



Roj: **STSJ CAT 1702/2023 - ECLI:ES:TSJCAT:2023:1702**

Id Cendoj: **08019340012023101041**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **10/02/2023**

Nº de Recurso: **4239/2022**

Nº de Resolución: **902/2023**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **RAUL URIA FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 43011 - 44 - 4 - 2019 - 8019206

MJ

Recurso de Suplicación: 4239/2022

ILMO. SR. FELIPE SOLER FERRER

ILMA. SRA. SARA MARIA POSE VIDAL

ILMO. SR. RAÚL URÍA FERNÁNDEZ

En Barcelona a 10 de febrero de 2023

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA núm. 902/2023

En el recurso de suplicación interpuesto por FREMAP MUTUA ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL N.º 61 frente a la Sentencia del Juzgado Social 1 Tortosa (UPAD) de fecha 14 de abril de 2022 dictada en el procedimiento Demandas nº 225/2019 y siendo recurridos don Jose María , SSHP CONTRUCCIONS PALLARES S.L., TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS), INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (INSS), RAPITAXA SL, MUTUA UNIVERSAL (MUGENAT) y ACTIVA MUTUA 2008, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Raúl Uría Fernández.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Seguridad Social en general, en la que el actor, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 14 de abril de 2022 que contenía el siguiente Fallo:

"ESTIMO parcialmente la demanda presentada a instancia de Fremap Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social número 61 contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social, Activa Mutua 2008, Mutua Universal Mugenat, Jose María , SSHP Construcciones Pallares SL y Rapitaxa SL y acuerdo lo siguiente:

Se tiene por desistida la acción de determinación de contingencia.

Declaro responsables del pago de la prestación de incapacidad permanente total para la profesión de oficial de la construcción derivada de enfermedad profesional a la que ha sido declarado afecto Jose María a las siguientes mutuas: Mutua Universal en un porcentaje del 13,73%, Activa Mutua 2008 en un porcentaje del 30,80% y Mutua Fremap en un porcentaje del 55,47%."

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

"PRIMERO.- El demandado Jose María nació el día NUM000 - 1962 constándole el número NUM001 de afiliación a la Seguridad Social en el régimen general.

(Documental)

SEGUNDO.- La demandado Jose María en fecha 24-4- 2017 inició situación de incapacidad temporal siendo diagnosticado de desgarro o ruptura completa de los manguitos rotadores, hombro no especificado, no especificados como traumáticos.

(Documental)

TERCERO.- Por resolución del INSS de fecha 17-4-2018 se declaró al demandado Jose María afecto de incapacidad permanente en grado de total para su profesión habitual de oficial de la construcción, derivada de enfermedad común.

(Documental)

CUARTO.- Iniciado procedimiento de determinación de contingencia, por resolución del INSS de fecha 21-11-2018 se declaró que la situación de incapacidad temporal del periodo 24-4-2017 a 28-3-2018 tiene el carácter profesional - enfermedad profesional (2D0101), determinando como responsable de la prestación económica Mutua Fremap. El Juzgado de lo Social número 1 de Tortosa dictó la sentencia 159/2019 por la que confirmó la resolución del INSS de fecha 21-11-2018.

(Documental)

QUINTO.- Por resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha 30-11- 2018, en el procedimiento de revisión administrativa 2018/010 se modificó la contingencia de la pensión de incapacidad permanente total reconocida a Jose María , declarando que la contingencia es enfermedad profesional, siendo responsable de la prestación Mutua Fremap.

(Documental)

SEXTO.- Interpuesta reclamación previa por Fremap Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social número 61 en fecha 23-1-2019, fue desestimada por resolución de fecha 26-3-2019.

(Documental)

SEPTIMO.- Jose María prestó servicios estando dado de alta en el régimen general para las siguientes empresas en los periodos que se relacionan:

Rapitaxa SL en el periodo 5-11-2007 a 28-2-2009 (482 días de cotización), y en el periodo 1-6-2009 a 17-4-2009 (321 días de cotización).

Construcones N Sole SL en el periodo 17-11-2010 al 5-11-2012 (720 días de cotización).

SSHP Construcciones Pallarés SL en los periodos 29-4-2014 a 31-7-2014 (59 días de cotización), 26-8-2014 a 8-11-2014 (47 días de cotización), 17-11-2014 a 7-8-2015 (264 días de cotización) y 14-9-2015 a 28-3-2018 (927 días de cotización).

(Documental)

OCTAVO.- Jose María en el periodo 5-11-2007 a 28-2- 2009 en el que prestó servicios para la empresa Rapitaxa SL, realizaba funciones de jefe administrativo.

(Documental)

NOVENO.- A partir del 1-1-2008, y en relación con los periodos trabajados por Jose María , el aseguramiento de las contingencias profesionales en la empresa Rapitaxa SL eran a cargo de Mutua Universal, en la empresa Construcciones N Sole SL eran a cargo de Activa Mutua 2008, y en la empresa SSHP Construcciones Pallarés SL eran a cargo de Mutua Fremap.

(Documental)"



TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte actora FREMAP MUTUA ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL N.º 61, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dio traslado, no impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del recurso:

Interpone FREMAP recurso de suplicación frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Tortosa en cuya virtud se desestima la demanda por interpuesta por la citada entidad colaboradora en la que, tras el desistimiento parcial, reclamaba exclusivamente un reparto de responsabilidades concreto en relación con la prestación de incapacidad que fue reconocida como derivada de enfermedades profesionales.

El recurso no ha sido impugnado.

SEGUNDO.- Revisión de hechos probados.

En los motivos del recurso dirigido a la modificación de los hechos declarados probados por la sentencia de instancia, formulado al amparo de lo dispuesto en el artículo 193.b) LRJS, la parte recurrente solicita diversas modificaciones y adiciones.

El examen de este motivo de suplicación obliga, ante todo, a recordar que, respecto de los motivos de revisión fáctica, la doctrina de esta Sala, de la que es muestra la sentencia de 28.2.2020 (recurso 4672/2019), viene exigiendo de forma reiterada que concurren los siguientes requisitos:

1º.- Que se señale con precisión y claridad cuál es el hecho afirmado, negado u omitido, que la parte recurrente considera equivocado, contrario a lo acreditado o que consta con evidencia y no ha sido incorporado al relato fáctico.

2º.- Que se ofrezca un texto alternativo concreto para figurar en la narración fáctica calificada de errónea, bien sustituyendo a alguno de sus puntos, bien complementándolos.

3º.- Que se citen pormenorizadamente los documentos o pericias de los que se considera se desprende la equivocación de la sentencia, sin que sea dable admitir su invocación genérica, ni plantearse la revisión de cuestiones fácticas no discutidas a lo largo del proceso; señalando la ley que el error debe ponerse de manifiesto precisamente merced a las pruebas documentales o periciales practicadas en la instancia.

4º.- Que esos documentos o pericias pongan de manifiesto el error de manera clara, evidente, directa y patente; sin necesidad de acudir a conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas, naturales y razonables, de modo que sólo son admisibles para poner de manifiesto el error de hecho, los documentos que ostenten un decisivo valor probatorio, tengan concluyente poder de convicción por su eficacia, suficiencia, fehaciencia o idoneidad.

5º.- Que la revisión pretendida sea trascendente a la parte dispositiva de la sentencia, con efectos modificadores de ésta, pues el principio de economía procesal impide incorporar hechos cuya inclusión a nada práctico conduciría, si bien cabrá admitir la modificación fáctica cuando no siendo trascendente en esta instancia pudiera resultar en otras superiores.

6º.- Que no se trate de una nueva valoración global de la prueba incorporada al proceso.

Siendo varios los apartados contenidos en el recurso los examinaremos separadamente.

1. Revisión del hecho probado Séptimo:

Pese al alambicado redactado del primer párrafo de este apartado (que se reproduce en todos los demás) lo que se pretende es simplemente que se añada un nuevo párrafo al citado hecho probado, en concreto uno que diga que estuvo de alta en el RETA por un determinado periodo. Apoya su pretensión en el informe de vida laboral obrante en las actuaciones.

La revisión prosperará por cuanto, efectivamente, el dato resulta de forma directa del informe de vida laboral y, desde luego era relevante para resolver la controversia por cuanto si ese periodo se hubiera trabajado como albañil ello incidiría en el reparto. El hecho probado queda por tanto así redactado:

"SEPTIMO.- Jose María prestó servicios estando dado de alta en el régimen general para las siguientes empresas en los periodos que se relacionan:



Rapitaxa SL en el periodo 5-11-2007 a 28-2-2009 (482 días de cotización), y en el periodo 1-6-2009 a 17-4-2009 (321 días de cotización).

Construcones N Sole SL en el periodo 17-11-2010 al 5-11-2012 (720 días de cotización).

SSHP Construcciones Pallarés SL en los periodos 29-4-2014 a 31-7-2014 (59 días de cotización), 26-8-2014 a 8-11-2014 (47 días de cotización), 17-11-2014 a 7-8-2015 (264 días de cotización) y 14-9-2015 a 28-3-2018 (927 días de cotización).

RETA del 01/11/1985 al 30/09/2007 y del 01/08/1984 al 31/12/1984.

(Documental)"

2. Revisión del hecho probado octavo:

Pretende la recurrente que se sustituya el texto del hecho probado octavo por otro que consigne que " *el trabajador siempre ha trabajado de albañil*" y fundamenta su pretensión en dos documentos, la solicitud de determinación de contingencia del trabajador y el informe de la inspección de trabajo.

Dos motivos impiden acoger lo que se pretende.

El primero es que el Magistrado de instancia, por lo que se refiere al periodo trabajado en Rapitaxa, S.L., consideró acreditado que había trabajado una parte del tiempo como jefe administrativo. Esa conclusión la alcanzó atendiendo a que MUTUA UNIVERSAL había aportado documental de la que resultaba ese encuadramiento, y la adscripción al grupo profesional 03. Corresponde al juez a quo la función primaria de valorar la prueba y la Sala sólo puede revisar su criterio en caso de apreciar en él un error directo y evidente que resulte de documentos o pericias, y nada de ello concurre en este supuesto sino todo lo contrario. MUTUA UNIVERSAL aportó ciertamente un pantallazo sobre consulta de afiliados del que resultaba justamente que durante el periodo que recoge la sentencia el trabajador estuvo dado de alta en el grupo de jefes administrativos, grupo 03 de cotización. Por tanto el criterio del Magistrado de instancia no resulta arbitrario sino todo lo contrario, pues se adscribe con corrección a las normas de valoración de la prueba, singularmente a lo previsto en el art. 326 LEC. Por tanto, de entrada, es imposible declarar probado que el trabajador "siempre" trabajó como albañil porque de la prueba practicada resultó que al menos durante un tiempo el trabajador prestó servicios para Rapitaxa, SL como jefe administrativo.

El segundo motivo de rechazo es que ninguno de los dos documentos invocados es hábil para revisar el hecho probado, a criterio de esta Sala. En cuanto al informe de la ITSS porque como ha señalado esta Sala con reiteración, entre otras en sentencia de 14/02/2022 (rec. 5433/2021), tales informe " *resulta inidóneo a efectos de revisión, al no tener eficacia probatoria para evidenciar un error de hecho en el recurso extraordinario y carecer de virtualidad revisora, en cuanto no es vinculante ni da fe de los hechos que contiene, aportando simplemente elementos de juicio a tener en cuenta por el juzgador o juzgadora dentro de la valoración conjunta de la prueba practicada, conforme a reiterada doctrina jurisprudencial (SSTS/4ª de 15 de enero , 12 de febrero , 23 de julio y 5 de octubre de 1990 , 23 de abril de 1.994 , y 10 de julio de 1.995)*". En cuanto a la solicitud de determinación de contingencia del trabajador no podemos entender que de su contenido resulte un error claro y evidente en la convicción del Magistrado de instancia por cuanto lo que allí se hizo constar no era sino una mera manifestación del propio interesado, que además precisamente tenía interés en sostener ese dato de hecho para que prosperase su pretensión modificativa de la contingencia, como así sucedió. Es perfectamente posible, en mera hipótesis, que su trabajo como autónomo lo fuera en otro sector de actividad totalmente distinto, y sin embargo hiciera esa anotación en su solicitud para reforzar su tesis de que la dolencia tenía origen profesional. Esa manifestación en la solicitud equivale a una manifestación en interrogatorio de parte, inhábil para revisar hechos probados.

3. Adición de un hecho probado décimo:

Con pretendido fundamento la recurrente pretende que se incorpore a la sentencia un nuevo hecho probado que recoja cuáles serían los porcentajes de responsabilidad de cada entidad para el caso de estimación de la demanda.

Debemos rechazar la solicitud por cuanto ese contenido es absolutamente impropio de un relato de hechos probados. Si bien ese tipo de contenido accede con habitualidad a las probanzas de las sentencias lo es porque en aquellos casos no existe controversia al respecto, incorporándose de ese modo más bien por claridad expositiva y no por corrección técnico-jurídica. El porcentaje que corresponde a cada entidad no sólo es el resultado de una simple operación matemática (una regla de tres), y por tanto constando en otro hecho las fechas de cobertura sería innecesario este nuevo hecho que se pretende, sino que además es el resultado de una operación jurídica cual es la de atribución de responsabilidades. El redactado que se pretende incluye



ir señalando qué porcentaje "corresponde" a cada entidad, y ello no es sino fruto de aplicar las previsiones legales y la jurisprudencia sobre el reparto de responsabilidades en caso de enfermedad profesional.

Esta pretensión revisora no puede ser aceptada, por lo que se ha razonado.

TERCERO.- Infracción de normas sustantivas y jurisprudencia.

En el motivo del recurso dirigido a la denuncia de infracción de normas sustantivas, formulado al amparo de lo dispuesto en el artículo 193.c) LRJS, la recurrente se limita a transcribir (inexplicablemente a texto completo) sentencias del Tribunal Supremo y de Tribunales Superiores de Justicia.

El recurso incurre en este punto en una deficiencia técnica por incumplimiento del mandato del art. 196.2 LRJS. El precepto señala respecto del escrito de formalización que " *en todo caso se razonará la pertinencia y fundamentación de los motivos*". Este motivo de recurso no contiene ningún razonamiento en absoluto, limitándose FREMAP a copiar y pegar el contenido de sentencias sin explicar en ningún momento de qué modo la doctrina que en ellas se contiene debiera suponer una infracción en la sentencia de instancia. El recurso ocupa 62 páginas con la transcripción íntegra -incluyendo incluso el resumen de la base de datos- de múltiples sentencias sin aludir al caso concreto. Ello podría determinar, sin más, la desestimación del recurso, pues la ausencia de un razonamiento impide a la Sala conocer con exactitud cuál es el proceso lógico jurídico que lleva a la recurrente a apreciar la existencia de infracciones de normas o jurisprudencia en la concreta sentencia de instancia.

Entendemos además conveniente recordar aquí, a meros efectos orientativos dado su carácter no vinculante, el contenido de la " *Guía de buenas prácticas sobre escritos e informes orales y actuaciones judiciales*" consensuada en el seno de la Comisión Mixta TSJC-CICAC-ICAB y aprobada por el Pleno de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 20 de noviembre de 2020. En ella se alude a la necesidad, en los escritos judiciales, de " *prescindir o reducir a lo imprescindible la cita de resoluciones que no constituyen jurisprudencia (citar solo en defecto de jurisprudencia y para justificar la necesidad de un cambio de la misma)*" (lo que en este caso excluiría la cita de sentencias de TSJ, que ex art. 1.6 CC no son jurisprudencia) y también la de " *reducir la cita a lo que constituye ratio decidendi de la resolución, prescindiendo de aspectos secundarios*", añadiendo el documento de referencia que " *no parece admisible la transcripción indiscriminada del texto de la resolución, sino que la transcripción debe limitarse a la parte relevante*".

No obstante todo lo anterior, debemos recordar el contenido de la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 230/2000, de 2 de octubre de 2000, que establece lo siguiente:

"(...) de conformidad con la doctrina sentada por este Tribunal, el carácter extraordinario y casi casacional del recurso de suplicación justifica la exigencia de los requisitos formales impuestos por la LPL (hoy la Ley 36/2011, Reguladora de la Jurisdicción Social) y concretados por la jurisprudencia, aunque, ciertamente, desde la perspectiva constitucional en último extremo lo relevante no es la forma o técnica del escrito de recurso, sino su contenido, esto es, que de forma suficientemente precisa exponga los hechos o razonamientos que estime erróneos y cuáles los que debieran ser tenidos por correctos... Desde esta perspectiva resulta obligado concluir que el órgano judicial, según una interpretación flexibilizadora y finalista de las normas disciplinarias del recurso, no debe rechazar "a limine" el examen de una pretensión por defectos formales o deficiencias técnicas cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer precisa y realmente la argumentación de la parte, que debiera ser analizada para su estimación o desestimación por motivos materiales (SSTC 18/1993, de 18 de enero , 294/1993, de 18 de octubre , 93/1997, de 8 de mayo , 135/1996, de 23 de julio , y 163/1999, de 27 de septiembre). En consecuencia, cuando el contenido del escrito de formalización del recurso de suplicación es suficiente para llegar al conocimiento de la pretensión del recurrente y de la argumentación que la sustenta, la decisión de desestimar el recurso puede vulnerar el art. 24.1 CE al estar basada en un error material o ser arbitraria (SSTC 55/1993, de 15 de febrero , y 37/1995, de 7 de febrero), por cuanto prescinde de los datos aportados en dicho escrito" (SSTC 135/1998, de 29 de junio , y 163/1999, de 27 de septiembre)".

En este caso, a través del contenido de la jurisprudencia contenida en las dos sentencias del TS que se transcribe podemos inferir que lo que la recurrente pretendía denunciar que la sentencia había infringido la jurisprudencia recaída en materia de reparto de responsabilidades en los supuestos de enfermedad profesional. Partiendo de ello daremos respuesta a esa alegación señalando que no puede prosperar al no haberlo hecho la previa solicitud de revisión de hechos probados. La variación en el porcentaje asignado a las entidades codemandadas sólo sería posible si se hubiera incorporado al relato de hechos probados que el trabajador, antes de 2008 y durante su periodo de alta en el RETA, se dedicó al trabajo como albañil, algo que por los motivos antes expuestos no ha sucedido.

Por tanto, se desestima el motivo y con ello el recurso formulado, confirmando la sentencia recurrida, sin costas al no existir impugnación del recurso.



Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por FREMAP MUTUA ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL frente a la sentencia dictada el 14/04/2022 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Tortosa en los autos nº 225/2019, que confirmamos en su totalidad. Sin costas

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, cuenta Nº 0965 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER, cuenta Nº 0965 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma.

Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.