

# JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

## SALA VI

### SUMARIO :

I. *Accidentes de trabajo*: a) Concepto de accidente. b) Incapacidades parciales: c) Incapacidades totales. d) Silicosis. e) Indemnizaciones.—II. *Contrato y Reglamentación de Trabajo*: a) Contrato. b) Despidos.—III. *Cuestiones de procedimiento y de competencia*.

### I. ACCIDENTES DE TRABAJO

#### a) CONCEPTO DE ACCIDENTE

*De acuerdo con el dictamen del Ministerio público, procede rechazar el primer motivo de casación, amparado en el número 5.º del artículo 171 del Texto procesal, pues el informe emitido por el médico especialista pone de relieve que la vieja artrosis de rodilla que el actor padece no tiene origen traumático; opinión perfectamente armónica con el informe de los servicios médicos de la Caja Nacional al establecer que el cuadro clínico y radiográfico corresponde a una artrosis de rodilla, cuyas relaciones con el traumatismo son imposibles de establecer, y como tampoco existen antecedentes de ninguna clase que permitan inducir que la antigua dolencia haya sido desencadenada, agravada o puesta en marcha por el accidente, es llano que el juzgador de instancia no ha incurrido en error de hecho en la apreciación de la prueba al declarar que la artrosis que el actor padece no guarda relación con el trauma laboral. (Sentencia de 24 de marzo de 1965.)*

*Es innegable que durante el desarrollo de la construcción de un inmueble, los trabajadores en el mismo, por la propia naturaleza del trabajo y por la confianza que inspira el continuo contacto con la obra utilizan pasos o realizan traslados dentro de ella, buscando el camino más corto, aunque impliquen frecuentemente tales actos un mayor riesgo o peligro; conducta que hay que enlazar con la realización del propio trabajo, y que aunque la misma debe tener un sentido de imprudencia o temeridad, lo será en inmediata relación con las circunstancias con que el trabajo se presta, todo lo cual se perfila en el caso contemplado, pues la víctima del accidente, hijo de la hoy peticionaria, al momento de abandonar el trabajo, y como*

acto de su finalización, hubo de desplazarse para realizar su aseo personal previo a su salida al exterior, y lo hizo sobre un voladizo o techumbre de uralita, al que accedió a través de una ventana, cediendo el mismo en dicha ocasión —aunque normalmente puede soportar el peso de un hombre— y originando la caída productora de la muerte del indicado trabajador, que por las circunstancias todas anotadas hay que calificar como accidente de trabajo, originado por imprudencia profesional, como el magistrado de instancia acertadamente califica. (Sentencia de 24 de noviembre de 1964.)

No pierde el accidente de tráfico sufrido por el productor su naturaleza de siniestro "in itinere", indemnizable, por la intrascendente circunstancia de que el trabajador, que usaba para sus desplazamientos entre su domicilio y el centro de trabajo una motocicleta, se dirigiera previamente, sobre dicha máquina, el día del percance, una vez terminada su jornada, y a fin de emprender el regreso, a una estación expendedora de gasolina, situada a mil quinientos metros del lugar de trabajo referido y en dirección opuesta a la localidad de su residencia, ya que tal operación preparatoria no constituye arbitrariamente desviación del itinerario normal, debida a capricho o a particulares conveniencias del obrero, sino conducta correcta y adecuada, obediente a razón tan lógica como la de acudir a reponer carburante en el puesto de suministro "más próximo" —según hace constar, con valor de hecho probado, en uno de sus considerandos, la sentencia estimatoria impugnada por la aseguradora recurrente—, toda vez que sin gasolina ninguna utilidad habría de reportarle el medio de locomoción, lícito, usualmente empleado para cubrir la distancia que su ocupación laboral le obligaba a recorrer diariamente. (Sentencia de 30 de enero de 1965.)

No es aceptable la tesis de la sentencia de instancia, que funda el pronunciamiento absolutorio de la infracción del Código de Circulación y Ordenanzas Municipales por el accidentado al entender que constituyan al obrero en situación de imprudencia extraprofesional, excluyente del derecho a indemnización, pues ocurrido el siniestro al cumplimentar el encargo del patrono, la circunstancia de utilizar la bicicleta de un compañero para la más rápida ejecución del encargo, aun sin contar con la extrema anuencia de éste, ni la de la Empresa, que tampoco aparece hubiera prohibido este medio normal de desplazamiento a los lugares de cobro de recibos —labor encomendada—, no rompe el nexo de causalidad, así como el hecho de adelantar a un camión con idea de girar hacia una calle, torciendo a su derecha y cruzando por delante de aquél, de forma imprevista, para atender a la llamada de una persona situada en la acera derecha, momento en que fué alcanzado por el camión, cuyo conductor fué absuelto por la Audiencia, no desplaza la imprudencia de carácter profesional, desgraciadamente frequentísima en el desempeño de labores para el que está generalizado el uso de medios de locomoción de la clase del empleado. (Sentencia de 24 de junio de 1965.)

El productor agrícola que conducía el tractor cuyo vuelco le produjo la muerte, marchaba por carretera en dirección al lugar de normal prestación de sus servicios;

es indudable que tal afirmación no resulta contradicha ni menos desvirtuada del conjunto probatorio de las actuaciones. El tractor estaba en un taller de reparaciones por falta de bujía y carga de batería, y que el interfecto pasó a recogerlo, sin que sea trascendente ni operante el detalle resultando de que al practicarle la autopsia al cuerpo del infortunado productor apareciera vestido y calzado con prendas nuevas, que sin duda alguna le fueron puestas después de muerto, y contrariamente no aparece consignado el hábito externo en la víctima cuando aconteció el accidente, lo que pudo y debió reseñarse en la diligencia de levantamiento del cadáver e inspección ocular, practicada oportunamente por el Juzgado instructor. (Sentencia de 4 de octubre de 1965.)

b) INCAPACIDADES PARCIALES PERMANENTES

Al demandante, como consecuencia de habersele introducido en el ojo derecho una partícula de metal de la pieza que estaba torneando cuando prestaba servicio como tal especialista por orden y cuenta de la Empresa siderometalúrgica, le ha quedado disminuída la visión del citado ojo en un 50 por 100, teniendo el izquierdo sano, lo que implica una inutilidad que disminuye su capacidad para el normal desempeño de su oficio habitual de tornero, el cual precisa de una buena visión, encontrándose, por ende, incluído en la incapacidad permanente parcial genérica, que definen el artículo 14 de la Ley de 22 de junio de 1956 y el 37, párrafo primero, de su Reglamento, lo que da derecho al actor a percibir una indemnización, en forma de renta vitalicia, equivalente al 35 por 100 del salario. (Sentencia de 27 de febrero de 1965.)

Declarándose como hecho probado que la movilidad de la pierna izquierda del actor, como consecuencia del accidente de trabajo sufrido, sólo puede realizarla entre 180 y 85 grados, lo que indudablemente supone una limitación a la flexión normal de dicha extremidad, que relacionándola con la profesión especializada del mismo de oficial de primera ajustador-montador, entre cuyos esenciales menesteres se encuentra el montaje de máquinas y mecanismos, acabando la superficie de los elementos o piezas que los integran para el ajuste y asiento entre ellos con los juegos o huelgas variables que cada uno requiera, es innegable que no todas las posturas y posiciones a que un ajustador está sometido en su trabajo pueden ser adoptadas por el recurrente, que de este modo queda disminuído en su aptitud laboral como consecuencia de las secuelas que padece, derivadas del accidente sufrido, por lo que al entenderlo de otro modo la sentencia recurrida incide en la infracción legal, debiéndole estimar afecto de una incapacidad parcial permanente. (Sentencia de 3 de marzo de 1965.)

Del percance sufrido, y del que fué dado de alta con pérdidas de las falanges segunda y tercera del dedo anular de la mano derecha, defecto que unido a la limitación en un 50 por 100 aproximadamente del juego articular del pulgar de dicha mano, da lugar a

residuales, determinantes, en su conjunto, de merma de fuerzas que dificulta sensiblemente las funciones de presa de puño requeridas para utilizar con plena seguridad escalas y asideros propios para ascender y sostenerse por encima del nivel del suelo, constituyendo una incapacidad parcial permanente para su profesión de andamiere. (Sentencia de 3 de marzo de 1965.)

Las residuales de origen traumático y lenta evolución están constituidas por la pérdida del ojo izquierdo; son catalogadas, especialmente en el apartado b) del artículo 37 del Reglamento de Accidentes de Trabajo, como constitutivas de una incapacidad laboral permanente parcial, que origina la obligación legal de indemnizar a la víctima con renta vitalicia del 35 por 100 de su salario diario. (Sentencia de 31 de marzo de 1965.)

Habiéndole quedado al obrero demandante, cuando terminó la curación de las lesiones producidas en el accidente secuelas constituidas por la amputación de la primera falange del dedo tercero y anquilosis de la primera y segunda falanges del cuarto dedo, ambos de la mano derecha, sufriendo el actor una limitación de movimiento en el dedo pulgar de la mano derecha como consecuencia de otro accidente, según textualmente consigna la relación "de facto" admitida, no puede dudarse que la aptitud laboral del productor quedó disminuida y necesariamente mermados su eficacia y rendimiento en el trabajo, pues esas taras anatómicas y funcionales, perfectamente acumulables para la calificación de la aptitud profesional, aunque alguna de ellas proceda de anterior accidente o sea debida a causas patológicas o congénitas ajenas a lo laboral, conjugados con la tarea específica de un peón de la construcción, cuya actividad ha de desarrollarse con las manos, por suponer, según el artículo 11 de la Reglamentación, la realización de un simple esfuerzo físico, obligadamente produce aquel efecto limitador de la capacidad laboral, por cuanto disminuyen el vigor y la perfección de los movimientos de pinza, presa de puño y garra indispensables para el adecuado manejo de herramientas y materiales, que se hace preferentemente con la mano derecha, lo que constituye una incapacidad parcial permanente. (Sentencia de 3 de mayo de 1965.)

Ha quedado una insuficiencia para su trabajo de peón albañil; apreciaciones científicas que el Juzgado "a quo" no tuvo en cuenta al valorar esta exclusiva prueba pericial, puesto que solamente repara y pondera que el propio dictamen manifiesta que la movilidad de la columna es normal a los movimientos de flexión anteroposterior y lateral; pero resulta obligado, según dispone el artículo 37 del Reglamento de Accidentes de Trabajo, relacionar estas realidades derivadas de las secuelas que sufre con los trabajos propios que el interesado tiene que ejecutar en su dicha profesión habitual de peón en la construcción, y fácilmente se advierte que, si bien se reincorporó a sus labores en dicho ramo, tendrá que suplir con un esfuerzo mayor la necesidad innegable de permanecer muchas veces con el cuerpo doblado, como es actitud frecuente en tal oficio; detalles que también se resaltan en esa peritación; circunstancias fácticas que deben ser atendidas por estimarse que el in-

teresado, y por consecuencia de dichas secuelas, está afecto de incapacidad parcial permanente como peón de la construcción. (Sentencia de 25 de mayo de 1965.)

Al operado siniestrado le han quedado como secuelas irreversibles la pérdida de la movilidad flexora activa de las segundas articulaciones interfalángicas de los dedos índice y medio de la mano izquierda. Su oficio en la industria siderometalúrgica era el de ajustador oficial de segunda, y que, según se expresa en el considerando segundo de aquella sentencia con valor fáctico, posiblemente, como consecuencia de la pérdida funcional, ha disminuído la fuerza de la mano afectada, no puede dudarse que aunque las residuales no están comprendidas en la enumeración del artículo 37 del Reglamento de Accidentes de Trabajo por no haberse perdido totalmente esos dedos, indispensables para el trabajo de ajustador, que requiere no sólo levantar eventualmente grandes pesos, sino plena fuerza y agilidad de los dedos para manejar firmemente el buril, el cincel o la lima, a fin de realizar el trabajo de ajuste con corrección y eficacia, además de nivelación y montaje de máquinas (artículos 20 y 21 de la Reglamentación del ramo), no puede dudarse, repetimos, que aquellas mermas funcionales en la ejecución de las expresadas tareas profesionales que requieren la utilización de ambas manos, necesariamente han de perjudicar la perfección del trabajo y menoscabar el rendimiento profesional del operario con esa categoría laboral, inciendiéndose plenamente en la definición genérica de la incapacidad permanente parcial para la profesión habitual. (Sentencia de 26 de mayo de 1965.)

Aun cuando la jurisprudencia reiterada de esta Sala tiene dicho que no es lícito sustituir el criterio del juzgador por el personal e interesado de los litigantes, cuando no aparecen claros y poderosos motivos para ello, en el caso de autos, y según la opinión del Ministerio Fiscal, dada al emitir su preceptivo informe, sí resulta evidente, de la mera contemplación de los hechos probados, el error sufrido por el magistrado al valorar las consecuencias laborales de las secuelas quedadas al productor, pues si, según en aquéllos se afirma, el actor sufre anquilosis prácticamente completa de la garganta del pie derecho, ya que sólo persiste un ángulo de giro de unos cinco grados, con dificultad en la deambulación, aun cuando su trabajo habitual pueda ejecutarse por superficies planas, siempre acusará su dolencia una sensible dificultad para realizar su cometido, según recoge y acusa el Ministerio Fiscal en su informe aludido, y si no se aprecia un perfecto encaje del caso que se examina con el supuesto del apartado a) del artículo 37 del Reglamento de Accidentes de Trabajo, está perfectamente comprendido en el que con carácter genérico definen los párrafos primero y segundo del citado artículo, por lo que, al no reconocerlo así el juzgador de instancia, cometió la infracción que se denuncia en el recurso, dando con ello motivo a la casación y anulación de la sentencia recurrida. (Sentencia de 8 de mayo de 1965.)

Merecen la calificación de incapacidad permanente parcial —según doctrina de esta Sala, resumida en recientes sentencias de 22 de mayo y 5 de diciembre de 1964—

todas aquellas secuelas generadoras de un déficit funcional laboralmente trascendente, traducido en limitaciones determinantes de un menor rendimiento cuantitativo o cualitativo, o en agravación de la penosidad o peligrosidad de la tarea, atendida la profesión del siniestrado, de suerte que, sin verse obligado a cambiar de oficio, el trabajador haya de producir en lo sucesivo menos o peor, o con mayor esfuerzo o riesgo, o verse privado de realizar algunas operaciones no esenciales de tal profesión, con la consiguiente desfavorable repercusión en su ulterior cotización laboral, la aplicación de esta doctrina al caso debatido conduce a la incapacidad permanente parcial genérica, ya que consistiendo la secuela aquejada por el siniestrado en acortamiento de dos centímetros en la pierna izquierda, y puesta aquella residual en relación con el oficio del trabajador, que le obliga, como supuesto frecuente en la rama de la construcción, a subir y permanecer en andamios y andar sobre planos inclinados y tejados y superficies irregulares, es visto que la imperfección física resultante no puede menos de afectar, sin abolirlo, al rendimiento laboral futuro del trabajador y aun a la personal seguridad del mismo. (Sentencia de 10 de mayo de 1965.)

Este Alto Tribunal viene declarando, con relación a la importancia que tiene el bazo en el organismo humano, que por tratarse de una glándula única y no gemela, cuya función es necesaria al buen régimen del sistema vascular, y dada la relación que tiene con otras glándulas internas, hace que su pérdida reporte una inferioridad funcional manifiesta que afecta a la totalidad del organismo que la sufre, quedando debilitada su fortaleza física —sentencias de 28 de abril de 1952, de su Sala segunda, y de 15 de abril de 1963 de esa Sala de lo Social—, razones que patentizan la evidente antinomia en que ha incurrido el juzgador "a quo" al formular el hecho tercero de los que ha declarado expresamente probados, puesto que no puede compaginarse la pérdida del bazo, que da como probada, con la no existencia de déficit funcional; antinomia que al hacer aplicación de una legislación, cual la social, protectora del trabajador, ha de resolverse a favor de éste, en consonancia con el artículo 11 del Reglamento de Trabajo de la Construcción de 11 de abril de 1946, el pinche de albañil realiza labores análogas a los peones, de los que se requiere la aportación de esfuerzo físico, indudablemente mermado con la inferioridad funcional que afecta a la totalidad del organismo humano y al debilitamiento consiguiente de la fortaleza física que la pérdida del bazo implica, con lo que queda disminuída la capacidad para la profesión habitual; nota que caracteriza a las incapacidades parciales permanentes. (Sentencia de 25 de mayo de 1965.)

El dolor y la fatiga que sufre la lesionada, como subsiste la residual de una fractura en la muñeca izquierda, cuyo perfecto movimiento es esencial para practicar sus trabajos de masajista, ya que "consolidó con escasa deformidad, quedando limitada en unos grados la flexión palmar", pone de manifiesto con toda relevancia que no han sido violados los artículos primero de la Ley y segundo del Reglamento de Accidentes, como se denuncia en el motivo segundo, formulado al amparo del número primero del artículo 171 del repetido Procedimiento laboral, y en consecuen-

cia, es indudable su improcedencia, estimándose una incapacidad parcial permanente. (Sentencia de 8 de junio de 1965.)

Trabajaba el obrero en una fábrica de tejidos y los ruidos de ésta le son perjudiciales, y junto a esta realidad, aceptada por todos los peritos, hay dos de ellos que se pronuncian sobre el origen de dicha sordera, atribuyéndolo al medio ruidoso donde ha venido prestando su trabajo desde cerca de treinta años (f. 43 y 44), en lo que coincide la Inspección Provincial de Trabajo, que estima que dicha enfermedad ha sido producida con gran probabilidad por el desempeño de su trabajo, realizado en el medio continuamente ruidoso de los telares en funcionamiento, por lo que de la unanimidad pericial de que estos ruidos le son perjudiciales y del contenido de los informes destacados procede estimarle afectado por una incapacidad parcial permanente. (Sentencia de 27 de septiembre de 1965.)

¿Violación de los artículos 14 de la Ley y 37 del Reglamento de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956? Pues por pequeña que sea la limitación en la elevación del brazo —secuela de la luxación de la cabeza del húmero—, tratándose precisamente del brazo derecho, y en un obrero agrícola, que lo mismo tiene que manejar la azada o el arado que trabajar subido a un árbol en las faenas de recolección de frutas, como le sucedió cuando tuvo el accidente, supone siempre una dificultad que ha de redundar en su rendimiento laboral, produciéndole una incapacidad permanente parcial de las comprendidas en el artículo 37 del citado Reglamento de Accidentes de Trabajo, y al no estimarlo así, el juzgador de instancia cometió la violación del mencionado precepto, por lo que al admitir y dar lugar al segundo tema de casación propuesto procede casar y anular la sentencia dictada por aquél. (Sentencia de 28 de septiembre de 1965.)

En armonía con los fundamentos de la sentencia de casación de esta misma fecha, los cuales se tienen aquí por reproducidos, y habida cuenta de que un obrero electricista especializado de la industria siderometalúrgica no puede realizar correctamente y con la perfección debida las operaciones y menesteres propios de su profesión habitual, ya que no siempre manipulara con la cabeza inclinada para adelante, cuya posición puede mantener sin violencia, pero al tener limitada la flexión posterior y no ser normales los movimientos laterales de la misma, es evidente que el productor accidentado —según los artículos 14 de la ley de Accidentes y 37 del Reglamento— está afecto de incapacidad parcial permanente para su oficio, y en consecuencia, debe ser indemnizado económicamente, como dispone el artículo 45 reglamentario, con la percepción del 35 por 100 del jornal reconocido, que no ha sido objeto de reclamación en el recurso. (Sentencia de 3 de abril de 1965.)

De la exploración práctica se establece que el reconocido padece una artrosis cervical con alteraciones del disco entre quinta y sexta cervicales, con síndrome de compresión radicular; probable causa de las alergias bronquiales que debe padecer y de la disminución en la fuerza de las extremidades superiores, traducida y adaptada esa ver-

sión fáctica a las normas pertinentes y adecuadas del Ordenamiento Jurídico Laboral, fué apreciada con acierto, una incapacidad parcial permanente para su trabajo habitual de peón minero, que es lo procedente, ya que no concurren los elementos de juicio necesarios para estimar que el productor está incapacitado para el desempeño de todos los trabajos propios de su oficio. (Sentencia de 8 de octubre de 1965.)

c) INCAPACIDADES TOTALES PERMANENTES

Para fijar la clase de incapacidad no basta tener en cuenta las secuelas que el accidente ha ocasionado al perjudicado, sino también al grado en que las mismas mermen su rendimiento laboral, en atención al oficio que desempeñaba la víctima de aquél en el momento de accidentarse, habida cuenta que las secuelas reconocidas no solo merman la integridad física que el paciente tenía con anterioridad al accidente, sino que al disminuir sensiblemente las condiciones y facultades mínimas que señalan los números 3.º y 4.º del artículo 274 del Código de la Circulación, para continuar en posesión del indispensable carnet de primera clase, que le permita seguir esta categoría de conductores, ya que tal actividad constituye la profesión habitual del interesado, es por tanto evidente que ello representa que el obrero recurrente está afecto de la incapacidad permanente total que postula en su demanda y reitera en el recurso, puesto que se encontrará imposibilitado para seguir desempeñando la misión laboral encomendada a dichos trabajadores, como funciones propias de tal oficio, lo que obliga a encajar el caso contemplado, en la que regula el artículo 38 del Reglamento de Accidentes de Trabajo. (Sentencia de 4 de enero de 1965.)

El único tema de casación de índole jurídico-valorativa, propuesto por el Ministerio Fiscal en el también único motivo de su recurso, amparado en el número 1.º del artículo 171 del Texto Refundido de Procedimiento Laboral, en interés del productor siniestrado y tendente a sustituir la calificación de incapacidad permanente parcial, formulada en la sentencia recurrida, por la invalidez total, merece prosperar, puesto que, reconocido que el demandante, peón especializado de la construcción, por efecto de las limitaciones funcionales que aqueja en su pie izquierdo, consecutivas a la fractura de calcáneo sufrido en accidente de trabajo, se encuentra "impedido" —tal es el término empleado por el propio juzgador de instancia— para subir por escaleras de mano, circular por andamios y caminar por terreno desigual. No ofrece duda que, según tiene declarado esta Sala en sentencia de 10 de febrero de 1961, entre otras, atendida al decisivo criterio de profesionalidad, consagrado por reiteradísima jurisprudencia, la imposibilidad de ejercitar funciones tan elementales y típicas en la Industria de la Construcción como son las precitadas, rebasa la categoría de incapacidad permanente parcial que con indebida aplicación del art. 37 del Reglamento de Accidentes, aprecia el magistrado para revestir, conforme al pertinente e inaplicable art. 38 del mismo texto reglamentario, el superior grado de invalidez total genérica para el oficio que el siniestrado venía habitualmente ejercitando, de acuerdo con lo propugnado por el Ministerio Público en su recurso, cuya procedencia es manifiesta. (Sentencia de 4 de octubre de 1965.)



Si se examina y compara ligera y superficialmente lo que dice la letra de los artículos 37 y 38 del Reglamento de Accidentes del Trabajo, parece a primera vista que la incapacidad del demandante es solamente la permanente parcial y no la total, ya que ésta requiere que el obrero quede con una inutilidad absoluta para todos los trabajos de su profesión, arte u oficio, y en el caso de autos el actor puede ejecutar las funciones de su trabajo cuando éstas se realizan en superficies llanas o planas y en el suelo, pero no cuando tenga que encaramarse en andamios, o en alturas, por el peligro que para él y sus compañeros de trabajo supondría; es decir, no se trata de que el recurrente tenga más o menos disminuída su capacidad para el trabajo; ya porque sea más deficiente o más lento, su rendimiento, sino que lo que ocurre es que en superficies llanas y a ras del suelo, su rendimiento es normal, pero cuando hay que subir a andamios o escaleras, y en alturas, no puede en absoluto realizar sus faenas por el peligro que para sus compañeros significaría el hacerlo; y está claro que planteada así la cuestión a resolver, no puede dudarse en hacerla a favor del productor; es decir, considerándole incapacitado totalmente para el ejercicio de su profesión de pintor, que normalmente, tanto puede estar realizando sus faenas desde el suelo como teniendo necesidad de ejecutarlas subido a una escalera o a un andamio, ya que no es lógico y corriente suponer que el que tenga que pintar un local o habitación contrate un obrero para la pintura de los zócalos o bajos y otro para el techo y las paredes; por todo lo que procede dar lugar al motivo de casación único interpuesto al amparo del número 1.º del art. 171 del Procedimiento Laboral vigente, por estimar infringido el art. 38 del Reglamento de Accidentes de Trabajo; procediendo en su consecuencia la casación de la sentencia instancia. (Sentencia de 2 de marzo de 1965.)

Siendo su profesión habitual la de oficial 1.ª de carpintería de ribera, no admite vacilación que el operario que a él se dedique precisa, para cumplir su cometido, moverse sobre superficies cóncavas y sobre andamios desiguales, y ello a su vez exige flexibilidad en las extremidades inferiores y normalidad en la deambulación y sustentación, funciones alteradas en el recurrente a causa de la pérdida de la pronosupinación del pie derecho por artrosis postraumática de la articulación subastragalina, lo que unido a los déficit anatómicos y fisiológicos que en su mano izquierda le quedaron, le impiden dedicarse en lo sucesivo a tan especializado oficio, sin que sobre esta tesis deba prevalecer el argumento de que su incapacidad es solo parcial, porque puede realizar alguna de las tareas accesorias del mismo, ya que es constante la doctrina de esta Sala, de que las mermas ocasionadas por un siniestro deben calificarse en atención a la global actividad necesaria para el ejercicio de una determinada profesión, y no a cada una de las tareas a ella inherentes, de tal modo que si un operario no puede efectuar las labores principales y típicas que la definen, esa inutilidad es total y no parcial, aunque puede realizar otras secundarias y comunes a diversos oficios. (Sentencia de 3 de marzo de 1965.)

La merma en la movilidad del codo izquierdo que se observa en la víctima del evento dañoso, con dolor sobre la cabeza del radio y tonal del cubital de la misma extremi-

*dad y la existencia de sensaciones parestésicas han de disminuir su aptitud laboral para su ordinaria profesión de conductor de camiones pesados, que exigen rudas tareas y amplitud y normalidad de movimientos de brazos y piernas, secuelas que, por tanto, integran la incapacidad permanente parcial que definen los arts. 14 de la ley de 22 de junio de 1956 y 37 del Reglamento dictado para su ejecución. A consecuencia del accidente sufrido se intervino quirúrgicamente al actor la extremidad inferior del húmero izquierdo, con creación una mecartrosis; en la muñeca del mismo lado existió fractura de la estiloides butital, actualmente en pseudoartrosis, al ser dado de alta ha quedado la movilidad del codo izquierdo reducida en menos de un 50 por 100 que llega en flexión hasta 70 grados y en extensión para los 140, lo que constituye una incapacidad permanente total para su profesión habitual. (Sentencia de 22 de marzo de 1965.)*

d) SILICOSIS

*La cuestión debatida en casación versa, en sustancia, sobre si el salario regulador en el supuesto de agravación de dolencia silicótica en grado indemnizable, aquejada por el productor, debe seguir siendo el que éste percibía al serle reconocido, en precedente ocasión, el segundo grado como estimó la sentencia recurrida, o bien ha de consistir en la superior retribución que últimamente, y hasta el actual diagnóstico de tercer grado y obligado cese en todo trabajo, venía devengando el actual recurrente en actividad exacta de riesgo pulvígeno y asequible por entonces a sus remanentes posibilidades físicas, como pretende el recurso mediante sus dos concertados motivos. El salario, computable en los supuestos de incapacidad debida a silicosis, pasará a ser el último que viniera percibiendo el productor al serle diagnosticada la dolencia en grado inválidamente, fuere en la Empresa primitiva de ambiente pulvígeno o en otra distinta, siempre que tal salario no resultase inferior al devengo en aquella industria silicógena en que la enfermedad se contrajo, y ello aunque —como ocurre en el caso actual— el productor tuviera ya reconocido, con la renta correspondiente, un grado silicótico inferior, determinante, a la sazón, de su cambio de dedicación laboral. (Sentencia de 3 de marzo de 1965.)*

*La nueva normativa, constituida por el Decreto de 13 de abril de 1961 y subsiguiente Reglamento, aprobado por Orden de 9 de mayo de 1962, al remitirse sin reservas a los genéricos conceptos de incapacidad vigentes en materia de accidentes del trabajo, atendiendo, en cuanto a la silicosis, a su trascendencia laboral efectiva y concreta y no a las convencionales categorías clínicas de su clasificación, autoriza a estimar que, cualquiera que sea la catalogación correspondiente a un estado cualquiera, dentro de los cuadros generales, habrá de merecer, en su dimensión de incapacidad laboral, la calificación jurídica más acomodada a la clase de invalidez que en cada supuesto particular origine, máxime si concurre con otras lesiones pulmonares y siempre que la consecuente imposibilidad o dificultad de actividades o esfuerzos físicos sea, en concreto, reconocida como hecho probado, y así, no se advierte obstáculo*

legal alguno para que cuando el efecto destructivo de unas lesiones tuberculosas, por más que haya cesado su actividad bacilar, dé lugar, en concurrencia, con silicosis en grados de los no considerados en principio como indemnizables, la insuficiencia respiratoria que vede o dificulte el esfuerzo físico, haya de ser racionalmente valorada la situación por los Tribunales como incapacidad laboral, en el grado que corresponda. (Sentencia de 10 de abril de 1965.)

La silicosis de segundo grado, determinante de incapacidad permanente total, aquejada por el obrero, que había trabajado en mina de fluorita, constituye, en sentido legal, enfermedad profesional indemnizable por el Fondo Compensador, o bien merece, por el contrario, la calificación jurídica de accidente de trabajo sujeto al régimen reparatorio común y comprendido, por tanto, en la cobertura prestada contractualmente por la entidad aseguradora, subrogada en las responsabilidades empresariales de la última industria en que sirvió el productor en cuestión, habida cuenta de no figurar los yacimientos de fluorita, en aquella época y conforme a la anterior legislación, entre las actividades sujetas al seguro especial, forzoso, de Enfermedades Profesionales, y carece de efectos retroactivos, en opinión de la recurrente, la ulterior regulación jurídica, inaplicable, por tanto, siempre según el recurso, al caso debatido, por ser éste anterior a la vigencia del nuevo régimen de enfermedades profesionales. Desde la promulgación y vigencia de la nueva normativa en materia de enfermedades profesionales, contenida en el Decreto de 13 de abril de 1961 y su Reglamento de 9 de mayo de 1962, copiosa y constante jurisprudencia de esta Sala viene reconociendo el tácito imperio retroactivo del moderno ordenamiento, aplicable a cuantas situaciones previstas por el mismo se exteriorizan después de su entrada en vigor, corriendo las consiguientes responsabilidades a cargo del Fondo Compensador. (Sentencia de 17 de octubre de 1965.)

e) INDEMNIZACIONES

Contraído el tema sustancial del recurso de la aseguradora a ser, en su opinión, más conveniente para el propio productor accidentado continuar hasta el agotamiento del máximo plazo legal de dieciocho meses en situación de incapacidad temporal, con las anejas ventajas de proseguir su asistencia médica recuperatoria y el devengo en su favor de la renta, también temporal, del 75 por 100 del salario al 35 por 100 correspondiente a la incapacidad permanente parcial reconocida por la Magistratura, es de atender que, cualquiera que sea el fondo de razón —cuestionable, en todo caso— del aducido aserto, no puede el mismo ser atendido, puesto que, al no haber sido combatida por la pertinente vía legal la declaración de hechos probados de la sentencia recurrida, según la cual el obrero agrícola siniestrado, dado de alta a los diez meses de tratamiento por los Servicios médicos de la entidad aseguradora recurrente, padece, como secuela del percance laboral sufrido, limitaciones en la movilidad de su mano derecha que le impiden realizar la presa de puño, no le es lícito a la recurrente desentenderse el imperio de dicha versión "fáctica" en cuanto

a extremos de la misma de tan decisiva importancia como es la afirmación de la curación del productor, con el consignado menoscabo; disentiendo que, por otra parte, pugna con el ineludible principio de respeto a los propios actos, con solo tener en cuenta que el alta del obrero, antes de la expiración del plazo legal de dieciocho meses, dimanó de la misma aseguradora recurrente, que tuvo en su mano la oportunidad de aplicar al lesionado el trato que, como más beneficioso, propugna tardíamente en su recurso, cuya improcedencia, de conformidad con el razonado parecer del Ministerio Fiscal, es obligado. (Sentencia de 29 de diciembre de 1964.)

El tema esencial debatido en el recurso, consiste en dilucidar si la calificación de las residuales debe referirse a la fecha de alta (tesis del recurrente), o si la recuperación funcional por el simple transcurso del tiempo entre aquella y la celebración del juicio —unos nueve meses más tarde— juega en la calificación hasta el extremo de exonerar de responsabilidad al patrono y a la aseguradora (tesis de la Magistratura) pues se admite como probado que aún después de la fecha del alta, las residuales limitaban la capacidad de trabajo del actor, aunque no así dentro del periodo de los dieciocho meses siguientes a la fecha del accidente. Los términos del artículo 14 de la ley y 37 del Reglamento, al conceptuar incapacidad parcial permanente a toda lesión que al ser dado de alta el trabajador deje a éste una inutilidad que disminuya la capacidad para la profesión habitual, no ofrecen solución impugnada, pues conduce a una situación en la que el obrero impedido para el ejercicio de la profesión, o reducida su capacidad laboral, por serle necesario un tiempo, más o menos prolongado, para convalecer, o recuperar plenamente la capacidad funcional del miembro afectado por el trauma, trascendente en su aptitud laboral, aún sin precisión de asistencia médica, no percibiría retribución por incapacidad de clase alguna, no obstante estarlo de hecho. Por las razones de la sentencia de casación procede estimar al actor afectado de incapacidad permanente parcial para su profesión habitual de peón de la construcción, en la fecha del alta, consecutiva al accidente sufrido al servicio de la Empresa demandada, con los efectos jurídico-económicos previstos en el apartado a) del artículo 45 del Reglamento de Accidentes y conCORDANTES. (Sentencia de 13 de mayo de 1965.)

La póliza en vigor establece seguro colectivo para todos los operarios, regulable según la cuantía alcanzada por el conjunto de salarios para la fijación y percepción de las primas, y sin individualización para cada uno con la limitación del jornal máximo de setenta y cinco pesetas, siempre que al patrono no notifique a la aseguradora los nombres, apellidos y jornal de los asalariados que perciban remuneración en metálico o especie superior, en conjunto, a dicha cantidad, lo que en el presente caso no consta acreditado, y como el jornal que percibía él, incluidas las dos gratificaciones extraordinarias, se eleva a la suma de 92 pesetas con 75 céntimos, cuando el salario cubierto por el seguro o el declarado a efectos de primas sea inferior al realmente percibido por el trabajador, en la diferencia se entenderá el patrono como no asegurado y será personalmente responsable de la misma, sin perjuicio de las demás sanciones que correspondan. (Sentencia de 26 de junio de 1965.)

Al no haber reconocido el Fondo Compensador la existencia en el actor de enfermedad profesional alguna, rechazando la reclamación administrativa del mismo, no cabe duda de que el abono de la renta debe retrotraerse a la fecha de la última percepción del salario que fué la de 31 de octubre de 1962 en que causó baja por enfermedad y, por tanto, el primero de noviembre siguiente dejó de percibir salario. Al no concurrir ninguno de los supuestos a que en primer lugar alude el artículo 60, párrafo 1, del Reglamento de Enfermedades Profesionales, aclarado y completado por el artículo 6.º de la Orden de abril de 1964, ya que el diagnóstico del Fondo Compensador fué negativo rechazando la declaración administrativa del productor, la fecha a que debe retrotraerse el abono de la pensión que corresponde al demandante por su incapacidad permanente absoluta, debe ser la de la última percepción del salario, según en último lugar preceptúa el mencionado artículo 60 del Reglamento de 9 de mayo de 1962. (Sentencia de 23 de septiembre de 1965.)

En el dictamen de autopsia se afirma la causa próxima de la muerte del productor, que con exactitud recoge la relación fáctica transcrita y en el que emitió el Tribunal Médico-Central de Enfermedades Profesionales, se hace constar, previo análisis histopatológico del pulmón derecho del obrero difunto, que éste padecía además de un proceso morbosos de origen tuberculoso, una silicosis incipiente que coexistía con aquella otra enfermedad, que es también, lo que como probado da el fallo combatido, dictámenes que mutuamente se complementan y que son los únicos que se invocan en concepto de contradictores de los antecedentes históricos contenidos en el mismo, de donde se infiere que no aparece comprobado el error de hecho en la apreciación de las pruebas periciales, que se denuncian en este tema impugnatorio. El artículo 59 del Reglamento de 9 de mayo de 1962 concede una compensación económica a la viuda del obrero difunto; precisamente por el fallecimiento de éste, que atribuye en parte y como condición contemporánea, a patología contraída a consecuencia de la labor que desempeñó durante muchos años de su vida, caso sólo encuadrable en el predicho artículo 59, cuya vulneración no se acusa por el Fondo recurrente. (Sentencia de 13 de octubre de 1965.)

Ocurrido el indiscutible accidente en fecha en la que el tope máximo salarial a efectos de renta vitalicia por accidentes de trabajo era ya 84.000 pesetas, y siendo esta fecha la determinante de los derechos del accidentado, no puede ponerse la limitación que el recurrente consigna al hacer el cómputo del salario del año anterior, ya que ésta habría de hacerse como el magistrado lo realiza, una vez en vigor, la Orden de 18 de diciembre de 1963, sin la limitación numeraria de las 40.000 pesetas, que la misma vino a modificar en el sentido consignado. (Sentencia de 3 de julio de 1965.)

Como la falta de impugnación negativa de la base-salario establecida globalmente en la demanda centró la única diferencia y la discusión en la existencia y clase de incapacidad. Según expresa la motivación de la sentencia y el hecho que de este modo resulta conforme, vincula a las partes y al Organo jurisdiccional salvo que implique vulneración de la norma prohibitiva de la renuncia de derechos asignados por la

ley al accidentado, o confabulación fraudulenta —"fraus, omnia corrumpit"— de lo que no hay el menor atisbo, aparece obvio que la Magistratura quedó relevada de abundar en razones en orden a la base-salario y de todo detalle en el análisis de los conceptos que podían integrar la que en forma global le ofrecieron las partes, conformes en el particular, permitiéndole así llevar a la parte dispositiva, con técnica precedente más o menos perfecta, más sin vicio de nulidad, la consecuencia del hecho —conforme, sin que por ello se siga o advierta trastorno en el orden público del proceso, ni en el interés de las partes que en la instancia no negaron ni contradijeron la realidad de la base salarial condensada globalmente, pudiendo y debiendo hacerlo si estimaban lesiva en su derecho la fijada por el actor. (Sentencia de 1 de abril de 1965.)

## II. CONTRATO Y REGLAMENTACION DE TRABAJO

### a) CONTRATO DE TRABAJO

Se denuncia error "in iudicando" por infracción del artículo 79 de la ley del Contrato de trabajo, que el recurrente estima violado, al haber aceptado el juzgador de instancia la reconvencción formulada por la Empresa demandada y haberle condenado a prestar fianza por valor de quinientas mil pesetas, no obstante estar relevado de prestarla por los anteriores empresarios, motivo único de casación que debe prosperar en atención a los razonamientos y preceptos legales siguientes: a) Que si los anteriores empresarios del actor no le exigieron fianza para el ejercicio de su cargo, tal manera de proceder constituye actos que evidencian un acuerdo de voluntad que, posteriormente, no puede ser modificado por la voluntad unilateral del empresario pues ello, como acertadamente dice el recurrente, constituye una novación, la que para que surta efecto requiere que el necesario concurso de voluntad de los dos contratantes conste, de una manera terminante; conforme previene el artículo 1.204 del Código civil, de aplicación supletoria en esta jurisdicción social en virtud de lo que dispone su artículo 15 y que nunca se presume, faltando, por tanto, en el caso combatido, la clara y precisa voluntad de otorgarla por parte del obrero. b) Efectivamente, ante el acuerdo de voluntades del trabajador actor y sus anteriores empresarios, en el extremo referente a la no prestación de fianza para el ejercicio de su cargo, su nuevo empresario viene obligado a respetar tal situación en virtud del artículo 79 de la ley de Contrato de trabajo de 26 de enero de 1944, cuando ordena categóricamente que el actual empresario queda subrogado en los derechos y en las obligaciones del anterior, y al no haberlo entendido así el juzgador "a quo" infringió por violación este precepto. c) Al no ser aplicable al caso la Reglamentación de Trabajo de Toros de 17 de junio de 1943 por no incluir en ella a los trabajadores de la categoría del actor, no se opone ni obsta, por tanto, a lo anteriormente expuesto el que el artículo 13 de la Reglamentación de Trabajo de Espectáculos de 29 de abril de 1950, establezca que las Empresas puedan pedir a los

taquilleros fianza, siempre proporcional a las cantidades manejadas, pues al no entrañar la renuncia a prestarla perjuicio para el trabajo, constituye sólo un derecho concedido a las Empresas perfectamente renunciable por ellas conforme a lo dispuesto en el artículo 4.º del Código civil, puesto que no se da contra el interés o el orden público, o en perjuicio de tercero, y, si por variar las circunstancias, la Empresa entendiera otra cosa, siempre le quedaría expedita la vía de intentar la modificación de la condición que venía rigiendo, acudiendo a las autoridades administrativas laborales en la forma prevista en el artículo 2.º del Decreto de 26 de enero de 1944, y artículo 2.º, párrafo 2.º, del Decreto de 21 de febrero de 1963, siguiéndose así la orientación marcada por la sentencia de este Alto Tribunal de 25 de abril de 1962. (Sentencia de 2 de marzo de 1965.)

Es de destacar el acierto con que procedió el juzgador de instancia al haber declarado la incompetencia de jurisdicción, toda vez que ni el actor, conforme a lo actuado, reúne la cualidad de trabajador, ni al faltar la dependencia en el trabajo puede decirse que el pacto que ligase a las partes contendientes fuese de naturaleza laboral, faltando, por tanto, los requisitos necesarios, calidad de las personas y materia del asunto, que para determinar la competencia de esta jurisdicción exigen el artículo 6.º de la ley de 24 de abril de 1958 y artículo 1.º del Decreto Procesal Laboral de 17 de enero de 1963, y siendo así que la realidad de la vida nos enseña que, por obedecer a actos unilaterales empresariales, la afiliación de los Seguros Sociales por sí sola no determina la cualidad de obrero en el asegurado y, por el contrario, al ser esa afiliación solamente un elemento indiciario al no figurar el interesado en las declaraciones de esos Seguros Sociales no excluye que en realidad exista un nexo laboral entre trabajador y Empresa, criterio que ha sido sustentado por esta Sala entre otras de sus sentencias en las de 15 de abril de 1959, 25 de febrero y 25 de mayo de 1961. (Sentencia de 19 de marzo de 1965.)

Por faltar la necesaria dependencia en el trabajo es llano que al actor no puede considerársele como un trabajador, de donde se deduce ciertamente que el pacto que ligaba a los contendientes no consistía en un contrato de trabajo, faltando, por tanto, los requisitos que determinan la competencia de la jurisdicción del trabajo, es decir, la calidad de las personas y la materia del asunto, conforme a lo previsto en el artículo 6.º de la ley de 24 de abril de 1958 y artículo 1.º del texto refundido del Procedimiento laboral de 17 de enero de 1963, en relación con la Orden de 29 de noviembre de 1943, puesto que la misión del actor se reducía sólo al cumplimiento de una exigencia administrativa, de todo lo cual se deduce que estuvo bien declarada por el juzgador "a quo" la incompetencia de esta jurisdicción para conocer de este litigio, criterio por lo demás que ha sido sustentado por esta Sala en su sentencia de 29 de abril del corriente año en litigio por salarios sostenido entre los mismos litigantes, por todo lo cual, y porque la competencia es materia de orden público, el presente recurso no puede prosperar en ninguno de los dos motivos propuestos, de acuerdo, además, con el parecer del Ministerio Público, al no apreciarse los errores de hecho y de derecho, así como la violación e interpretación errónea

del artículo 1.º de la ley del Contrato de trabajo que son alegados. (Sentencia de 6 de mayo de 1965.)

Para que los agentes de ventas, comisionistas o representantes merezcan la calificación de trabajadores a efectos laborales se requiere, aparte otros requisitos, la concurrencia de las circunstancias que el precepto señala, a saber, que las operaciones que realicen necesiten para su perfección la aprobación de la Empresa representada y que aquellos representantes no vengan obligados a responder del buen fin de la operación, y siendo innegable que tales condiciones no aparecen admitidas por la relación "fáctica" de la sentencia de instancia, que subsiste íntegramente, pues la impugnación intentada en el anterior tema no tuvo el éxito pretendido, fué correcto el razonamiento en derecho que condujo al magistrado sentenciador a negar la existencia de un contrato de trabajo por entender que no eran laborales las relaciones que vincularon al demandante con la Empresa demandada, interpretando adecuadamente el artículo 6.º de la ley del Contrato de trabajo para concluir declarando con acierto la incompetencia de la jurisdicción laboral en armonía con el artículo 1.º del vigente texto refundido procesal. (Sentencia de 26 de mayo de 1965.)

Admitido que los actores formaban parte del Consejo de Administración de la Empresa X, uno en calidad de secretario y los otros dos como gerentes, debe entenderse que las funciones que les incumbían se hallan comprendidas entre las que describe el artículo 7.º de la ley de Contrato de trabajo, por muy restrictivamente que se interprete tal precepto, y calificarlas de alta dirección, alto gobierno y alto consejo, puesto que aquel organismo era el rector de la Sociedad y el encargado de fijar sus directrices, estando, en consecuencia, quienes desempeñaran tales cometidos, que son los primordiales para decidir la cuestión propuesta, a tenor de constante jurisprudencia de esta Sala, al margen del área del derecho social y sin que a ello se oponga la circunstancia de que los actores, además de la misión dicha, tuvieran otra subalterna como inspectores y pagadores de la citada compañía, puesto que la preponderante es la primera de las mencionadas, que por su importancia absorbe a las demás, según demuestra, en este caso concreto, el dato de que fueran ellos quienes contribuyeran a acordar la rescisión del contrato que medió entre la Sociedad de cuyos órganos directivos formaron parte, de donde se infiere que no es la jurisdicción laboral la que tiene atribuciones para resolver el pleito que nos ocupa. (Sentencia de 18 de octubre de 1965.)

b) DESPIDOS

La conducta del recurrente es merecedora de la propuesta sanción de despido, aceptada en el fallo, que aplica, con exacto rigor jurídico, las causas alegadas por el actor para resolver unilateralmente la relación laboral, de acuerdo con las apartados c), e) y f) del artículo 77 del texto refundido de la ley de Contrato de trabajo, ya que la mencionada conducta no sólo fué gravemente irrespetuosa e inconsiderada para el



empresario, sino que con ello, y culminando su gravedad, incidió en fraude y deslealtad al disminuir el recurrente e incitar a los demás compañeros a que disminuyeran, como lo consiguió, voluntaria y continuadamente, el rendimiento normal del trabajo, cuya prestación como deber fundamental del contrato de trabajo, ofrece individual y socialmente considerada la categoría de causa o razón de toda la protección social de trabajar, que quiebra cuando éste deliberadamente vulnera o infringe tan fundamental deber, de mayor relevancia por el cometido de enlace sindical del recurrente. (Sentencia de 2 de diciembre de 1964.)

El productor se bebió parte de una botella de jugo de manzana dedicada al uso personal de uno de los dueños del bar donde aquél prestaba sus servicios desde hacía veintitrés años, solamente surge la discrepancia, en cuanto a la importancia que a tal falta o infracción laboral debe darse a los efectos de la aplicación de la sanción o castigo procedente, conforme a lo dispuesto en la ley de Contrato de trabajo, es decir, así por tal hecho ha incurrido el actor en la justa causa de despido comprendida en el apartado e) del artículo 77 del antes citado Contrato de trabajo, por el fraude y deslealtad que aquel acto supone, según sostiene la Sociedad demandada en su único motivo de casación interpuesto al amparo del número 1.º del artículo 171 del texto refundido de Procedimiento laboral de 1963, o si tal hecho y tal infracción carecen de importancia para constituir por sí solos causa adecuada para dar lugar a una causa de despido, como aprecia el juzgador de instancia en su sentencia, facultando a la Empresa para aplicarle otra sanción más benigna; criterio éste del magistrado de trabajo que estima la Sala justo y acertado, pues si bien es cierto que la realidad y naturaleza de la falta que se está examinando no viene determinada solamente por el mayor o menor perjuicio causado al patrono, ni por la antigüedad en el servicio del productor que la cometió, si debe estar el castigo procedente en relación con aquellas y otras circunstancias para su debida graduación, y como, efectivamente, aparece mínimo el fraude y el abuso que supone el tomarse parte de una botella de jugo de manzana en un productor que después de veintitrés años de servicios en la Empresa demandada no había sido —o al menos no consta— que lo fuera anteriormente amonestado o corregido en el ejercicio de su trabajo, resulta bien acordado lo que dispuso el magistrado en su sentencia, debiéndose, por consiguiente, desestimar el motivo único de casación interpuesto. (Sentencia de 16 de enero de 1965.)

El informe rendido por el delegado provincial de Sindicatos al elevar el expediente a la Magistratura en cumplimiento de lo prevenido en el artículo 105 del Decreto procesal antes citado, documento que también se invoca en el recurso, y por lo que se refiere al segundo motivo que se construye al amparo del núm. 1.º del art. 171 ya mencionado, por la violación consiguiente a la inaplicación de los apartados c) y e) del art. 77 de la ley del Contrato de trabajo, basta la simple lectura del segundo de los hechos probados, de la sentencia de instancia, a cuyo tenor "José siempre ha cumplido en el trabajo, es persona correcta y respetuosa tanto con la Empresa como con sus compañeros de trabajo". Tal conducta es lo contrario de lo que los pre-

ceptos legales de referencia mencionan como justa causa de despido del trabajador por el empresario, cuyo hecho es preciso aceptar en su integridad, sin que la conducta sindical que se resalta en el hecho probado tercero y que ya ha sido sancionado por el Organismo competente con la destitución del cargo de enlace, haya tenido relación con su contrato de trabajo, ni éste, por tanto, incurra en los apartados del artículo 77 de la ley de 26 de enero de 1944, que se invocan como infringidos al haber firmado voluntariamente varios compañeros de trabajo el escrito que el demandado pretendió enviar al Congreso Nacional de Trabajadores para la toma en consideración de determinadas aspiraciones de la clase trabajadora en general. (Sentencia de 25 de mayo de 1965.)

El demandado, hoy recurrido, encuéntrase incurso en la comisión de la falta laboral comprendida en el apartado b) del artículo 77 de la ley de Contrato de trabajo de 26 de enero de 1944, al negarse a efectuar el trabajo que se le había encomendado por su Empresa en virtud de las facultades que le confiere el artículo 49 del Reglamento Nacional de Trabajo en la Industria Siderometalúrgica de 27 de julio de 1964, por consecuencia patronal en vista de la situación crítica que atravesaba, lo que hace que su despido debió de haber sido declarado procedente, y al no haberlo hecho así el juzgador de instancia incurrió en infracción por violación al no aplicar los preceptos legales que han sido citados conforme alega la parte recurrente en su primer motivo de casación por infracción de ley que apoya en el núm. 1.º del artículo 171 del texto refundido del Procedimiento laboral de 17 de enero de 1963, motivo que, en su consecuencia, debe prosperar, debiendo dictarse nueva sentencia más ajustada a derecho que así lo acuerde, sin necesidad, por tanto, de entrar en el examen del segundo de los motivos de casación aducidos por ser totalmente innecesario, viniendo a corroborar tal decisión el hecho de que el propio juzgador de instancia en el primer considerando de su sentencia afirma que la negativa del demandado expedientado constituye una desobediencia acreedora de sanción, conducta que también el Ministerio Fiscal estima que merece una sanción que, a juicio de esta Sala, debe ser la de despido, y ello aun con abstracción hecha del acto reproable —revelador de conducta carente de la necesaria moral profesional a que también se refiere aquel Ministerio Público. (Sentencia de 17 de marzo de 1965.)

El recurrente fué contratado como perito industrial por un período de seis meses de prueba, vencidos el día 30 de noviembre, advirtiéndole la Dirección, al incorporarse al trabajo el día 1 de diciembre, que para seguir empleado era necesario firmase otro contrato por igual período, pidiéndole el trabajador le dejara asesorarse, y al darse cuenta el representante del patrono que había vuelto al trabajo el día 2 de diciembre sin firmar el contrato, le obligó a cesar y a desalojar el local; frente a la tesis de la Magistratura, que estima ajustada la conducta del patrono a lo dispuesto en el artículo 58 de la Reglamentación Nacional Siderometalúrgica —27 de julio de 1964— no obstante haber expirado el término de prueba el día anterior, mantiene el recurrente, así como el Ministerio Fiscal en su preceptivo informe, la tesis de haberse infringido el mencionado texto, denunciando el error "in judicando" al

amparo del número 1.º del artículo 171 del texto de Procedimiento laboral, por entender que la facultad reconocida en la forma en cuanto a la plena libertad de despido y desestimiento de la relación laboral a prueba debe ejercitarse durante el período de la misma, según el párrafo 2.º del artículo 58, no después de vencido, pues una vez transcurrido el plazo se causa el ingreso del trabajador en la Empresa, conforme al párrafo 5.º del artículo citado. (Sentencia de 5 de julio de 1965.)

Diciéndose reiteradamente en la sentencia de instancia que el actor se dedicaba a la promoción de ventas al servicio de la Empresa demandada, que es "agente comercial colegiado y que es representante de comercio...", es visto que su inclusión como trabajador por cuenta ajena viene determinada clara y perfectamente en el último apartado del artículo 6.º de la ley de Contrato de trabajo en la modificación introducida por la ley de 21 de julio de 1962 en la que se dice que son también trabajadores... "las personas naturales que intervengan en operaciones de compraventa de mercancías por cuenta de uno o más empresarios...", y como en el último párrafo de dicho apartado se dice: "Su situación laboral será regulada específicamente por el Gobierno a propuesta del Ministerio de Trabajo, previo informe del de Comercio y oída la Organización Sindical", y como en cumplimiento de lo dispuesto, y con los asesoramientos citados, el Ministerio de Trabajo dictó su Decreto de 20 de septiembre de 1962, "si su despido es declarado improcedente..." La sentencia impondrá al empresario únicamente el pago de una indemnización conforme al artículo siguiente, y ésta es la que fije el magistrado a su prudente arbitrio, sin que en ningún caso pueda ser inferior a dos meses ni superior a un año, del importe de los ingresos, etc., sin hablar para nada de otra clase de indemnizaciones; resulta perfectamente aplicable al caso de estos autos la mencionada disposición, que —como se repite— está dictada específicamente para el caso de despido improcedente de los trabajadores de la clase o categoría del actor-recurrente, sin perjuicio de lo que para los restantes trabajadores por cuenta ajena diga el Decreto al principio citado y el artículo 81 de la ley de Contrato de trabajo. (Sentencia de 9 de julio de 1965.)

De los hechos probados aparece claramente recogida una conducta del actor, portero de noche del hotel, de esta ciudad, atentaría a la eficacia específica de su cometido que implica una clara inobservancia de las normas reglamentarias que exigen en el desempeño de la función de portero o vigilante nocturno de un hotel, una especial vigilancia y control de entradas y salidas que se frustra y vulnerándose aquéllas, al entregarse al sueño de forma deliberada, como aparece acreditado en el fallo recurrido, constituyendo dicha conducta una justa causa de resolución unilateral del contrato de trabajo prevista en el número 8 del artículo 76, en base del apartado b) del artículo 77 de la ley de Contrato de trabajo, que aparece correctamente aplicado en el presente caso. (Sentencia de 8 de junio de 1965.)

El único motivo del recurso, con apoyo en el número 1.º del art. 171 del vigente texto de Procedimiento laboral, por errónea interpretación del artículo 2.º del Decreto de 20 de septiembre de 1962, que desarrolla el artículo 6.º de la ley de Contrato de

trabajo, debe ser desestimado, ya que la cuantía de la indemnización por despido improcedente queda enmarcada en dos límites, cuantitativos; de dos meses a un año del importe de los ingresos percibidos, según promedio de las dos precedentes anualidades, y como la indemnización a que condena el juzgador de instancia —cualquiera que sean los razonamientos o módulos tenidos en cuenta para ello—, no sobrepasa la cifra de 148.800 pesetas, importe de un año de ingresos, aceptando incluso la cuantía mensual de 12.400 pesetas, que fija el propio recurrente, es visto que el poder discrecional utilizado por el juzgador no ha traspasado el límite de la cuantía indemnizatoria que le marca la ley, aunque las bases tenidas en cuenta para ello pudieran ser objeto de impugnación, ya que lo que rige de modo definitivo es la decisión final de la cuantía indemnizatoria a que se condena, en la parte dispositiva del fallo, en la cual, lisa y llanamente se fija la expresa cantidad comprendida entre los límites que marca la ley. (Sentencia de 22 de septiembre de 1965.)

Son dos cuestiones diferentes la de los derechos que puedan corresponder a los trabajadores con motivo de un despido, por crisis, y los que puedan igualmente corresponderles por desempleo, que por cierto la ley de 22 de julio de 1961 declara compatibles, y siendo así que en la presente litis sólo se reclama por despido nulo o de forma subsidiaria improcedente, al no haberles sido dada la comunicación escrita que aquéllos estimaban imprescindible, de cuyos extremos el juzgador "a quo" dictó fallo absolutorio, sin perjuicio de los derechos que los trabajadores ostenten por el cese en el trabajo previa autorización en expediente de crisis según aquél expresa en el último considerando de su sentencia, es claro u obvio que tampoco puede prosperar el segundo de los motivos de casación propuestos al amparo del número 5.º del artículo 171 del texto refundido del Procedimiento laboral, en el que se aduce error de derecho en la apreciación de las pruebas, puesto que error hace referencia al valor de documentos —comunicación de la Empresa a la Delegación del Trabajo del cese de los obreros—, sin esperar a la firmeza de la resolución dictada en el expediente de crisis, a los efectos de lo dispuesto en los artículos 31 y 32 de la Orden de 14 de noviembre de 1961, que en nada afecta a sus derechos actuales derivados del despido, puesto que si fuese revocada la resolución de la Delegación del Trabajo, sería entonces cuando nacerían los derechos que los actores pudieran tener conforme al artículo 31 citado, que por lo demás, no han sido reclamados en sus actuales demandas, de todo lo cual se desprende la improcedencia de las citas que se hacen de los artículos 1.214, 1.227 y 1.228 del Código civil, así como del 96 del texto refundido del Procedimiento laboral, por ser en todo caso extemporáneas, así como la adición a los de hechos probados, que se pide en este motivo, referente a que no les fué dada la comunicación escrita o carta de despido. (Sentencia de 25 de septiembre de 1965.)

III. CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO Y DE COMPETENCIA

La sentencia adolece de dos defectos esenciales de procedimiento, a saber: la no aportación a los autos de informe de la Inspección Provincial de Trabajo, no obstante haber sido interesado por la primera providencia de fecha 2 de junio de 1964, y consiguientemente, y sin duda a falta de otras probanzas útiles, la no declaración entre los hechos probados de cuál fuera el trabajo que realizaba el accidentado en el momento del siniestro, olvidando lo dispuesto, respectivamente, en los preceptos antes mencionados y en el párrafo 2.º del artículo 85 del Decreto procesal, y como la sentencia es anterior al recurso y base indispensable de su planteamiento, es pertinente, sin entrar en el fondo del mismo, decretar la nulidad de la sentencia recurrida, por imponerle así su tratamiento —incluso de oficio— como afectante al orden público procesal y dado el carácter tuitivo de la jurisdicción laboral siempre en vela porque no se desconozcan los posibles derechos de los trabajadores (según pone de manifiesto el espíritu que informa la legislación vigente, y concretamente el artículo 51 de la ley de Accidentes y disposición final de su Reglamento y confirma la jurisprudencia de esta Sala, entre otras, en sus recientes sentencias de 10 de febrero de 1964 y 18 del mismo mes del corriente año) para que con vista de los datos que facilite la Inspección de referencia, especialmente en lo que se refiere al trabajo que motivó el accidente, complete el magistrado de instancia la declaración de hechos probados y dicte después nuevo fallo con absoluta libertad de criterio. (Sentencia de 11 de marzo de 1965.)

Procede rechazar de plano, sin entrar en el fondo de recurso, el interpuesto por el actor contra sentencia de la Magistratura de Trabajo en autos sobre despido seguidos por dicho demandante contra X, porque apoyándose el recurso en la legislación derogada de 4 de julio de 1958, sin mencionar para nada la vigente de 17 de enero de 1963, que es la aplicación al caso de autos, ya que la demanda fué presentada en 17 de febrero de 1964, y teniendo dicho con reiteración esta Sala que la citación de preceptos legales derogados equivale a su completa omisión, resulta obligada la inadmisión del recurso sin más argumentación que la del señalamiento de tal efecto procesal insubsanable, según apunta el Ministerio Fiscal en su preceptivo informe. (Sentencia de 25 de marzo de 1965.)

Establecida ya la concurrencia en el presente caso de las dos calidades exigidas por el artículo 1.º del texto Rituario, queda afirmada la competencia de la jurisdicción laboral para conocer de la contienda que ha surgido en la rama social del derecho en la que el Mutualismo laboral está plenamente incluido, sin que en aquella regla general que para hacer más excepciones que en esa línea definidora de la competencia, rotunda y ampliamente marcada por el artículo 1.º de la ley de 17 de octubre de 1940, está también el artículo 40 del Reglamento de 26 de mayo de 1943, dictado para el desarrollo de la ley del Mutualismo de 6 de diciembre de 1941, al atribuir a las Magistraturas del Trabajo el conocimiento de todas las contiendas entre las

Mutualidades y sus afiliados sobre "cumplimiento, existencia o declaración de derechos y obligaciones, respectivamente, de carácter patrimonial", fórmula tan amplia que no deja margen a excepción alguna en cuanto a beneficios y prestaciones si no es mediante la expresa imposición de un precepto legal, como antes se ha dicho; por eso no puede llegarse a la declaración de incompetencia como hace el magistrado "a quo" por aplicación del artículo 129 del Decreto regulador del Procedimiento laboral, pues tal precepto puramente procesal ni define la competencia ni la limita, reduciéndose a exigir el cumplimiento de un determinado trámite administrativo previo, para formular la demanda ante el órgano jurisdiccional, abonando su texto justamente la tesis contraria a la mantenida en la sentencia recurrida, por presuponer la competencia de esta jurisdicción laboral contra los acuerdos de los órganos de gobierno de las Mutualidades en materia de prestaciones sin excepción, criterio que viene reforzado por el artículo único de la Orden de 22 de abril de 1959 que dispone que todos los litigios sobre Seguros Sociales y Mutualismos laborales se tramitarán sin excepción alguna por el procedimiento especial regulado en los artículos 129 y siguientes del texto Rituario, que precisamente atribuyen la potestad jurisdiccional resolutoria de la contienda a la Magistratura especial de Previsión social. (Sentencia de 31 de marzo de 1965.)

Reiteradamente se viene exigiendo por este Alto Tribunal, interpretando los artículos 1720 y concordantes de la ley de Enjuiciamiento civil de aplicación, en estos procesos laborales en armonía con lo prevenido en la Disposición final primera del texto refundido de 17 de enero de 1963, ordenador del procedimiento en esta jurisdicción especializada, el cumplimiento de los requisitos formales en aquella norma estatuidos para que puedan ser admitidos y resueltos los recursos de casación que, al amparo del ordenamiento legal se deduzcan y, en primer lugar, que sean citados expresamente los preceptos autorizadores del recurso y aquellos otros que amparan los motivos que se propongan como fundamento del mismo, pues la omisión de esas formalidades constituyen defectos procesales insubsanables que vedan en este trámite el conocimiento de la cuestión propuesta y se oponen al éxito de la pretensión deducida. La simple lectura del escrito formalizador del presente recurso patentiza que, para cumplir ese inexcusable deber procesal se citan unos preceptos autorizadores del trámite y amparadores de los motivos propuestos, que corresponden a un ordenamiento legal ya derogado, cual es el texto refundido de 1958 sin hacer para nada referencia al texto de Procedimiento laboral de 17 de enero de 1963, promulgado y en pleno vigor no sólo cuando el recurso fué planteado sino cuando fué presentada la demanda inicial de este procedimiento, por lo que de acuerdo con la doctrina antes esbozada, y de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Fiscal, procede la total desestimación del recurso por defectos formales de planteamiento que impiden el conocimiento de la cuestión de fondo propuesta. (Sentencia de 30 de abril de 1965.)

La cuestión planteada por ser definitiva de la atribución jurisdiccional afecta al orden público y debe ser examinada, de oficio, a la luz de la legalidad vigente, constituida

por el Decreto de 21 de abril de 1960, aprobatorio del Reglamento para la aplicación de la legislación de accidentes de trabajo en los Ministerios del Ejército, Marina y Aire, y las normas pertinentes del texto refundido del Procedimiento laboral, cuyo estudio nos lleva a establecer el acierto del juzgador "a quo" al declarar su propia incompetencia, pues la Sección 2.<sup>a</sup> del capítulo VIII del citado Reglamento de 1960 establece el procedimiento a seguir para las reclamaciones que puedan deducirse en materia de accidentes de trabajo al servicio de los tres Ministerios, y los recursos que caben contra sus resoluciones, consignándose concretamente en el artículo 107 como final de todo el especial proceso que contra el acuerdo de la Caja Nacional (se refiere a la fijación del capital coste de renta correspondiente a la calificación de la incapacidad que haga el Ministerio en cumplimiento del artículo 103) en casos de incapacidad permanente o muerte, podrá el trabajador, o sus derechohabientes, reclamar ante el Ministerio respectivo que resolverá con carácter inapelable, lo que claramente descarta la posibilidad de acudir contra esa resolución a distinta vía jurisdiccional; pero si ofreciera alguna duda la interpretación del precepto, por opinar que el mandato legal sólo sería trascendente en vía administrativa y que podía quedar abierta la jurisdiccional del Trabajo, tal criterio tampoco se podría mantener por vedarlo el artículo 50 del texto refundido del Procedimiento laboral que establece la necesidad de agotar la vía previa administrativa para demandar a los Organismos estatales, pero exceptúa de esa regla general, expresamente en su último párrafo, las reclamaciones de los trabajadores que presten su trabajo en los establecimientos militares, sometiénolas a la jurisdicción de los Ejércitos de Tierra, Mar y Aire, conforme a lo que dispone el Decreto de 20 de febrero de 1958, cuyas disposiciones, aunque derogadas en este particular como antes es dicho, llevan a la misma conclusión de incompetencia de la jurisdicción laboral. (Sentencia de 22 de mayo de 1965.)

Suscitada por el Ministerio Fiscal, cuestión de incompetencia de jurisdicción, mientras no se aporte a los autos el informe de la Comisión mixta creada por el convenio colectivo aplicable en Banca privada, por entender que constituye trámite previo a esta vía jurisdiccional, ha de ser tratada con prioridad al afectar el orden público procesal, siquiera sea para desestimarla, toda vez que el contravenir lo acordado en aquel pacto o convenio no tiene más que trascendencia gubernativa o sindical, según el artículo 17 de la ley de 24 de abril de 1958, puesto que aquella Comisión no es un órgano jurisdiccional, criterio que ya ha sido sustentado por esta Sala en su sentencia de 6 de octubre de 1964. (Sentencia de 4 de enero de 1964.)

Tanto el actor en su demanda como la entidad aseguradora en la suya, que fueron acumuladas a petición de parte, hicieron patente que las lesiones se referían a la mano izquierda del trabajador, mano a la que igualmente se refirieron los peritos y aquel trabajador al prestar confesión en el acto del juicio en la instancia, así como la Inspección Médica de la Caja Nacional, el Servicio Médico de la Obra Sindical del 18 de Julio y los peritos prácticos, habiendo sido solamente el médico forense, en prueba practicada para mejor proveer el que, sin duda por mera equivocación o

simple error material, se refirió a la mano derecha, lo que dió lugar a que el magistrado en su sentencia sufriera igual equivocación, expresando concretamente sus hechos probados que el operario sufrió lesiones en la mano izquierda, más refiriéndose seguidamente a su mano derecha, error material que no tiene mayor trascendencia, que pudo muy bien haber sido subsanado en aquella instancia planteando el oportuno recurso de aclaración de la sentencia, medio apropiado para conseguirlo, aun cuando bien claramente se comprende que la sentencia, de acuerdo con todo lo actuado, hace referencia a la mano izquierda, de donde se deduce que el presente recurso de casación por infracción de ley no puede prosperar, ni en su primer motivo sobre supuesto error de hecho con apoyo en el número 5.º del artículo 171 del texto refundido del Procedimiento laboral de 17 de enero de 1963, ni en el segundo motivo, mera consecuencia del anterior, en el que, con apoyo en el número 1.º del artículo citado, se denuncia una supuesta infracción del artículo 37 del Reglamento de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956. (Sentencia de 9 de diciembre de 1964.)

La entidad demandada al comparecer en autos hizo constar que confería su representación al letrado jefe de los Servicios Jurídicos de la Delegación Provincial de Sindicatos de Jaén, a pesar de lo cual no se puso este dato en conocimiento del actor para que pudiera, a su vez, defender sus derechos por medio de abogado; en lugar de hacerlo sin dicha asistencia técnica, cual efectivamente acaeció, se impone declarar la nulidad de todo lo actuado desde el momento en que la citada infracción legal se cometió, que fué acusada "in voce" por el letrado de la parte demandante en el acto de la vista del presente recurso de casación, si bien no se denunció en el escrito de que al mismo se formalizó, pues es vulneración que afecta al orden público procesal por atentar al principio de ineludible observancia, de situar a las partes en igualdad de condiciones en el proceso y que debe mantenerse incluso de oficio, para evitar que una de las mismas se pueda hallar, contra sus deseos, en inferioridad de medios defensivos de sus derechos, con respecto a las demás, cual ocurrió en estos autos, en los que el trabajador demandante actuó sin la asistencia del letrado, mientras que la patronal demandada se valió de los servicios de un abogado. (Sentencia de 12 de enero de 1965.)

No puede accederse a declarar nula la sentencia impugnada, cual interesa al Ministerio Fiscal en su preceptivo dictamen, fundándose para ello en que no figura en los autos testimonio del informe de autopsia del cadáver del marinero que en vida fué marido de la actora, prueba que se solicitó por ésta y que, a pesar de haberla aprobado el magistrado sentenciador, no llegó a practicarse, porque el único medio viable para subsanar esa omisión hubiera sido el interponer un recurso por quebrantamiento de forma, que no se ha intentado siquiera y no una nulidad de actuaciones declaradas de oficio, sólo posible en los supuestos a infracciones improcedentes que ataquen principios fundamentales que deban ser inexorablemente observados en todo proceso, lo que no sucede en el presente caso, en el que no es obligatorio que dicho testimonio aparezca incorporado a los autos por ser inaplicable al mismo el



número 6.º del artículo 25 del Reglamento de Accidentes del Trabajo. (Sentencia de 29 de enero de 1965.)

En numerosas sentencias, entre las que pueden citarse las de 24 de mayo, 12 de junio y 5 de octubre de 1963, se viene repitiendo por esta Sala la doctrina de que es requisito indispensable para que pueda dictarse sentencia de los procedimientos por enfermedad profesional, que aparezca en los autos el dictamen del Tribunal Médico Central —según resulta de lo preceptivamente ordenado en el artículo 84 del Reglamento de 9 de mayo de 1962—, produciendo la omisión de tal elemento de prueba, la nulidad del oficio de la sentencia de la Magistratura especial, para que se subsane tal defecto, y como en el caso de autos no figura tal dictamen, cuando el magistrado de trabajo, de donde procedía el expediente, que es donde se debió pedir y aportar, emitió el correspondiente resumen de pruebas e informe en derecho, ni tampoco aparecía el reclamado para mejor proveer por el magistrado especial. (Sentencia de 29 de enero de 1965.)

En los autos de instancia se observa la ausencia de uno de los elementos de juicio que el magistrado sentenciador ha de aportar de oficio, para tenerlo a la vista antes de dictar su sentencia, cual lo es el informe de la Inspección Provincial de Trabajo sobre las circunstancias que concurrieran en los hechos productores del accidente, trabajo que realizaba el accidentado y salario que percibía, requisito exigido por los artículos 175 del texto reglamentario de la ley de 22 de junio de 1956, sobre accidentes del trabajo, y 117 del Decreto procesal de 17 de enero de 1963, con la indudable finalidad de traer al juicio unos elementos de prueba de máxima objetividad que tiendan a evitar posibles renunciaciones de los beneficios concedidos a los trabajadores por la legislación de accidentes, como ya declaró esta Sala en su sentencia de 10 de febrero de 1964, sin que, en atención a la "ratio legis" baste o sea suficiente que el magistrado de trabajo los solicite para entender cumplido el precepto legal, siendo necesaria su efectiva unión a los autos, y, como además, en la sentencia de instancia no se ha consignado en los hechos probados la categoría profesional del actor ni el salario que percibía, necesarios para constituir parte del objeto principal del pleito y al ser esencialmente profesionales las posibles incapacidades derivadas de los accidentes del trabajo, todo ello hace que al ser la sentencia de instancia base imprescindible del planteamiento del presente recurso de casación, y dada la misión que tienen los Tribunales de velar por la pureza del procedimiento, máxima garantía del juzgador y de los litigantes, según constantes y reiteradas declaraciones jurisprudenciales, deba ser declarada, aún de oficio, la nulidad de actuaciones, con el fin de que queden subsanados los defectos expresados, sin necesidad de entrarse en el examen de los motivos de casación aducidos por la parte recurrente. (Sentencia de 23 de septiembre de 1965.)

Procede decretar la nulidad de la sentencia dictada en este expediente por el magistrado especial de Previsión Social para que, con devolución de los autos al mismo,

dicte nueva sentencia en la que se formule una real y verdadera declaración de hechos probados, especialmente en cuanto a los dos puntos básicos de la discusión o materia litigiosa, cual son el de fijar la fecha de la iniciación del devengo de la renta y la cuantía del salario efectivo percibido, ya que un sencillo examen de lo que como hechos probados se estampan en la sentencia de instancia se observa que no se trata más que de una relación de la pretensión y forma de actuar del recurrente en el juicio, pero sin que exprese la opinión que del conjunto de las pruebas saca o deduce el magistrado para que al mismo tiempo que sirvan de apoyo y conocimiento a los litigantes para formular y fundamentar los motivos del recurso los tenga presentes también la Sala para resolverlos con perfecta precisión y seguridad, y como ninguno de esos imprescindibles elementos fácticos aparecen en la sentencia recurrida (y como de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 2.º del artículo 85 del Procedimiento laboral tal declaración es necesaria) procede acordar la nulidad de la misma para que por el magistrado especial sentenciador se subsanen esos defectos y omisiones y dicte nueva resolución comprensiva de los elementos de hecho suficientes para la debida decisión de los problemas planteados en el recurso. (Sentencia de 28 de septiembre de 1965.)

No puede ser aceptada la cuestión propuesta "in voce" por la parte recurrida en el acto de la vista celebrada ante esta Sala, referente a que el recurso procedente, a su juicio, fuese el de suplicación ante el Tribunal Central de Trabajo, en lugar del de casación, por entender que al haber cesado de ser el actor obrero del demandado había perdido su cualidad de enlace sindical, olvidando que en autos obra credencial que demuestra el acierto del juzgador "a quo" al formular su hecho probado de haber sido nombrado para tal cargo en 22 de mayo de 1964, por lo que es visto que, dadas las fechas de su cese en la prestación de servicios y presentación de la demanda origen de esta litis, aún se encontraba dentro del año en que el artículo 106 del Decreto procesal de 17 de enero de 1963, sigue amparándole como tal, y por ello dentro del número 4.º del artículo 170 de señalar como procedente este recurso de casación. (Sentencia de 13 de octubre de 1965.)

Se trata de un recurso de reclamación para la reparación de un siniestro que se dice ocasionado por enfermedad profesional, y presentada que fué la demanda que rige esta litis en 25 de mayo de 1963, cuando ya estaba creado el órgano jurisdiccional únicamente competente para su conocimiento, la Magistratura Especial de Previsión Social de Madrid, en virtud de lo expresamente dispuesto en los artículos 87 al 94 y concordantes del Reglamento de Enfermedades Profesionales de 9 de mayo de 1962, esta Magistratura es la que debía resolver sentenciando este litigio, siendo notoriamente incompetente la de Sevilla número tres, que lo ha hecho, por todo lo cual, y siguiendo la orientación jurisprudencial marcada por las sentencias de esta Sala de 24 de abril y 8 de julio de 1963 y 3 de octubre de 1964, al tratarse de preceptos y materias que afectan al orden público, se precisa restablecer, incluso de oficio, su imperio y exacto cumplimiento, decretándose la nulidad de la sentencia recu-

## JURISPRUDENCIA

*rrida y todas las diligencias practicadas a partir del momento en que debió tenerse por terminado el juicio y sin necesidad de entrar en el análisis y examen de los motivos del recurso de casación por infracción de ley aducidos, ni de dictarse segunda sentencia, deben devolverse las diligencias de instancia a la Magistratura de origen. con el fin de que sean continuadas en debida forma procesal y en su día sean remitidas a la Magistratura especial para que las resuelva, como corresponde, con arreglo al derecho. (Sentencia de 22 de octubre de 1965.)*

HÉCTOR MARAVALL CASESNOVES

