las recientes, SSTS 05/06/12 -rcud 1400/11 -; 02/12/13 -rcud 3278/12 -; y 14/01/14 -rcud 823/13 -) y en el cumplimiento de tal requisito *«no basta la simple referencia al precepto que se afirma infringido, pues aunque en supuestos de cierta sencillez normativa se haya admitido un criterio flexible en la aplicación de la exigencia, tal doctrina resulta inaplicable cuando la norma o situación de hecho ofrecen una cierta complejidad, casos en los que muy contrariamente se aplica como doctrina que el requisito impone -también- razonar de forma clara sobre la fundamentación de la infracción; tal como se deduce no sólo del art. 210.2 LRJS ..., sino del art. 481.1 de la supletoria LECV ...En definitiva ... lo contrario nos sitúa ...*

ante un recurso vacío de contenido» (SSTS 10/07/12 -rcud 3522/11 -; 12/12/12 -rco 294/11 -; y 29/04/14 -rco 197/13 -).

2.- Pero con independencia de ese **evidente defecto insubsanable**, pues en el presente caso **ni tan siquiera se esbozan los términos justificativos de la denunciada infracción normativa**, lo cierto es que el recurso también incurre en falta de contradicción por lo que se refiere al **segundo de los motivos**, siendo así que lo que en los presentes autos ha sido objeto de debate es el posible reconocimiento de IPT derivada de enfermedad profesional un trabajador que en su vida laboral ha estado expuesto al amianto y que solicita la prestación ya desde la situación de prejubilado, pero sin que en momento alguno se haya cuestionado su profesión habitual; en tanto que en la decisión de contraste - STS 18/01/07 - lo que se discute es precisamente la profesión que debe tomarse en consideración a efectos de la declaración de IPT por enfermedad profesional.

3.- La consecuencia obligada de ello es que haya de desestimarse el recurso, pues **cualquier causa que pudiese motivar en su momento la inadmisión del recurso, una vez que se llega a la fase de sentencia queda transformada en causa de desestimación**, tal como tantas veces se ha indicado con carácter general (SSTS 03/04/92 -rcud 1439/91 -; ...; 04/11/14 -rcud 2679/13 -; y 11/11/14 -rcud 2246/13 -) y más específicamente se ha aplicado a la ausencia de relación precisa y circunstanciada (recientes, SSTS 23/05/13 -rcud 2406/12 -; 25/11/13 -rcud 2797/12 -; y 20/10/14 -rcud 1498/13 -) y al defecto de no fundamentar debidamente la infracción legal denunciada (últimamente, SSTS 24/02/14 -rcud 732/13 -; 03/03/14 -rcud 1688/13 -; y 04/06/14 -rcud 2705/13 -). Pues la interpretación de los presupuestos procesales -obligadamente flexible- no puede entenderse de manera tan amplia que conduzca al desconocimiento e ineficacia total de los mismos, dejando así a la disponibilidad de las partes el modo de su cumplimiento, habida cuenta de que **estos presupuestos procesales no responden al capricho del legislador, sino a la necesidad de dotar al proceso de formalidades objetivas en garantía de los derechos e intereses jurídicos de las partes que en él intervienen**; y por lo mismo, la interpretación rigurosa de los requisitos de acceso al recurso, máxime cuando se trate de recursos de cognición limitada que comúnmente se denominan extraordinarios, no es contraria a la Constitución, a menos que incurra en irracionalidad, arbitrariedad o error patente (STC 71/2002, de 8/Abril . Y también STS 26/12/11 -rcud 1160/11 -).

TERCERO.- Las precedentes consideraciones nos llevan a afirmar -con el Ministerio Fiscal- que el recurso ha de ser **desestimado por defectuosa formulación**. Sin imposición de costas, al gozar el recurrente del beneficio de justicia gratuita [art. 235.1 LRJS].

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

FALLO:

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de Don Anton frente a la sentencia dictada por el TSJ Comunidad Valenciana en fecha 27/Enero/2014 [rec. nº 1623/13], que a su vez había confirmado la resolución -

desestimatoria- que en 15/Marzo/2013 pronunciara el Juzgado de lo Social núm. Cinco de los de Valencia [autos 1247/10], y por la que se había estimado la demanda que en materia de determinación de contingencia profesional se había formulado frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la «UNIÓN NAVAL DE VALENCIA, SA», «INVERSIONES MARÍTIMAS DEL MEDITERRÁNEO, S.A», «MUTUAL MIDAT CYCLOPS», «MUTUA UNIVERSAL MUGENAT» y «MUTUA FRATERNIDAD MUPRESA».

Sin imposición de costas a la parte recurrente.

Devuélvase las actuaciones a la Sala de lo Social 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.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Fernando de Castro Fernandez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico

