

Sobre el dies a quo del plazo de prescripción para el reconocimiento del derecho a un tanto alzado por las lesiones permanentes no invalidantes (A propósito de la STS de 19 de febrero de 2015)

On the dies a quo of the time limit for the recognition of the right to a lump sum payment for permanent non-disabling injuries (analysis of the Supreme Court Judgment of 19th February 2015)

HELENA SANTOR SALCEDO

PROFESORA CONTRATADA DOCTORA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA

Resumen

La solicitud de calificación de las lesiones permanentes no invalidantes debe formularse en el plazo de cinco años a contar desde el día siguiente “a aquél en que tenga lugar el hecho causante de la prestación” (art. 43.1 LGSS), trascurrido el cual prescribe la acción administrativa para reclamarla y, a continuación, en su caso, la acción judicial. En este tipo de lesiones no existe una determinación legal de qué ha de entenderse por hecho causante de la prestación, ni, por tanto, del día en que ha de comenzar el cómputo del plazo de prescripción. El Tribunal Supremo y la doctrina judicial habían considerado que el derecho a la prestación nacía y el cómputo se iniciaba a partir del dato objetivo del diagnóstico médico de la lesión no invalidante. Pero la STS de 19 de febrero de 2015 ha cambiado de criterio y, en una interpretación teleológica que pretende que el trabajador no pierda la prestación por demorar el ejercicio de la acción, vincula el hecho causante al conocimiento efectivo del origen profesional de la lesión y de su relevancia jurídica por parte del trabajador y fija el *dies a quo* del plazo de prescripción el día en que ambos extremos quedan acreditados en la resolución del INSS. En este comentario analizamos los antecedentes y fundamentos jurídicos de esta sentencia.

Abstract

A request for classification of permanent non-disabling injuries must be made within a period of five years from the day following “the date on which the triggering event of the compensation occurs” (art. 43.1 of the Spanish General Act on Social Security) after which, administrative action to claim said classification extinguishes, as consequently does any legal action. In these types of injuries, there is no legal determination of what must be understood as the triggering event of the compensation, nor therefore of the date on which the calculation of the time limit must start. Previously, the Supreme Court and legal doctrine had considered that the right came into being and said calculation started based on the objective information of the medical diagnosis of the non-disabling injury. However, the Supreme Court Judgment of 19th February 2015 changed this criterion, and, in a teleological interpretation that attempts to ensure that workers will not lose compensation due to a delay in the exercise of the action, links the triggering event to the effective awareness of the labour-related origin of the injury and of its legal relevance by workers, and sets the *dies a quo* for the time limit as the date on which both points are accredited in the ruling of the Spanish National Institute for Social Security. In this paper, we analyse the background and legal grounds of this judgment.

Palabras clave

Plazo de prescripción, hecho causante, lesiones permanentes no invalidantes administrativa.

Keywords

Time Limit, Triggering Event of the Compensation, Permanent Non-Disabling Injuries.

1. INTRODUCCIÓN

El artículo 43.1 de la LGSS establece un plazo de cinco años trascurrido el cual ha de considerarse prescrito el derecho al reconocimiento de las prestaciones de Seguridad Social. El cómputo debe comenzar al día siguiente a aquel en que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate. Si existe una disposición legal que concreta dicho hecho causante, el precepto no suscita duda interpretativa, pero sí la plantea en caso opuesto, como ocurre en el procedimiento para la calificación y el reconocimiento de las lesiones permanentes no invalidantes. Interpretando el artículo 43.1 LGSS en uno de estos casos en que no existe disposición que determine el *dies a quo*, la Sala de lo Social del TS había afirmado que la acción podía ejercitarse no desde el momento en que circunstancias subjetivas como el conocimiento u otras semejantes hacen posible su efectivo ejercicio, sino desde que se dan las condiciones para que con arreglo a la ley sea posible su ejercicio (STS de 28 de febrero de 2000, Rec. 2248/2000). Desde un hecho cierto y no desde un conocimiento subjetivo. En otros términos, y aplicado al reconocimiento de la indemnización por lesiones permanentes no invalidantes, que el *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción de la acción debería comenzar en el momento en que la lesión hubiera sido diagnóstica, como la doctrina judicial venía afirmando. La STS de 19 de febrero de 2015 (Rec. 3001/2013), sin embargo, a partir de la sentencia dictada en suplicación por el TSJ del País Vasco, ha cambiado de criterio y en una interpretación *a priori* teleológica, que pretende que el trabajador no pierda la prestación derivada de su lesión por demorar el ejercicio de la acción, vincula el hecho causante al conocimiento efectivo del origen profesional de la lesión y de su relevancia jurídica por parte del trabajador y fija el *dies a quo* del plazo el día en que ambos extremos quedan acreditados en la correspondiente resolución del INSS.

En este comentario analizaremos este giro interpretativo, que no compartimos porque, como tendremos ocasión de subrayar, conduce a la confusión del *dies a quo* del plazo de prescripción con el *dies ad quem*, anula *de facto* la institución de la prescripción en punto al procedimiento de calificación y reconocimiento de las lesiones permanentes no invalidantes y traslada las consecuencias de la inactividad por falta de diligencia debida del actor a la entidad que está obligada a realizar el pago de las prestaciones.

2. LAS LESIONES PERMANENTES NO INVALIDANTES Y SU LIMITADO MARCO LEGAL

Las lesiones permanentes no invalidantes son definidas en el artículo 150 LGSS como aquellas “lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo, causadas por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales que, sin llegar a constituir una incapacidad permanente conforme a lo establecido en la sección 3ª del presente capítulo, supongan una disminución o alteración de la integridad física del trabajador y aparezcan recogidas en el baremo anejo a las disposiciones de desarrollo de esta Ley”. La regulación de esta figura es muy escasa y se encuentra dentro del capítulo V de la LGSS referido a la incapacidad permanente en una sección propia, la 4.ª (arts. 150 a 152), separada de la incapacidad permanente contributiva (arts. 137 a 143). Pese a esta distinción, los reglamentos de aplicación y desarrollo de la LGSS en materia de incapacidad laboral son aplicables tanto a las prestaciones de incapacidad permanente en sentido estricto como a las lesiones no invalidantes. Así ocurre con el RD 1300/1995, de 21 de julio, que regula las competencias y el procedimiento de evaluación del INSS en materia de incapacidades laborales, y con la Orden de 15 de abril de 1969, que ha sido objeto de sucesivas actualizaciones (la última de

las cuales realizada por la Orden ESS/66/2013, de 28 de enero) y cuyo anexo determina las cuantías de las indemnizaciones por baremo de las lesiones, mutilaciones y deformidades no invalidantes.

Las lesiones permanentes no invalidantes sólo pueden ser reconocidas e indemnizadas si derivan de forma sobrevenida de contingencias profesionales, como el accidente de trabajo o la enfermedad profesional. Y, al igual que ocurre con las patologías constitutivas de invalidez permanente, requieren un diagnóstico de irreversibilidad. Las lesiones han de afectar a la integridad física de trabajador, pero su elemento distintivo es que no repercutan significativamente en la capacidad de trabajo del afectado, que puede seguir prestando servicios sin perjuicio del derecho a la indemnización que le asista. Para ello, la entidad de la lesión no puede suponer más de un 33% de reducción de la capacidad laboral del trabajador, pues de lo contrario la lesión sería constitutiva, en su caso, de incapacidad permanente¹.

Las lesiones, mutilaciones o deformidades han de estar recogidas en el baremo para poder ser indemnizadas con una cantidad a tanto alzado y por una sola vez. El baremo, anexo a la Orden de 15 de abril de 1969 ya citada, opera como *numerus clausus* puesto que sólo se indemnizan las lesiones expresamente tipificadas en él y con las cuantías allí previstas. Y no cabe el reconocimiento de otras lesiones por vía interpretativa o analógica de lo dispuesto en el baremo (STS de 19 de octubre de 1998).

Las indemnizaciones se satisfacen por la entidad gestora, el INSS o el Instituto Social de la Marina o por la mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que esté obligada al pago de las prestaciones por incapacidad permanente. La competencia para verificar la existencia de las lesiones y reconocer el derecho a su indemnización se atribuye al INSS en el artículo 1.b) del RD 1300/1095. El procedimiento para el reconocimiento del derecho es el mismo que el establecido para los supuestos de invalidez permanente en dicho RD y, al igual que en ésta, corresponde a los Equipos de Valoración de Incapacidades (EVIs) la emisión del dictamen-propuesta para que el Director Provincial del INSS resuelva. Dicho procedimiento puede iniciarse de oficio, a instancia de las mutuas de accidentes o de las empresas colaboradoras, en aquellos asuntos que les afecten, y a instancia del trabajador o su representante legal. En estos casos, la solicitud de calificación de lesión permanente no invalidante debe formularse en el plazo de cinco años a contar desde el día siguiente “a aquel en que tenga lugar el hecho causante de la prestación”, según reza el artículo 43.1 LGSS, porque de lo contrario prescribe la acción administrativa para reclamarla y, a continuación, en su caso, la acción judicial². Lo que la norma no determina es cuál es, para las lesiones permanentes no invalidantes, ese hecho causante a partir del cual comienza el cómputo del plazo de prescripción.

¹ V. SEMPERE NAVARRO (dir.), *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, Laborum, Murcia, 2003, p. 798.

² “A esa acción, el precepto que comentamos lo denomina –de manera harto impropia– el derecho al reconocimiento cuando de lo que en realidad se trata es de instar el reconocimiento del derecho y, consiguientemente, el pago de la prestación que integra su contenido”. Vid. M. R. ALARCÓN CARACUEL, (dir.): *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2003, p. 284.

3. EL CONFLICTO INTERPRETATIVO SOBRE EL *DIES A QUO* DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN EN LA STSJ DEL PAÍS VASCO DE 8 DE OCTUBRE DE 2103: HECHOS Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

La cuestión resuelta por la STS de 19 de febrero de 2105 (Rec. 3001/2013) objeto de este comentario halla su origen procesal en la demanda que presentó un trabajador, ajustador troquelador en la empresa Egaña 2 SL. asociada a Mutulia, que cubre el riesgo de contingencias profesionales, ante el Juzgado de lo Social nº 2 de Bilbao frente al INSS, TGSS, Mutualia y Egaña 2, S.L. contra la resolución administrativa de 23 de agosto de 2012 que le denegó la prestación de lesiones permanentes no invalidantes.

Según el informe médico de síntesis de fecha 25 de julio de 2012 el trabajador está afectado por un cuadro patológico de “hipoacusia neurosensorial bilateral en frecuencias agudas de probable origen coclear” con frecuencias conversacionales OD=13,3 db - OI=16,6 db y frecuencias agudas a 4000 Hz. OD=60 db - OI=65 db, lo que, a juicio del facultativo del EVI, constituye una lesión recogida en el punto 9 del baremo, por la que, según la Orden TAS/1040/2005, de 18 de abril, en la que se actualizan las cantidades a tanto alzado de las indemnizaciones por lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo y no invalidantes (BOE núm. 96, de 22 de abril), tenía derecho a una indemnización de 1500 euros. Al INSS le constaba, sin embargo, la realización de una audiometría seis años antes, concretamente el 28 de marzo de 2006, en la que se dictaminaba al trabajador idénticas frecuencias conversacionales y agudas. Tomando en consideración esta primera audiometría, la sentencia de instancia apreció la excepción de prescripción.

La representación del trabajador interpuso recurso de suplicación, que fue resuelto por la STSJ del País Vasco (Sala de lo Social) de 8 de octubre de 2013 (Rec. 1632/2013) en sentido opuesto al pronunciamiento de instancia. El artículo 1969 del Código Civil declara que el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya ninguna disposición especial que otra cosa determine, ha de contarse “desde el día en que pudieron ejercitarse”. En el presente caso, en opinión de la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco, ese día no comenzó el 28 de marzo de 2006, fecha de la primera audiometría, “porque la mera constatación médica del alcance de la merma de audición no implicaba que el interesado pudiera efectuar la reclamación económica en concepto de lesiones permanentes no invalidantes”. Tras esta primera afirmación, la Sala de lo Social declara que el *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción debe ser aquél en que el trabajador “pudo tener constancia tanto del origen profesional de su hipoacusia como de la relevancia jurídica del grado de hipoacusia”. Pero dado que ninguno de estos aspectos consta como acreditado que concurriera en la fecha de la primera audiometría, concluye que la acción no pudo ejercitarse y, consecuentemente, el derecho a la prestación por lesiones permanentes no invalidantes no ha prescrito. Así las cosas la resolución de instancia es revocada y Mutualia es condenada al pago a favor del demandante de 1.500 euros.

El pronunciamiento judicial deja totalmente indeterminado el hecho causante, porque lo supedita al conocimiento *efectivo* por el trabajador de los elementos normativos de la contingencia (origen profesional y alcance jurídico), en lugar de vincularlo al conocimiento del *factum*, que sin duda le permitía instar el procedimiento ante el INSS. Tras la primera audiometría, que constató la relevancia de la hipoacusia, el trabajador podía haber solicitado el reconocimiento de la prestación porque la pérdida de audición existía y fue conocida por el

afectado. El trabajador pudo actuar. Y el INSS, en ningún caso habría negado dicho derecho de confirmarse la hipoacusia y su origen profesional, luego desde ese día *pudo* ejercitarse la acción conforme a los artículos 1969 del Código Civil y 43.1 LGSS, comenzando al día siguiente el plazo de prescripción. Condicionar, por el contrario, el inicio del cómputo del plazo de prescripción a que resulte acreditada la constancia por parte del actor tanto del origen profesional como de la relevancia jurídica de la lesión desactiva el instituto de la prescripción, porque ni el INSS ni la entidad colaboradora podrían acreditar que el trabajador tuvo constancia de ambos extremos cinco años atrás del ejercicio de la acción. ¿Cómo acreditar que al trabajador le constaban y no actuó, si precisamente el origen profesional de la lesión y su relevancia jurídica a efectos indemnizatorios se determinan en el procedimiento de calificación y de reconocimiento administrativo del INSS?

Hasta el momento de esa resolución administrativa, al trabajador no le constan ni tiene acreditados los elementos normativos de la prestación. Pero el conocimiento de la lesión y las exigencias de una diligencia básica le permiten presumirlos. Y esa presunción del origen profesional y de la relevancia jurídica de la lesión le habilita para ejercer la acción. Es suficiente. Carece de sentido, por tanto, hacer depender el inicio del cómputo de un plazo de prescripción para el ejercicio de una acción de un hecho causante que los demandados no pueden probar y que sólo el solicitante de la prestación puede determinar, y hacerlo, además, cuando desee, a través del ejercicio de la acción.

4. LA DOCTRINA JUDICIAL DE CONTRASTE: EL DIAGNÓSTICO DE LA LESIÓN COMO HECHO CAUSANTE DEL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PRESTACIÓN

No era la primera vez que la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco se enfrentaba a un caso similar. Lo había hecho en cuatro ocasiones anteriores (SSTSJ de 2 de junio y 8 de septiembre de 2009, Rec. 794/2009 y 1299/2009, 13 de abril de 2010, Rec. 3305/2009 y 27 de marzo de 2013, Rec. 326/2013) declarando prescritas las acciones ejercitadas por los demandantes. Me detendré aquí únicamente en los argumentos de las dos aportadas como sentencia de contraste en el recurso de casación unificadora del que trae causa la STS comentada.

La STSJ del País Vasco de 2 de junio de 2009 (Rec. 794/2009) consideró prescrita la acción de un peón especialista afectado por un cuadro clínico de hipoacusia bilateral con frecuencias conversacionales OD= 23,3 db, OI= 66,6 db y umbral auditivo en 4000 hz OD= 40 db, OI= 50 db, siendo el nivel de ruido del puesto de trabajo de 88,4 db. El trabajador había presentado demanda solicitando el reconocimiento de la prestación, pero la sentencia de instancia desestimó sus pretensiones al considerar que su hipoacusia no era simétrica, bilateral e irreversible y no podía ser calificada como enfermedad profesional. Presentado recurso, Mutua alegó la excepción de prescripción, pues en el acto del juicio de instancia tuvo conocimiento de la existencia de unos informes médicos en los se acreditaba que el trabajador tenía la misma pérdida auditiva en los años 2001 al 2002. La Sala de Social del TSJ acogió dicha excepción por entender que, efectivamente, la lesión existía desde el año 2001 y que desde ese momento pudo reclamar la indemnización y no lo hizo.

La STSJ del País Vasco de 26 de marzo de 2013 (Rec. 326/2013) apreció idéntica excepción con ocasión del recurso de suplicación de un trabajador cuya demanda contra la

empresa BETSAIDE SA, Mutuaia, el INSS y la TGSS había sido desestimada. Según el dictamen-propuesta del EVI de 29 de noviembre de 2011, el trabajador padecía una significativa hipoacusia bilateral que podía ser calificada con arreglo al Baremo vigente, pero la Sala de lo Social declaró prescrita la acción porque la hipoacusia había sido diagnosticada seis años atrás.

En opinión del voto particular formulado por un magistrado discrepante, la acción no debía considerarse prescrita porque el trabajador no tuvo un cabal conocimiento de las secuelas auditivas y de su etiología profesional con el informe fechado en 2005. En dicho informe sólo se recogieron los gráficos correspondientes, “cuya comprensión es muy difícil de alcanzar”, no se hizo mención a las características de su hipoacusia ni a su posible origen profesional y tampoco constaba que el trabajador tuviera constancia del elevado nivel sonoro de su ambiente laboral. En otras palabras, el trabajador no ejerció la acción porque, posiblemente, no sabía que podía ejercerla y, en consecuencia, no se había producido el hecho causante que genera el derecho a su reconocimiento.

La mayoría de la Sección, sin embargo, no compartió esta tesis y se alineó con la doctrina judicial precedente, según la cual el hecho causante del derecho a la prestación económica por hipoacusia profesional debe situarse en el momento en que el trabajador tuvo conocimiento, mediante el correspondiente informe médico, de la pérdida significativa de agudeza auditiva. Cuestión distinta –subraya la Sala de lo Social– es que el trabajador “ignorara que su estado le daba derecho a una compensación económica, pero tal ignorancia no puede prevalecer sobre el plazo legal de prescripción ni, obviando éste, perjudicar además a la mutua, que tiene pleno derecho a beneficiarse del transcurso de aquel plazo”. En el momento en el que la lesión auditiva fue diagnosticada en 2005, comenzó el plazo de prescripción del artículo 43 LGSS, porque ese fue el hecho causante que le permitía instar el reconocimiento del derecho. Y es que si así no fuera –se afirma en el FJ 2º–, el artículo 43.1 LGSS quedaría inaplicable “y dependería de la voluntad del interesado el momento para realizar su reclamación, lo cual equivaldría sencillamente a hacer desaparecer en la práctica el plazo que señala aquella norma”.

5. LA INTERPRETACIÓN HUMANITARIO-FINALISTA REALIZADA EN LA STS DE 19 DE FEBRERO DE 2015: LA INDETERMINACIÓN DEL *DIES A QUO* COMO MEDIO DE GARANTIZAR EL RECONOCIMIENTO DE LA PRESTACIÓN INDEPENDIENTEMENTE DEL TIEMPO TRANSCURRIDO DESDE EL DIAGNÓSTICO

Con tan tales precedentes de contraste avalando la interpretación objetiva del artículo 43. 1 LGSS, no resulta extraño que Mutuaia interpusiera recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia del TSJ del País Vasco de 8 de octubre de 2013, en la que la Sala de lo Social había modificado su criterio. Atendiendo a las circunstancias concurrentes en los supuestos comparados –en todos los casos la limitación acústica había sido diagnosticada con una anterioridad superior a cinco años desde el ejercicio de la acción y no existía constancia acreditada de que el trabajador conociera el origen profesional y la relevancia jurídica de la hipoacusia– el TS no dudó en estimar que concurría el requisito de la contradicción exigido por el artículo 219 LRJS. Pero, curiosamente, el objeto de análisis no queda limitado a determinar cuál debía ser el *dies a quo* para el inicio del cómputo del plazo de prescripción, que es lo planteado en el recurso, sino que, inopinadamente, la Sala de

lo Social del TS lo extiende a la determinación de quién, en su caso, debía ser el responsable del pago de la indemnización solicitada, cuestión sobre la que no se discutía en el procedimiento. Y a esto segundo, sin antes determinar lo primero, dedica la mayor parte de la argumentación de su fallo, sin que su conclusión sobre este aspecto lleve a ninguna parte, porque la tarea unificadora sólo podía consistir en declarar la interpretación más conforme a derecho del artículo 43.1 LGSS en relación con el artículo 150 LGSS y en confirmar o casar la sentencia recurrida, no en determinar quién debía asumir el pago de la prestación.

Para identificar al que debía haber sido el responsable del pago de la indemnización, el TS cita abundante jurisprudencia y, en particular, la STS de 26 de marzo de 2013 (Rec. 1207/2012), donde se concluye que las mutuas de accidentes de trabajo sólo son responsables de las prestaciones de incapacidad permanente por enfermedad profesional, como preceptúa la reforma establecida por la disposición final 8ª de la Ley 51/2007 en los artículos 68, 87, 200 y 201 LGSS, cuando el riesgo profesional se hubiera generado a partir del 1 de enero de 2008, no antes, porque si la exposición al riesgo había sido anterior, como es el caso de la hipoacusia diagnosticada en 2006, la cobertura de las prestaciones correspondía al Fondo de Compensación de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (art. 19 de la Orden de 9 de mayo de 1962), integrado en el INSS (disposición final 1ª y disposición transitoria 1ª del Real Decreto-Ley 36/1978), limitándose las mutuas a la colaboración en las prestaciones de incapacidad temporal y período de observación por estas contingencias de conformidad con el artículo 68.3.b) LGSS. Pero, como hemos señalado, a nada conduce esta precisión, porque la unificación de doctrina se limita al *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción de la acción en relación con las lesiones permanentes no invalidantes. Y atendiendo al motivo único del recurso, el TS nada puede decir, y nada dice después de tan largo excurso, sobre el responsable del pago de la prestación.

Cuando la Sala de lo Social entra, finalmente, en el fondo del asunto, la parquedad argumentativa contrasta con la innecesaria prodigalidad anterior. Sin apoyo ni referencia jurisprudencial alguna, la Sala de lo Social confirma la sentencia recurrida. En su opinión, la prescripción de la acción no se ha producido “por cuanto el *dies a quo* para el cómputo de la misma se inicia en el hecho causante (*sic*) que en el caso estaba indeterminado, y si bien pudiese pensarse que estaba situado alrededor de 2006 (cuando se realizó la primera audiometría), lo cierto es que en el caso las dolencias no fueron valoradas”. Para la Sala de lo Social, el cómputo del plazo de cinco años de prescripción “no se inicia hasta el momento en que calificadas las dolencias se determina su origen profesional que determina la contingencia y ello se produce en el año 2012 con la resolución del INSS”. Lo decisivo, por tanto, para la Sala de lo Social a efectos del cómputo del plazo fijado en el artículo 43. 1 LGSS, no es el momento del diagnóstico de la hipoacusia, ni el conocimiento por parte del trabajador de la misma, y ni siquiera la constancia de que el trabajador conocía, o pudo conocer, la concurrencia de los elementos normativos del derecho. El hecho causante a partir del cual ha de comenzar el cómputo debe ser la calificación jurídica de las dolencias y la determinación de su origen profesional, lo que evidentemente se produce, como afirma con rotundidad el TS, en la resolución del INSS de 2012.

Teniendo en cuenta la trascendencia de su unificación de doctrina en punto al delicado instituto de la prescripción, hubiera sido deseable que la Sala de lo Social desarrollara un mayor esfuerzo de argumentación. Sin duda, la Sala de lo Social ha querido evitar el desamparo del trabajador afectado y la pérdida de la prestación a la que su

hipoacusia le daba derecho, recurriendo a una interpretación humanitario-finalista del rígido ordenamiento jurídico de la Seguridad Social³. Pero creemos que, en esta ocasión, dicha interpretación ha ido más allá de lo que la norma admite.

Desde el punto de vista dogmático, la sentencia desactiva la prescripción de la acción administrativa al considerar indeterminado cualquier hecho causante que no sea la resolución del INSS. Y anula el plazo que la norma señala, puesto que confunde el *dies a quo* con el *dies ad quem*. Su criterio es opuesto a la doctrina judicial de contraste y su interpretación del artículo 43.1 LGSS obvia su propia jurisprudencia anterior sobre dicho precepto en supuestos en que tampoco se concreta legalmente cuándo ha de computarse el plazo de prescripción. Ante un caso de revisión de una pensión, la STS de 18 de marzo de 1999 (Rec. 3008/1999) consideró que el interesado no puso de manifiesto ante la entidad gestora la incertidumbre de su situación ni promovió procedimiento alguno para aclararla, sino que con su actitud pasiva dejó transcurrir con exceso los cinco años a que se refiere el artículo 43 LGSS sin solicitar la revisión de la pensión y ello comporta la carga de soportar las consecuencias negativas de la prescripción quinquenal. Y en un supuesto de revisión de prestaciones por desempleo por parte del INSS, la STS de 28 de febrero de 2000 (Rec. 2248/2000) declaró que tanto en el artículo 145.3 de la antigua LPL como en el artículo 43.1 LGSS debe entenderse que la acción podrá ejercitarse no desde el momento en que circunstancias subjetivas como el conocimiento u otras semejantes hacen posible su efectivo ejercicio, sino desde que se dan las condiciones para que con arreglo a la ley sea posible su ejercicio⁴; es decir, cuando el actor pudo ejercitarla, no cuando efectivamente la ejercitó, porque entonces el plazo de prescripción carece de sentido.

6. LA INTERPRETACIÓN DEL *DIES A QUO* DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN *EX* ARTÍCULO 1969 CC: EL CRITERIO DEL CONOCIMIENTO POTENCIAL DE LA POSIBILIDAD DE EJERCER LA ACCIÓN

La STS comentada se aparta, además, de la jurisprudencia consolidada de la Sala de lo Civil del TS en su interpretación del *dies a quo* del plazo de prescripción para el ejercicio de las acciones, que según el artículo 1969 CC ha de ser “el día en que pudieron ejercitarse”. Y también de la doctrina mayoritaria, que considera que el fundamento del instituto de la prescripción radica en el mantenimiento de la estabilidad en las relaciones jurídicas. Su finalidad es la seguridad jurídica, que se consigue poniendo fin a la duda o incertidumbre derivada del no ejercicio de un derecho, evitando así que el deudor esté eternamente expuesto a que el actor ejercite contra él su derecho⁵.

³ Sobre la aplicación por la Sala de lo Social del TS de criterios interpretativos de carácter humanitario-finalista para intentar mitigar las situaciones de desamparo que, en ocasiones, genera la rigidez del ordenamiento jurídico-administrativo en materia de Seguridad Social, A. VALDÉS ALONSO, “Sobre la caducidad del derecho a percibir prestaciones de tanto alzado (Comentario a la STS 4ª de 18 de enero de 2000)”, *Relaciones Laborales*, num. 12, 2000, pág. 885.

⁴ Un comentario de ambas en A. V. SEMPERE NAVARRO (dir.), *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, cit., pp. 211-212.

⁵ Por todos, M. J. MARÍN LÓPEZ, “El cómputo del tiempo en la prescripción extintiva. En particular, el *dies a quo* del plazo de prescripción”, ponencia presentada a las XVII Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil, Valladolid, 9 de mayo de 2014 (se maneja original en PDF: <http://www.derechocivil.net/jornadas/MANUEL%20MARIN%20APDC.pdf>, p. 7). Dicha ponencia ha sido publicada recientemente con el título “El *dies a quo* del plazo de prescripción extintiva: el artículo 1969 del Código Civil”, en VV.AA., *La prescripción extintiva*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, pp. 15-234.

Con carácter general, la prescripción supone un plazo o un tiempo para el ejercicio de los derechos, pasado el cual sin que el actor los ejercite éstos decaen en su posibilidad de ejercicio, pero no como una sanción al comportamiento del beneficiario o por una suerte de abandono o renuncia tácita de los mismos, sino por la necesidad de proporcionar seguridad jurídica⁶. Ello justifica el sacrificio del actor.

La prescripción produce sus efectos por el transcurso del tiempo, lo que requiere fijar con precisión la fecha en que comienza a correr el plazo. La determinación del *dies a quo* constituye, por ello, uno de los elementos más relevantes de su régimen jurídico. Desde el punto de vista teórico, la determinación de ese día puede basarse en un criterio objetivo o subjetivo. Con el criterio objetivo el plazo comienza a partir del momento en que objetivamente la pretensión se puede ejercitar, esto es, desde que la pretensión ha nacido, sin atender a las circunstancias subjetivas del acreedor o actor. El criterio subjetivo, en cambio, toma en consideración para iniciar el cómputo el conocimiento de los hechos y circunstancias que dan lugar al derecho (subjetivo puro) o la posibilidad razonable de conocerlos (conocimiento potencial). El *dies a quo* no llega, entonces, hasta que el acreedor conozca (o pueda conocer) estos datos, pues si los ignora es evidente que no puede ejercitar la acción, porque ignora que ha nacido. El criterio objetivo consigue dar certidumbre en el tráfico, pero no tiene en cuenta las circunstancias personales del actor; el subjetivo es más flexible, pero hace depender el *dies a quo* de circunstancias que están en la órbita privada del actor y cuya acreditación no resulta fácil⁷. Precisamente por ello, el criterio subjetivo puro, basado en el conocimiento *efectivo* por el actor de todas las circunstancias en que se funda la pretensión, no puede ser aceptado en aras de la seguridad jurídica. Ningún sistema jurídico de nuestro entorno lo ha adoptado. En el Derecho comparado más reciente lo que se acoge es criterio del conocimiento *potencial* de los hechos y del surgimiento del derecho. El *dies a quo* no se hace depender de que el acreedor conozca todas las circunstancias y su relevancia jurídica, sino de que pueda razonablemente conocerlos, actuando con la diligencia que le es exigible. Y es esa “congnoscibilidad” razonable la que inicia el cómputo del plazo y lo que hace que el modelo responda a criterios subjetivos, pero objetivables⁸.

Este criterio del conocimiento potencial ha sido en los últimos años asumido por la mayoría de la doctrina (Albaladejo⁹, Gómez Corraliza¹⁰, Ureña Martínez¹¹) y por la más

⁶ L. Díez-PICAZO, *La prescripción extintiva en el Código Civil y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, 2ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2007, p. 127.

⁷ M. J. MARÍN LÓPEZ, “El cómputo del tiempo en la prescripción extintiva. En particular, el *dies a quo* del plazo de prescripción”, cit., pp. 35-36.

⁸ En Francia, tras la reforma de 2008 del *Code*, el cómputo del plazo se inicia el día que el titular del derecho conocía, o debía haber conocido, los hechos que le permiten ejercerlo. Pero el conocimiento requerido afecta sólo a los hechos, no al derecho. La ignorancia del derecho no impide que el plazo de prescripción comience. En Alemania, el BGB asume ambos criterios (objetivo y subjetivo) y el plazo general de prescripción comienza el día siguiente a aquél en el que la pretensión ha nacido y el titular ha tenido conocimiento, o debería haberlo tenido de no actuar con negligencia grave, de las circunstancias que fundamentan la pretensión. Y según el Tribunal Supremo de EE.UU, el plazo de prescripción no empieza hasta que el demandante conozca, o empleando una diligencia razonable hubiera podido conocer, los hechos que fundamentan la pretensión (el asunto *Urie v. Thompson*, en 1949, fue la primera vez que el TS utilizó la *discovery rule*). Cfr. LICARI, “Le nouveau droit français de la prescription extinctive à la lumière d’expériences étrangères récentes ou en gestation (Lousiane, Allemagne, Israël)”, *Revue Internationale de Droit Comparé*, núm. 4, 2009, pp. 758-769.

⁹ M. ALBALADEJO, *La prescripción extintiva*, Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España, Madrid, 2004, p. 50

reciente jurisprudencia del TS. Con anterioridad, la Sala de lo Civil del TS consideraba que el *dies a quo* para el cómputo del artículo 1969 CE era el de la *actio nata*, es decir, cuando surge la posibilidad legal objetiva de actuar “independizada de toda condición o circunstancia subjetiva del interesada, sin que por lo tanto juegue o influya el personal conocimiento de dicha resolución por el interesado”¹². Frente al rigor de la *actio nata*, el TS optó en ocasiones por la “teoría de la realización”, una suerte de criterio subjetivo puro que vinculaba el *dies a quo* al momento en que el titular del derecho conociera efectivamente “las bases para actuarlo”¹³ o dispusiera “de los elementos fácticos y jurídicos” que le otorgaran la actitud plena para accionar¹⁴. Sin embargo, a partir de la STS de 11 de diciembre de 2012 (RJ 2013, 4350), se establece de forma general que el plazo de prescripción se inicia no con el conocimiento efectivo de que el derecho existe, sino cuando el acreedor ha tenido la *posibilidad* de conocer los hechos y las circunstancias que fundamentan su pretensión. Para que se inicie el cómputo del plazo prescriptivo basta que el titular de la pretensión pueda razonablemente haber conocido las circunstancias y la relevancia jurídica de los hechos. Y así lo han confirmado sin vacilación numerosas sentencias posteriores¹⁵.

El conocimiento potencial remite a la diligencia debida del actor. El titular de la pretensión debe actuar diligentemente para poder conocer los hechos que dan vida a su derecho. La ignorancia negligente no puede retrasar el *dies a quo* y trasladar al demandado la carga de ese retraso. La desidia sólo al actor es imputable y él debe asumir las consecuencias, llegado el caso con la pérdida del derecho por prescripción de la acción. El *dies a quo* debe, por tanto, producirse aunque el actor ignore las circunstancias que dan origen a su pretensión siempre que el actor, de haber sido diligente, hubiera podido conocerlas. El criterio del conocimiento potencial remite a parámetros de razonabilidad de la conducta y ello es congruente con el fundamento y la finalidad de la prescripción.

Este criterio resulta, además, plenamente justificado desde el plano procesal. Con el criterio subjetivo puro, el demandado que alega la prescripción tendría la carga de probar que el actor conocía efectivamente todos los elementos factuales y normativos que fundamentan la pretensión. Pero la acreditación de esos elementos por persona distinta al titular de la pretensión resulta muy difícil e incluso imposible. La regla del conocimiento potencial facilita, en cambio, al demandado la prueba de la prescripción alegada, pues le bastará con probar los hechos o circunstancias que deberían haber llevado al demandante, actuando con la diligencia debida, a conocer las circunstancias que fundamentan la pretensión. Incluso esos hechos o circunstancias no tendrían que ser aportados necesariamente por el demandado

¹⁰ B. GÓMEZ CORRALIZA, *La caducidad*, Montecorvo, Madrid, 1990, p. 225.

¹¹ M. UREÑA MARTÍNEZ, *La suspensión de la prescripción extintiva en el derecho civil*, Comares, Granada, 1997, pp. 96-99.

¹² Por todas, STS (Sala de lo Civil) de 22 de marzo de 1971 (RJ 1302, 1971).

¹³ SSTS de 5 de junio de 2008 (RJ 4239, 2008) y 25 de marzo de 2009 (RJ 1746, 2009).

¹⁴ SSTS de 28 de junio de 2012 (RJ 10403, 2012) y de 18 de diciembre de 2012 (RJ 1251, 2013), entre otras.

¹⁵ SSTS de 4 de abril de 2013 (RJ 2597, 2013), 21 de junio de 2013 (RJ 8079, 2013), 2 de diciembre de 2013 (RJ 7832, 2013) y 14 de enero de 2014 (RJ 1, 2014).

bajo el criterio del conocimiento potencial, puesto que pueden derivar del relato de los hechos expuestos por el actor o de las pruebas practicadas¹⁶.

7. CONCLUSIONES

En su STS de 19 de febrero de 2015, la Sala de lo Social ha optado por una interpretación humanitaria y teleológica del marco normativo de la prescripción de las lesiones permanentes no invalidantes a fin de lograr la efectividad del derecho y el cobro de la prestación, que, de otro modo, el trabajador habría perdido. Para ello, ha buscado apoyo en la supuesta indeterminación del hecho causante del derecho al reconocimiento de la prestación, cuyos elementos normativos en que se fundamenta el derecho desconocería su titular. Frente al criterio objetivo en materia de prescripción, que haría correr el plazo desde que la hipoacusia fue diagnosticada, la Sala de lo Social ha optado por el criterio subjetivo puro, basado en el conocimiento efectivo de la concurrencia de los requisitos jurídicos por parte del actor. El *dies a quo* solo comienza, así, cuando el actor tenga constancia de esa concurrencia y, además, la constancia sea acreditada. ¿Pero puede acreditarla el demandado, a quien corresponde la carga de la prueba?. Evidentemente no, por lo que sus garantías en el equilibrio de intereses que la prescripción pretende quedan anuladas.

Tras la primera audiometría, el trabajador tenía posibilidad real de ejercitar la acción si mediante su conducta diligente hubiera advertido las circunstancias que podían fundamentar su pretensión, preguntando a los facultativos, consultando en su entorno laboral y sindical o informándose en las instituciones. Nada de esto hizo. Y siendo así, su ignorancia negligente o desidia no deben impedir el inicio del plazo de prescripción. El hecho causante de la acción no puede quedar en suspenso, dejando en manos del actor la decisión de cuándo ha de comenzar a correr el plazo de prescripción.

Sin duda, el denominado “hecho causante de la prestación” previsto en el artículo 43.1 LGSS es un concepto jurídico indeterminado que exige su determinación con arreglo a criterios interpretativos, pero no tan libres que lleguen a desvirtuar la letra, el contenido y, sobre todo, la función del artículo 43.1 LGSS y del instituto de la prescripción que en él se regula. Y eso es precisamente lo que ha ocurrido. Las consecuencias de la interpretación de la Sala de lo Social exceden la loable finalidad tuitiva que la anima, puesto que, desempeñando una función negativa, anula en la práctica el plazo de prescripción, lo que neutraliza la función de una institución que, al igual que ocurre con la caducidad, se justifica, según Gómez Corraliza, en la necesidad de eliminar la incertidumbre y de proporcionar a la comunidad seguridad jurídica¹⁷.

¹⁶ M. J. MARÍN LÓPEZ, “El cómputo del tiempo en la prescripción extintiva. En particular, el *dies a quo* del plazo de prescripción”, cit., p. 130.

¹⁷ B. GÓMEZ CORRALIZA, *La caducidad*, cit., pp. 148-149.

