

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CENTRAL DE TRABAJO

SUMARIO :

- I. *Contrato de trabajo.*—II. *Jornada.*—III. *Extinción de la relación laboral:* Despido.—
IV. *Regulación condiciones de trabajo:* Bacaladeras ; Banca Privada ; Cerámica ; Comercio ; Construcción y Obras Públicas ; Madera ; R. E. N. F. E. ; Seguros y Capitalización ; Siderometalurgia.—V. *Cuestiones de procedimiento.*—VI. *Seguridad Social:* a) Seguro de Accidentes de Trabajo ; b) Seguro de Enfermedades Profesionales ; c) Seguro de Enfermedad ; d) Seguro de Desempleo ; e) Mutualismo laboral ; f) Mutualidades de Trabajadores Autónomos.

I. CONTRATO DE TRABAJO

EXCEDENCIA VOLUNTARIA

Derecho a reintegrarse a su puesto si no fue cubierto ni amortizado legalmente.—Si la plaza que dejó el actor y hoy recurrente al pasar a la situación de excedencia voluntaria no ha sido cubierta, es claro que la demandada no puede escudarse en la inexistencia de vacante para oponerse a la readmisión de aquél una vez finalizada la excedencia y cómo la reducción del volumen de obras por la disminución de pedidos, aun admitiendo que sea real, carece de eficacia para enervar los derechos que la legislación social concede a los trabajadores excedentes, mientras que la crisis no se traduzca en la correspondiente autorización de los Organismos laborales competentes para amortizar plazas o reducir plantillas, no cabe duda que al no declararse probada la existencia de dicha autorización, el derecho del accionante a reintegrarse a su puesto por haber terminado el período de excedencia, no puede ser discutido. (Sentencia de 23 de noviembre de 1968.)

NOTE

Denegación prestaciones de dote hasta desarrollo normativa general, Decreto de 1 de febrero de 1962.—Si bien es cierto que con anterioridad a 1 de diciembre de 1966 este Tribunal venía concediendo a la mujer trabajadora que cesara en el trabajo por contraer matrimonio una indemnización, también es cierto que a partir de dicha fecha, y en acatamiento de superior criterio, viene en aplicación, y de acuerdo con el esta-

JURISPRUDENCIA

blecido por la Sala VI del Tribunal Supremo en su sentencia de 8 de noviembre de 1966, ha variado su criterio, haciendo denegación de esta petición de dote o indemnización en tanto no se dicten las oportunas disposiciones que cuantitativamente fijen las mismas, tanto en aquellas Reglamentaciones que no las establezcan como en las que la determinen como consecuencia de la previa excedencia forzosa de la mujer. (Sentencia de 2 de diciembre de 1967.)

SERVICIO DOMÉSTICO

Incompetencia de jurisdicción.—Los servicios de compra, recados y limpieza del domicilio del demandado realizados por la actora, en las que venía empleando unas tres horas diarias por las mañanas, están comprendidos en el artículo 2.º de la ley de Contrato de trabajo por su carácter doméstico, careciendo por ello de la protección especial de la mencionada ley, y si bien es cierto que en ocasiones la demandante cobró recibos de la pasantía del demandado, lo fue accidentalmente, por lo que no se desvirtúa el carácter doméstico de los servicios de la demandante, y, en consecuencia, procede desestimar el recurso por tratarse de materia no comprendida en el artículo 1.º del Decreto de 21 de abril de 1966. (Sentencia de 16 de noviembre de 1967.)

II. JORNADA

TRABAJOS DOMINGOS Y FESTIVOS

Necesidad justificación precisa. Carga de la prueba corresponde al trabajador.—Los trabajos en domingos y días festivos tienen carácter de trabajos extraordinarios que han de justificarse de una forma precisa y concreta, de acuerdo con constante doctrina de esta Sala, por lo que, no acreditado la realidad es estos servicios, prueba que correspondía a la parte actora, es evidente la procedencia de confirmar la sentencia por sus propios fundamentos, sin que pueda estimarse infringido el artículo 1.214 del Código civil, pues al actor le correspondía la obligación de probar los hechos constitutivos del derecho que reclama en este caso acreditar la prestación de servicios en domingos y días festivos. (Sentencia de 21 de diciembre de 1967.)

III. EXTINCION DE LA RELACION LABORAL

DESPIDO

SERVICIO MILITAR

Posibilidad de despido por hechos anteriores al Servicio.—Si bien es verdad que la ausencia motivada por el Servicio militar no puede tomarse como base para un despido, según expresamente dispone el artículo 79 de la ley de Contrato de trabajo, tal

JURISPRUDENCIA

circunstancia no impide que las Empresas, con fundamento en hechos acaecidos con anterioridad a la incorporación a filas, puedan acordar la rescisión de contratos con operarios que se encuentren en el Ejército, y ello sin perjuicio de que éstos ejerciten la correspondiente acción y de la calificación que, en definitiva, merezca el despido. (Sentencia de 28 de noviembre de 1967.)

IV. REGULACION CONDICIONES DE TRABAJO

BACALADERAS

Clasificación personal fijo. Requisitos.—La Reglamentación de Trabajo de Bacalao establece en su artículo 11 la clasificación del personal fijo de carácter continuo: a) El personal adscrito a secciones o dependencias de actividades o funciones de naturaleza permanente y, por tanto, no afectados directamente por las intermitencias del trabajo en las factorías bacaladeras. b) El trabajador de uno y otro sexo no comprendido en el párrafo anterior que haya prestado servicios en la misma Empresa durante cinco años consecutivos con un promedio de más de doscientos cincuenta días de trabajo efectivo por año, requisito que cumplen los demandantes; por lo que no puede estimarse que el juzgador infringiera el artículo 11 de la Reglamentación (Orden de 24 de febrero de 1959), pues el precepto no establece más condiciones que las de haber prestado servicio en la Empresa durante cinco años con un trabajo efectivo de doscientos cincuenta días anuales, requisito cumplido con posterioridad a la entrada en vigor de la Reglamentación, sin que sea necesario que el productor tuviera que pasar por la categoría, sino que clasifica a los productores en atención a los trabajos efectivos según su permanencia y como la disposición transitoria segunda no contradice lo expuesto y además es inoperante, pues lo en ella dispuesto se refiere y es de aplicación para clasificar al personal existente en el momento de entrar en vigor la Reglamentación, pero no para regular situaciones logradas posteriormente a la fecha de la misma, que es el caso de autos, siendo, por lo expuesto, procedente la desestimación del recurso. (Sentencia de 29 de noviembre de 1967.)

BANCA PRIVADA

Limpiadoras. Vacaciones no determinadas en la Reglamentación. Periodo mínimo general de duración.—Las actoras, mujeres de limpieza al servicio de una Entidad bancaria, demandaron a la misma sobre reconocimiento de derecho a un período superior de vacaciones a los siete días anuales que disfrutaban. Si se reconoce que en la Reglamentación, en el Grupo 5.º personal de oficios varios no determina la duración de las vacaciones, no puede estimarse que el juzgador en su resolución infrinja el artículo 37 de la Reglamentación de la Banca Privada. (Sentencia de 23 de noviembre de 1967.)

CERÁMICA

Cómputo de antigüedad. Aplicación Reglamento Régimen Interior más beneficioso.—Se denuncia la infracción del artículo 64 del Reglamento de Régimen Interior de la demandada, aprobado por resolución de la Dirección General de Ordenación del Trabajo de 20 de marzo de 1962, en relación con el artículo 29 de la Reglamentación Nacional de Cerámica de 26 de noviembre de 1946, por estimar la Empresa que para determinar la antigüedad ha de computarse todo el tiempo servido en la misma, pero con exclusión del período que lo hicieron como aspirante administrativo, pinches, recaderos o aprendices, según establece el artículo 29 de la Reglamentación, criterio éste que no puede prosperar, pues si bien es cierto el contenido del citado precepto, el mismo ha de estimarse inaplicable ante el contenido del artículo 64 del Reglamento de Régimen Interior, más favorable al productor en su conjunto, en el que expresamente se dice que «para el cómputo de esta antigüedad, o sea, los dos bienios y los cuatro quinquenios que la Reglamentación señala, se tendrá en cuenta todo el tiempo servido en la misma Empresa, considerándose como efectivamente trabajados todos los meses y días en que el productor haya percibido un salario remuneración», y siendo esto así, es indudable que ha de computarse el tiempo servido como pinches, recaderos o aprendices, puesto que en mayor o menor cuantía durante ese período percibieron remuneración de la demandada, la forma de computar la antigüedad en los ascensos por categoría, está claramente resuelta por la sentencia de esta Sala de 9 de diciembre de 1964, en la que claramente se sienta el principio de la rigurosa aplicación del precepto en los establecidos en su párrafo 2.º, o sea, en justa interpretación que al ascender de categoría conservara el productor como retribución unida a su nuevo sueldo, el importe de la antigüedad que hasta entonces hubiere acumulado, y empezará ésta a devengarse de nuevo, teniendo como punto de inicio el 1.º del mes siguiente a su ascenso, lo que equivale a que en el cambio de categoría la antigüedad se consolida, no en tantos por ciento del salario, sino en la cantidad que por bienios o quinquenios viniera percibiendo el productor y empezará a contarse de nuevo (bienios o quinquenios), a partir del 1 del mes siguiente al ascenso. El artículo 29 de la Reglamentación Nacional de que deriva el Reglamento de Régimen Interior, claramente establece que el premio de antigüedad se entiende siempre sobre el salario base y, por tanto, éste, sin acumulaciones, es el que ha de servir de regulador a los efectos del importe de los bienios y quinquenios. (Sentencia de 20 de diciembre de 1967.)

COMERCIO

Convenio colectivo Comercio Metal. Pérdida gratificaciones extraordinarias por resolución unilateral del contrato de trabajo.—El recurso estima que la sentencia recurrida infringe preceptos de la ley de Contrato de trabajo, Reglamentación de Trabajo del Comercio y normas relativas a convenios colectivos, pretendiendo con ello justificar que el artículo 13 del Convenio Colectivo Sindical del Comercio del Metal de 9 de junio

JURISPRUDENCIA

de 1964, es nulo de pleno derecho, por cuanto al mismo priva al trabajador de una retribución debida, conforme al artículo 75 de la citada ley de Contrato de trabajo, y establece condiciones menos beneficiosas que las consignadas en el artículo 33 de la Reglamentación y contraviene las disposiciones sobre respeto a condiciones más beneficiosas, preceptos todos ellos de ineficacia jurídica en el caso que se plantea, por cuanto afectan y contemplan supuestos completamente distintos. La pérdida de las gratificaciones que establece el artículo 13 del Convenio Colectivo Sindical ya citado tiene su legitimación jurídica en el segundo párrafo del artículo 46 de la ley de Contrato de trabajo, preceptivo de que el derecho a gratificaciones o remuneraciones especiales, se perderán, si terminara el contrato por culpa del trabajador, antes de la fecha en que aquéllas debieron abonarle, y en este sentido son numerosas las Reglamentaciones de Trabajo y Convenios Colectivos Sindicales que regulan las condiciones en que se produce la pérdida de las mencionadas gratificaciones y ello en cuanto no sólo son dignos de protección los intereses de los trabajadores minuciosamente regulados en este aspecto, sino también los de la Empresa por la función social que la misma representa, cuya producción no puede ser perturbada, sin sanción, por la voluntad del trabajador, fuera de los límites reglados; por todo lo cual hay que declarar improcedente el expresado recurso.

El recurrente confunde la materia de sanciones por faltas en el trabajo a que se refiere el artículo 76 de la Reglamentación de Trabajo con la sanción o penalidad que se establece para el caso de resolución voluntaria del contrato por parte del trabajador, cuya pérdida de gratificaciones se produce automáticamente por el incumplimiento del referido preaviso, sin necesidad de otra prueba que acreditar el expresado hecho, por lo que es procedente su alegación por vía de excepción procesal. (Sentencia de 20 de diciembre de 1967.)

CONSTRUCCIÓN Y OBRAS PÚBLICAS

Despido. Excedencia basada en motivos falsos. Falta de lealtad.—Con fundamento en los hechos de probanza en función con el párrafo 2.º del artículo 85 de la Reglamentación Nacional —Construcción y Obras Públicas, aprobada por Orden Ministerial de 11 de abril de 1946— la que demanda solicitó de la Empresa le concediera excedencia voluntaria a cuya petición accedió, dadas las circunstancias en que amparaba su petición. El actor no solamente no se trasladó a Gijón para educar a sus hijos sino que continuó en Cáceres y trabajó durante el período de excedencia bajo la dependencia de diferentes patronales dedicadas a las mismas actividades que la demandada; la anterior conducta del trabajador determina manifiesta falta de lealtad, a no ajustarla a los hechos motivadores de su excedencia, y que justifica su despido de acuerdo con la causa e) del artículo 77 de la ley de Contrato de trabajo aprobada por Decreto de 26 de enero de 1944. (Sentencia de 23 de noviembre de 1967.)

MADERA

Dote. No es de aplicación hasta que se desarrolle el Decreto de 1 de febrero de 1962.—En cuanto a la Reglamentación Nacional de la Industria de la Madera de 3 de febrero de 1947, en cuyo artículo 88 establece y regula la constitución de la dote, debe tenerse en cuenta que la mencionada sentencia del Tribunal Supremo se refiere a disposiciones futuras que señalen la cuantía de la indemnización por rescisión por matrimonio, con lo cual quedan eliminadas las disposiciones actuales y, además, que la Reglamentación referida establece la dote como un efecto de la situación de excedencia forzosa cuya situación al haber sido derogada por la disposición derogatoria del Decreto que se interpreta no puede ser aplicable. (Sentencia de 20 de noviembre de 1967.)

R. E. N. F. E.

Derecho a realizar pruebas aptitud para distinta categoría. No es problema de clasificación profesional.—Que carece de fundamento la excepción de incompetencia alegada por la Empresa al contestar a la demanda, siendo suficiente para su desestimación la simple lectura del *petitum* de las mismas, según el cual no se pretende la declaración de una categoría determinada, sino simplemente la declaración del derecho para presentarse a las pruebas de aptitud para una categoría distinta de la que ostentan actualmente los demandantes, de tal suerte que sin superar dichas pruebas no pretenden ostentar dicha categoría, cuestión cuyo conocimiento corresponde a la Jurisdicción de Trabajo de acuerdo, asimismo, con lo que dispone el artículo 1.º del Decreto de 21 de abril de 1966 por concurrir las calidades subjetivas y objetivas determinantes de la competencia.

La sentencia declara probado que los demandantes realizaron en la secretaría de la estación toda clase de funciones administrativas burocráticas durante más de cinco años, con lo cual ha de estimarse que realizaron entre tales funciones las propias del grupo 6.º de la Reglamentación, viniendo así a demostrarse la concurrencia de los requisitos exigidos en la norma 1.ª, condiciones 1.ª y 2.ª de la Orden del Ministerio de Trabajo de 31 de julio de 1952 para los agentes que sin categoría administrativa, pero con carácter fijo, realicen tales funciones, por lo que los actores pueden tomar parte en las pruebas de aptitud según la citada Orden. (Sentencia de 5 de diciembre de 1967.)

Graduado social. No tiene derecho a gratificación si no tiene categoría prevista. Para cambio de destino es necesario que exista vacante.—La pretensión del recurrente en orden al cambio de nombramiento y dependencia sin más demora al efecto del percibo de la gratificación del 25 por 100 del sueldo, no es viable, porque la posesión del título de graduado social no es causa por sí sola para la percepción automática de dicho complemento retributivo, sino que es el destino que concretamente para estos

JURISPRUDENCIA

titulados debe ser el de alguna de las dependencias que enumera el artículo 18 del capítulo III del título IV del Reglamento de Régimen Interior de la Empresa demandada de 9 de junio de 1962, y es visto que el actor no tiene categoría de personal de oficina, ni presta servicio en ninguna de aquellas dependencias porque es interventor en ruta y realiza las funciones propias de su categoría; y en cuanto al pretendido derecho de traslado de destino, el penúltimo párrafo del artículo antes citado sólo concede la facultad de poder solicitar el cambio de nombramiento o dependencia para quedar acoplado en función adecuada y percibir entonces la gratificación, pero ello en modo alguno supone el derecho a exigir de la R. E. N. F. E. tal cambio con la correlativa obligatoriedad de llevarlo a cabo. De prosperar la tesis recurrente quedaría anulada la facultad que compete a la R. E. N. F. E., según el artículo 3.º de la Reglamentación de Trabajo de 29 de diciembre de 1944, de la organización de la misma y la del trabajo, y perjudicaría a aquellos otros agentes que hallándose en posesión del mismo título no han podido hasta la fecha ser acoplados en las dependencias requeridas para percibir la gratificación, no obstante haberlo solicitado con anterioridad al actor. Es, pues, evidente que sin la previa existencia de vacante, la R. E. N. F. E. no puede acceder a cambios de destino, ya que en otro caso se produciría un exceso de agentes sobre la plantilla de las categorías y dependencias afectadas. (Sentencia de 18 de diciembre de 1967.)

Vivienda. Indemnización institutoria.—Si bien es cierto que según los artículos del Código civil, que el recurrente señala como infringidos, los contratos tienen fuerza de ley entre las partes, no lo es menos que realmente el caso está resuelto por el artículo 2.º del capítulo I, título VII del Reglamento de Régimen Interior de la R. E. N. F. E., según el cual cuando por cualquier causa la R. E. N. F. E. no pueda facilitar vivienda a cualquiera de los agentes que, como el jefe de estación, tenga reconocido el derecho a ella por el artículo 1.º del mismo capítulo y título, tendrá derecho a la indemnización que señala, por lo que se desprende de tal circunstancia no puede motivar retraso en la toma de posesión, ni como consecuencia puede originar derecho a la media dieta del artículo 4.º, capítulo IV, título VII. (Sentencia de 20 de diciembre de 1967.)

SEGUROS Y CAPITALIZACIÓN

Empleados al servicio de una agencia. Falta legitimación pasiva de la Entidad aseguradora.—En cuanto a la excepción de falta de legitimación, es evidente su existencia, al considerar el artículo 1.º de la Reglamentación de 1947, como la de 1965, que las agencias que tengan por objeto la obtención o la gestión y administración de operaciones de seguros, bien para distintas Entidades aseguradoras, bien para una sola, se consideran Empresa de Seguros, y si según la revisión de los hechos probados el actor contrató un agente encargado de una gestoría en provincias, dicho agente tiene el carácter de Empresa, según el citado artículo 1.º de ambas Reglamentaciones de 1947, y el personal al servicio del agente estará a las Normas reglamentarias y como dicha norma se estableció ya en 1947, es evidente que los trece años de servicios fueron

JURISPRUDENCIA

prestados por el actor, no a la demandada, y siendo ello así, es evidente que la Empresa demandada no tiene que soportar la carga de ser demandada en este proceso por carecer de legitimación *ad procesum*, debiendo por ello ser absuelta de la demanda. (Sentencia de 11 de diciembre de 1967.)

SIDEROMETALURGIA

Convenio colectivo. Pago partes proporcionales de pagas de Navidad y 18 de julio.— Alegándose errónea interpretación del artículo 98 de la Reglamentación de Trabajo Siderometalúrgica de 27 de julio de 1946 y del artículo 28 del convenio colectivo sindical aprobado por resolución de 8 de febrero de 1965, se aprecia que si bien los términos claros y concretos en que el artículo 98 de la Reglamentación no autorizaban el pago de las partes proporcionales de las gratificaciones de Navidad y de 18 de julio, y así lo ha venido declarando esta Sala en numerosas resoluciones, al entrar en vigor el aludido convenio colectivo sindical y disponer en su artículo 28 que el devengo de las aludidas gratificaciones será prorrateado en proporción al tiempo efectivamente trabajado, han cesado las causas que determinaban, como caso de excepción, que no se satisficiera las repetidas partes proporcionales a la terminación del contrato de trabajo, en cuanto a los productores afectados por el convenio colectivo de referencia. (Sentencia de 14 de diciembre de 1967.)

Dote. Inaplicación hasta desarrollo Decreto 1 de febrero de 1962.—En debido acatamiento a lo declarado por el Tribunal Supremo en sentencia de 8 de noviembre de 1966, la situación segunda del artículo 2.º del Decreto de 1.º de febrero de 1962 tiene un valor programático, y no puede originar obligaciones para la Empresa hasta tanto que entre en el tráfico jurídico por las disposiciones estatales que en el futuro publique el Ministerio de Trabajo o el Consejo de Ministros en uso de las atribuciones que confiere el artículo 8.º de dicho texto legal, y aun cuando la Reglamentación Siderometalúrgica aplicable de 27 de julio de 1946 establece con carácter general la constitución de la dote, debe tenerse en cuenta que la mencionada sentencia se refiere a disposiciones futuras que señalan la cuantía de la indemnización por rescisión por matrimonio, con lo cual quedan eliminadas las disposiciones actuales y, además, que la Reglamentación, establece la dote como un efecto de la situación de excedencia forzosa y esta situación ha sido derogada por la disposición derogatoria del Decreto y, en consecuencia, no puede ser aplicable. (Sentencia de 21 de noviembre de 1967.)

V. CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO

ASISTENCIA LETRADO

Necesidad de comunicarlo a la parte contraria.—Se observa en la tramitación de este proceso el incumplimiento por el magistrado de instancia de lo ordenado en el último párrafo del artículo 10 del texto refundido de Procedimiento laboral vigente, puesto

JURISPRUDENCIA

que el Organismo demandado, al comparecer en autos representado por letrado, debió poner esta circunstancia por escrito en conocimiento del Tribunal dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su citación para el juicio de los efectos de que el actor pudiera designar a su vez letrado en lugar de hacerlo sin dicha asistencia técnica, cual efectivamente acaeció, lo que impone declarar la nulidad de todo lo actuado desde el momento en que la citada infracción se produjo, que ha sido acusada en el escrito de formalización del recurso, 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 la otra, cual ocurrió en estos autos, en los que el trabajador demandante actuó sin asistencia de letrado, mientras que el Instituto Nacional de Previsión se sirvió de los servicios de abogado, y esto sin que la expuesta doctrina suponga que cualquier defecto formal que se advierta cometido en unas actuaciones dé lugar a su nulidad apreciable de oficio, sino sólo aquellas que por violar los principios fundamentales que en todo proceso deben ser inflexiblemente respetados, ha de llevar aparejada declaración de nulidad, según tiene declarado nuestro más alto Tribunal en sentencia de 12 de enero de 1965. (Sentencia de 20 de diciembre de 1967.)

HECHOS PROBADOS

Deben recoger todas las resultancias relacionadas con las acciones y excepciones alegadas. Nulidad.—La lógica interpretación que reiteradamente ha sentado este Tribunal, entre otras, en sentencias de 21 de enero de 1960, 19 de noviembre y 16 de diciembre, ambas de 1964, recogiendo la orientación marcada por las del Tribunal Supremo de 14 y 20 de marzo de 1957, en orden al párrafo 2.º del artículo 89 del vigente texto refundido de Procedimiento laboral, no es otra que la de estimar que los hechos que se declaren probados en la sentencia de instancia han de recoger la resultancia de todas y cada una de las cuestiones debatidas que revistan trascendencia en relación a las acciones y excepciones formuladas, no sólo a los efectos de la sentencia referida, sino a los del posible recurso en el que han de ser valoradas también. Y como en el presente caso el magistrado sentenciador no hace constar el sueldo o jornal que tenía asignado la productora que es el objeto principal del pleito, ello da lugar a una declaración fáctica incompleta con tal género de vaguedades que impide la delimitación precisa y clara de los hechos y circunstancias de cada caso incluyendo improcedentemente hechos negativos, inconcreción que trasciende igualmente a la motivación jurídica de la sentencia, razones que conducen necesariamente a la anulación del oficio de dicha resolución en la misión encomendada a los Tribunales de velar por la pureza del procedimiento, reponiendo, en consecuencia, las actuaciones al momento de dictar sentencia a los efectos de que en la nueva se dé cumplimiento al artículo 89 en cuestión, con los elementos de prueba que haya en el juicio o los que el magistrado considere oportuno aportar, haciendo uso del artículo 87 de la propia disposición. (Sentencia de 21 de noviembre de 1967.)

JURISPRUDENCIA

REVISIÓN HECHOS PROBADOS

Valor probatorio informe Inspección de Trabajo. Carencia de demostración indudable.—Los medios de prueba que en el recurso se invocan, carecen de la eficacia necesaria para servir de base a la revisión de hechos probados, por cuanto aun cuando el contenido del informe de la Inspección de Trabajo debe atribuirse y normalmente se atribuye, alto grado de valor probatorio, no es, por otra parte, posible estimar que tal medio de prueba tenga en todo caso la eficacia necesaria para producir la demostración indudable del error del juzgador que la revisión de hechos probados presupone. (Sentencia de 5 de diciembre de 1967.)

VI. SEGURIDAD SOCIAL

A) SEGURO DE ACCIDENTES DE TRABAJO

DEFECTOS DE PROCEDIMIENTO

Necesidad de obrar en expediente informe Inspección de Trabajo y dictamen pericial médico de la Caja Nacional de Accidentes de Trabajo.—El artículo 125 de la ley de Procedimiento laboral, aprobada por Decreto 909/1966, de 21 de abril, establece que el magistrado de Trabajo, antes de la celebración del juicio deberá interesar de la Inspección Provincial de Trabajo, si no figura ya en los autos o expediente, informe relativo a las circunstancias en que sobrevino el accidente de trabajo, trabajo que realizaba el accidentado, salario que percibía y base de cotización, que será expedido necesariamente en el plazo máximo de quince días. De otra parte, y conforme tiene declarado la Sala reiteradamente es indispensable obre en autos el dictamen pericial médico del facultativo de la Caja Nacional del Seguro de Accidentes de Trabajo en los términos previstos por el artículo 175 del Reglamento de 22 de junio de 1956. es decir, acerca de las lesiones que padezca el demandante y sobre sí las mismas han producido limitaciones o defectos orgánicos que influyan en su capacidad laboral, y ello, porque no habiéndose constituido aún las Comisiones calificadoras a que aluden los artículos 142 y 222, respectivamente, de los textos articulados I y II de la ley de Seguridad Social, en el ínterin ha de entenderse que cuando se demande por incapacidad permanente derivada de accidente de trabajo, dicho dictamen debe aportarse como elemento de convicción que en el futuro será sustituido por la actuación de las referidas Comisiones calificadoras. Y como quiera que ambos preceptivos informes, si bien aparecen reclamados a virtud de la primera providencia de 23 de febrero de 1965, no obran en las actuaciones de instancia, se está en el caso de anular la sentencia para que por el magistrado se recabe la aportación de los tan repetidos informes y se dicte la nueva resolución que procede. (Sentencia de 5 de diciembre de 1967.)

IMPRUDENCIA EXTRAPROFESIONAL

Debe ser muy clara, temeraria o maliciosa.—Un trabajador de quince años al volver de su trabajo en bicicleta adelantó a otros compañeros en curva de escasa visibilidad chocando con un vehículo que se hallaba parado.

La sentencia recurrida no hace aplicación del artículo 1.º de la ley de Accidentes de trabajo y 1.º y 3.º del Reglamento para aplicación de aquélla y de reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, que establece que la imprudencia extraprofesional debe estar muy clara, no constituyéndola el dejar el vehículo mal situado y sin calzar, ni el incumplimiento de ciertas normas del Código de Circulación, o conducción con carnet de categoría inferior a la exigida reglamentariamente, o tomar el tren cuando comenzaba a arrancar (sentencias del Tribunal Supremo de 4 de marzo y 27 de noviembre de 1965, 5 de mayo de 1966 y 2 y 8 de febrero de 1967, entre otras), es decir, que las simples imprudencias, sin no son temerarias o bordean el campo de la malicia, no excluyen el concepto de accidente de trabajo *in itinere*, y en el caso de autos ni la visibilidad en la curva era nula sino escasa, ni el marchar juntos varios compañeros de trabajo en edad juvenil y querer uno de ellos adelantar a los demás implican un acto de deliberada temeridad o malicia; debiendo calificarse la imprudencia en relación con las circunstancias personales del sujeto y las del accidentado mitigando su personal responsabilidad. Por ello, concurriendo las circunstancias de hecho que tipifican el accidente de trabajo, indemnizable, procede condenar a los demandados en su respectivo carácter de patrono y compañía aseguradora. (Sentencia de 18 de noviembre de 1967.)

INFORME TRIBUNAL MÉDICO CENTRAL

Su falta es defecto formal que anula sentencia.—Aducida falta de derecho formal por inexistencia en autos del preceptivo informe del Tribunal Médico Central, se hace preciso examinarla con preferencia a cualquiera otra cuestión, y habida cuenta que el aludido informe impuesto con carácter imperativo por el artículo 94 del Reglamento de 9 de mayo de 1962, no cabe sea sustituido por una comunicación de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Previsión indicativa de haberse emitido y remitido en una determinada fecha, en el sentido de clasificar al interesado afecto de incapacidad permanente total, pues tal elemento de convicción en su texto íntegro y debidamente suscrito por los facultativos determinadores, en modo alguno debe ser sustituido al conocimiento de los Tribunales, según tiene sentado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras sentencias, las de 29 de enero y 16 de febrero de 1965, se impone anular la sentencia dictada. (Sentencia de 14 de noviembre de 1967.)

B) SEGURO ENFERMEDADES PROFESIONALES

SILICOSIS

Defecto de procedimiento. Necesidad de aportación del expediente administrativo completo.—Acordado el requerimiento a la Entidad gestora para aportación del expediente administrativo, y visto que únicamente se trajeron a los autos determinados documentos de los que lo integran, pero no el expediente completo original o en copia fotográfica o fotostática del mismo, como preceptúa el artículo 120 de la ley de Procedimiento laboral de 21 de abril de 1966, procede que la Sala, cuidando del debido cumplimiento de las normas procesales, decrete la nulidad de las actuaciones de instancia al objeto de que el expediente obre en los autos con anterioridad a la celebración del acto del juicio y pueda ponderarse su contenido íntegro por las partes en la adopción de sus respectivas posturas y por el juzgador para formar la convicción que ha de informar la sentencia, más aún teniendo en cuenta que, dado el planteamiento del litigio en torno a la existencia de silicosis o alternativamente de broncopatía profesional pulvígena con sus posibles derivaciones hacia la legislación de accidentes de trabajo, son de notoria utilidad conocer las alegaciones que en reposición y otros escritos se hayan formulado por el accionante, así como el dictamen del Tribunal Médico Provincial o cualquier otro que en el tan repetido expediente obren. (Sentencia de 11 de diciembre de 1967.)

INCAPACIDAD PERMANENTE

Indemnización. Salario regulador.—Es doctrina mantenida por esta Sala y constante jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias, entre otras, de 28 de abril de 1964 y 11 de enero de 1967) la de que el salario regulador de la indemnización por incapacidad permanente derivada de enfermedad profesional —de incubación lenta y más o menos tardía exteriorización—, no puede ser el que disfrutara el interesado en los momentos imprecisos e improbables de la gestión de la dolencia, sino en el que percibiera en el momento concreto en que «la enfermedad hace aparición y es diagnosticada en términos que permitan definir y apreciar la incapacidad laboral». Y es igualmente evidente que aplicando esta tesis al caso de autos, el salario regulador de la pensión que como afectado de incapacidad total para la profesión del actor —silicosis de segundo grado— se le otorga comprendido en el artículo 57 y concordante del Reglamento de Enfermedades Profesionales en relación con los atinentes del de Accidentes de Trabajo, no puede ser ni el percibido en la fecha de su cese en el trabajo, que parece fue el que la sentencia recurrida señaló, ni como el recurrente pretende fecha del dictamen reglamentario del Tribunal Médico Central, que sentó no padecer el actor silicosis, sino el que reglamentariamente hubiera de ser atribuido al interesado la fecha en que fue emitido el primer diagnóstico que por estimar al trabajador afec-

JURISPRUDENCIA

tado «de una silicosis de segundo grado» ha de admitirse es el momento en que la enfermedad ha hecho su aparición en términos que permitan definir la incapacidad que luego posteriormente se declaró. (Sentencia de 20 de diciembre de 1967.)

C) SEGURO DE ENFERMEDAD

PAGO GASTOS ASISTENCIA MÉDICA PRIVADA

Procede en casos de necesidad o urgencia justificada.—Teniendo en cuenta la interpretación jurisprudencial reiterada del artículo 73 del Reglamento de 20 de enero de 1948, es evidente que el Seguro de Enfermedad ha de hacerse cargo de los gastos de asistencia cuando por razones de necesidad o urgencia haya de acudir por el asegurado a la asistencia sanitaria privada, y como en el caso de autos el Ambulatorio diagnóstico que el recurrente sufría cólico nefrítico y posteriormente crisis cristálmida, siendo lo cierto que era otra dolencia la que desembocó en abdomen agudo por perforación gástrica, apreciándose una úlcera de gran tamaño en cara posterior del muñón duodenal, demostrando la operación quirúrgica a que fue sometido la ineludible necesidad de practicarla, ello justifica plenamente, y lo confirma el informe del inspector médico de Servicios Sanitarios del Instituto Nacional de Previsión que el demandante no se apartó voluntaria e innecesariamente de los facultativos del Seguro, y, en consecuencia, no es de aplicación el precepto que se denuncia infringido. (Sentencia de 20 de diciembre de 1967.)

D) SEGURO DE DESEMPLEO

TRABAJOS DE TEMPORADA

No se acoge el paro por fin de campaña o temporada.—Conforme a reiteradas declaraciones de la Sala —sentencias de 18 de febrero, 13 y 16 de marzo y 11 de abril de 1966, entre otras muchas—, para que el derecho al devengo de la prestación nazca es preciso reunir los requisitos habilitantes de aquél. Y si bien el artículo 2.º de la ley de 22 de julio de 1961 tiende a amparar las situaciones de paro sufridas durante las temporadas normales, debe entenderse que la normativa legal no se extiende al desempleo por terminación normal de las campañas, ya que ello no supone pérdida de retribución en relación con lo que habitualmente se percibía, criterio teológico adoptado por la base XII de la ley 193/1963, de 28 de diciembre, y por el artículo 175, 5.º, del texto articulado I de 21 de abril de 1966, legalidad vigente a la sazón, y como la pretensión del actor, y hoy recurrente, se basa en que el cese no se produjo por despido improcedente para cuyo supuesto operaría el artículo 6.º, 1.1.b) de la Orden de 14 de noviembre de 1961, sino por fin de temporada, como paladinamente se reconoce en el recurso, es visto que por aplicación de la doctrina antes expuesta, es obligada la desestimación de aquél. (Sentencia de 28 de noviembre de 1967.)

JURISPRUDENCIA

E) MUTUALISMO LABORAL

EMPRESA INSOLVENTE

Anticipo prestación. Distinción entre Empresa cesada y desaparecida.—El recurso de la Mutualidad que tiene como finalidad solamente el examen del derecho aplicado, reitera una vez más el criterio sostenido por la Entidad tanto en el expediente administrativo como en el acto del juicio, de que el empresario demandado debe ser calificado como Empresa desaparecida a efectos de la aplicación del párrafo 1.º del artículo 55 del Reglamento General de Mutualismo Laboral de 10 de septiembre de 1954, modificado por Orden de 27 de junio de 1958, calificación errónea y ya rechazada por este Tribunal en casos análogos (sentencias de 13 de julio de 1963 y 16 de septiembre de 1967), puesto que para que un empresario individual pueda ser calificado como Empresa desaparecida no es suficiente con que haya cesado en su actividad, sino que es necesario también que se halle en ignorado paradero, lo que no ocurre en el caso que se examina, pues su domicilio es conocido, no se ha ausentado de él y ha sido personalmente citado a juicio aunque luego no haya comparecido y, por lo tanto, no puede la Mutualidad ampararse en el ya referido precepto legal para negarse a anticipar al beneficiario el importe de la prestación que ella le ha reconocido, no habiéndose infringido tampoco el artículo 56 del Reglamento General porque como en la sentencia se declara probado que se ha seguido contra el empresario un procedimiento de apremio con resultado negativo de actas de liquidación de cuotas levantada por la Inspección de Trabajo, la calificación que procede es la de Empresa insolvente, como acertadamente así lo hace la Magistratura Especial de Previsión Social. (Sentencia de 14 de diciembre de 1967.)

JUBILACIÓN

No se pueden alegar en juicio hechos distintos a los alegados en expediente administrativo.—Conforme al principio recogido en el artículo 120, párrafo 2.º, de la ley de Procedimiento laboral, y a lo reiteradamente declarado por este Tribunal en los procesos de Seguridad Social, sólo es posible aducir válidamente en el procedimiento judicial los hechos alegados en el expediente administrativo, y que tal regla es, en el presente caso, de aplicación en cuanto, conforme a la comunicación dirigida a la demandante por la Mutualidad demandada, participándole que si bien se le había reconocido su derecho a la pensión de jubilación, la correspondiente cantidad no podía hacérsela efectiva a causa de encontrar la Empresa demanda en descubierto en el pago de cuotas a dicha Mutualidad, y consecuentemente los demás hechos que al contestar a la demanda invoca la Mutualidad (como son que la actora no figuraba en las relaciones nominales anteriores a febrero de 1959, o que cuando inició el trabajo tenía más de cincuenta y cinco años de edad) no pueden válidamente ser alegados en el litigio ni ser tenido en cuenta al resolver para determinar la consecuencia

JURISPRUDENCIA

legal del aludido hecho (único que conforme a lo expuesto puede servir de base a la resolución) de hallarse la Empresa al descubierto en el pago de las cuotas, procede estimar de aplicación no el artículo 56 del Reglamento General del Mutualismo Laboral (que establece la definitiva responsabilidad de la Empresa cuando en las relaciones de cotizantes no figure el trabajador interesado o los salarios figurados fuesen inferiores a los realmente devengados o percibidos), sino que es aplicable el artículo 52 del mismo Reglamento (en cuanto a su tenor, la Empresa en descubierto es responsable —cuando se trata de prestación consistente en una pensión— del pago de las mensualidades devengadas hasta el mes en que se ponga al corriente en el pago de cuotas, y que de acuerdo con ello procede, en el presente caso, determinar el aludido efecto legal que previene el mencionado artículo 52, y no el que —sin duda como sanción a la ocultación de obreros o salarios— establece el mencionado artículo 56. (Sentencia de 22 de noviembre de 1967.)

F) MUTUALIDADES DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS

MUTUALIDAD DE AUTÓNOMOS

Afiliación súbditos extranjeros. Libertad de afiliación.—El acuerdo de anular la afiliación del demandante tomado por la Mutualidad demandada está basado en que los súbditos extranjeros que no hayan adoptado la nacionalidad española no pueden pertenecer a la Entidad según la resolución de la Dirección General de Previsión, notificada por circular publicada en el *Boletín del Mutualismo Laboral* núm. 119, pero según puede verse de la lectura de la referida circular lo resuelto por la Dirección General de Previsión no ha sido en el sentido de que los súbditos extranjeros no pueden pertenecer a la Mutualidad sino que no les afecta la obligatoriedad de afiliarse, y al ser esto así hay que llegar a la conclusión de que al no existir precepto alguno en la Orden de 30 de mayo de 1962, que creó las Mutualidades de Autónomos, ni en los Estatutos de ellas que prohíba la afiliación de tales trabajadores, pueden hacerlo voluntariamente, y si lo hacen y la Mutualidad acepta la afiliación, no puede después ser anulada porque no existe disposición alguna que lo autorice. (Sentencia de 13 de diciembre de 1967.)

Al figurar en el Censo sindical la Mutualidad debió afiliarse de oficio. No se puede negar después alegando superar cincuenta y cinco años.—El hecho declarado probado en la sentencia de que el demandante figuraba encuadrado en el Sindicato Provincial de Madera y Corcho en la C. N. S. desde el año 1955 en el Grupo de «Rematantes y Aserradores», obligaba a la Mutualidad demandada a una vez transcurrida la fecha de 31 de diciembre de 1962 sin que el interesado hubiese presentado su hoja de afiliación, proceder a ella de oficio por ser menor de cincuenta y cinco años de edad y como la Entidad recurrente incumplió tal obligación legal que le venía impuesta por el artículo 5.º de los Estatutos aprobados por Orden de 30 de mayo de 1962, no puede ahora denegar la afiliación del actor basándose en que cuando la ha solicitado tenía ya

JURISPRUDENCIA

cumplidos los cincuenta y cinco años de edad, y por ello como la sentencia recurrida ha resuelto en tal sentido, no ha infringido el artículo 8.º, apartado b), de la Orden de 30 de mayo de 1962 que creó las Mutualidades de Autónomos. (Sentencia de 24 de noviembre de 1967.)

Edad y requisitos afiliación. Mayor de cincuenta y cinco años.—El recurso estima infracción de los artículos 9.º y 21 del Reglamento de 10 de septiembre de 1954; mas si se tiene en cuenta: a) Que el apartado a) del artículo 9.º de dicho Reglamento exceptúa del límite máximo de los cincuenta y cinco años de edad a los que hubieran tenido la condición de mutualista en alguna Institución de Previsión Social dentro de los dos años anteriores a la fecha en la que reanuden el trabajo. b) Que el accionante había estado afiliado a una institución de Previsión Laboral que, si bien no estaba creada en la fecha de redacción y vigencia del expresado Reglamento, tiene expresado carácter. c) Que la afiliación a la Mutualidad de Autónomos se hizo en forma y tiempo legal, pues aunque los cincuenta y cinco años los cumplió el 31 de marzo de 1962 y la afiliación la hizo en 4 de diciembre de dicho año, se efectuó dentro del plazo establecido en el apartado b) del artículo 8.º de la Orden de 30 de mayo de 1962, por lo que surtía plenos efectos. d) Que donde la ley no distingue no cabe distinguir, por lo que a los términos claros del artículo 9.º, apartado a), del expresado Reglamento de Mutualismo Laboral hay que atenerse sin interpretaciones restrictivas, como lo hace la consulta que evacua el Servicio de Mutualidades. e) Que al haberlo entendido así el magistrado de instancia accediendo a la demanda sobre afiliación mutualista obró acertadamente. (Sentencia de 14 de diciembre de 1967.)

La titularidad del negocio no es requisito imprescindible.—El hecho de que la panadería hubiese sido cedida por el demandante a su hijo, no afecta a la condición de mutualista de aquél, pues como reiteradamente tiene declarado este Tribunal, la titularidad del establecimiento en que se presta el servicio no es condición necesaria para adquirir la calidad de mutualista —trabajador autónomo—; que en consecuencia y aparte de tal cesión aparece limitada a efectos fiscales y no se extiende a otros aspectos de la titularidad, así conforme a la certificación —de la Organización Sindical el demandante figuraba en el correspondiente censo de filiación—, ha de estimarse intrascendente en el pleito de la circunstancia a que el inciso c) de dicho primer motivo alude exponiendo que hace algunos años el demandante cedió la panadería a un hijo suyo. (Sentencia de 14 de diciembre de 1967.)

ARTURO NÚÑEZ-SAMPER