

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CENTRAL DE TRABAJO

SUMARIO :

- I. *Contrato de trabajo*.—II. *Retribución*: a) Salarios; b) Plus familiar.—III. *Regulación de las condiciones de trabajo*: Caucho; Construcción y Obras Públicas; Siderometalurgia.—IV. *Extinción de la relación laboral*: a) Crisis; b) Abandono del trabajo; c) Despido.—V. *Cuestiones de procedimiento*.—VI. *Seguridad social*: a) Accidentes de trabajo; b) Seguro de Vejez; c) Seguro de Enfermedad; d) Seguro de Desempleo; e) Mutualismo laboral: a') Mutualidad de Trabajadores Autónomos de la Industria; b') Mutualidad de Trabajadores Autónomos de Servicio.

I. CONTRATO DE TRABAJO

Agente Comercial. Incompetencia de jurisdicción.—El actor, Agente Comercial colegiado que como tal realizaba operaciones de compraventa, mediante comisión, de las manufacturas de la fábrica de joyería del demandado, lo hacía de manera directa y en firme, sin necesidad de ser sus operaciones aprobadas ni confirmadas, percibiendo de los clientes el importe de las facturas de las ventas por él efectuadas, cuyo abono hacía luego el demandado, mediante cheques o transferencias bancarias desde su cuenta corriente. Y como todo ello implica la no concurrencia de las dos circunstancias que para caracterizar a los Agentes Comerciales como trabajadores por cuenta ajena exige la ley de 21 de junio de 1962, modificativa del artículo 6.º de la ley de Contrato de trabajo, y que son las de que el perfeccionamiento de las operaciones comerciales se haga mediante aprobación o conformidad del empresario y no quede el agente obligado personalmente a responder del buen fin o de cualquier otro elemento de la operación, ha de concluirse en admitir el no carácter, en el actor, de trabajador al servicio del demandado. (Sentencia de 23 de abril de 1965.)

Aprendiz que vence su periodo de aprendizaje y continúa en la Empresa.—Si bien es cierto que la Reglamentación de Trabajo aplicable establece que concluido el período reglamentario de aprendizaje se someterá el aprendiz a una prueba esencialmente práctica ante un Tribunal constituido en la forma que dicho precepto dice, resulta no menos evidente que si la actora no se sometió a la prueba práctica exigida en dicha ordenación laboral, es precisamente en este momento cuando la Empresa pudo y debió haber tomado la decisión que ha motivado la presente *litis*, pero producido el hecho de la negativa de la demandante a someterse a prueba, que nos referimos,

y consentido por la demandada que, no obstante ello, continuase trabajando tres meses más en la Empresa, es claro que, excedido el contrato de aprendizaje del período fijado, se ha convertido en contrato de trabajo, y así ha de reputarse, de acuerdo con lo determinado en el artículo 126 de la vigente ley de Contrato de trabajo. (Sentencia de 25 de mayo de 1966.)

Auxiliar de Clínica del S. O. E. Competencia de jurisdicción.—La actora prestó servicios bajo la dependencia del Instituto Nacional de Previsión, demandado, en el Ambulatorio del Seguro Obligatorio de Enfermedad, en calidad de Auxiliar de Clínica, mediante retribución, en jornada exclusivamente de mañana, hasta que por los Organismos de la demandada le fué comunicado el cese. Con fundamento en los precedentes hechos resulta que la relación que vinculó a las partes litigantes es constitutiva de contrato laboral, de acuerdo con lo que dispone el artículo 1.º de la ley fundamental que lo regula, de 26 de enero de 1944, porque en aquella concurren los requisitos que este precepto exige para calificar de trabajadora a la demandante, por participar en la producción mediante el ejercicio de facultades, con obligación de prestar servicios mediante retribución a las órdenes y bajo la dependencia del Instituto demandado, resultando indiferente a estos efectos, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1964, para calificarle de patrono, que aquél actúe en nombre propio o como gestor del Seguro Obligatorio de Enfermedad, siempre que la trabajadora, como ocurre en el caso del litigio, no esté amparada por el Estatuto de funcionarios del repetido Instituto de Previsión. Por las consideraciones que preceden, de acuerdo con el precepto y doctrina jurisprudencial citados y artículo 1.º del vigente texto refundido del Procedimiento laboral, aprobado por Decreto de 17 de enero de 1963, se debe declarar la competencia de esta especial jurisdicción para conocer, por razón de la materia, de la demanda que rige el proceso. (Sentencia de 20 de mayo de 1965.)

Empleada temporera de la Delegación Local de Abastecimientos y Transportes está sometida a la ley de Contrato de trabajo.—Examinadas las actuaciones con la finalidad de decidir acerca de la competencia de la Jurisdicción de Trabajo para conocer del conflicto a que la demanda se refiere, aparece cierto que el nombramiento de la actora por el Ayuntamiento demandado se efectuó para que realizase, con el carácter de temporera, servicios urgentes de la Delegación Local de Abastecimientos y Transportes, sin que conste probado que efectuase otros distintos a los convenidos, ni ocupado vacante de plantilla, por lo que, pese a la dilatada prestación de los expresados servicios, que podría entrañar infracción administrativa, pero no variar, sin precepto legal expreso, la calificación jurídica de la relación habida, ésta ha de estimarse constitutiva de contrato de trabajo, toda vez que en ella se dan los requisitos esenciales prevenidos por el artículo 1.º de la ley reguladora del mismo para que así deba entenderse, y que el apartado c) del número 5 de la Instrucción de 1 de julio de 1952, promulgada para la aplicación del Reglamento de Funcionarios de 30 de mayo de 1952, ordena que el personal temporero estará sujeto a las disposiciones laborales y de previsión social. (Sentencia de 7 de abril de 1965.)

RADIODIFUSIÓN

Locutor de emisora de F. E. T. Competencia de jurisdicción al reclamar diferencia salarios y no clasificación profesional.—El locutor de una emisora de F. E. T. reclama diferencias de salarios, porque siendo locutor de segunda había prestado durante algún tiempo servicios propios de locutor de primera. Procede, en primer lugar, examinar y resolver los motivos referentes a la excepción de incompetencia de jurisdicción, apoyándose la primera en una supuesta infracción de la Orden de 29 de diciembre de 1945 y doctrina jurisprudencial, que no es posible aceptar, ya que la referida Orden regula la clasificación profesional, y en la demanda, y así se reconoce por la parte recurrente, lo que se solicita no es el reconocimiento de una determinada categoría, sino simplemente unas diferencias de salarios por el hecho de haber realizado trabajos de superior categoría, a los que corresponde mayor retribución; cuestión sometida al conocimiento de la Magistratura del Trabajo, de acuerdo con reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 9 de junio de 1959 y 30 de diciembre de 1960. (Sentencia de 22 de mayo de 1965.)

II. RETRIBUCION

a) SALARIOS

Referida exclusivamente a la nómina del salario ordinario y no un finiquito total de cuentas hasta ese día, ya que su partida, en ese punto, es de 1.800 pesetas, que no pueden englobar otro concepto que el del salario mínimo legal, aparte las vacaciones, y nunca referirse a trabajos en domingo; sentado que el actor trabajó al servicio del demandado, además de los días laborables, un número concreto de domingos y días festivos que fueron hasta la fecha de la reclamación y en los tres años anteriores, es claro que no probado el abono de la retribución correspondiente a ese trabajo, ya que, como antes se dejó sentado, el recibo acompañado no finiquito de cuentas, sino liquidación, que por su cuantía sólo podía referirse al salario mínimo de 60 pesetas diarias, incluyendo el jornal de descanso semanal, mas no el de trabajo realizado en ese día, procede, a tenor de la norma genérica del artículo 1.214 del Código civil, con la condena del recurrente, la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia recurrida. (Sentencia de 22 de abril de 1965.)

b) PLUS FAMILIAR

Competencia de las Comisiones del Plus para determinación valor del punto.—El artículo 28 de la Orden de 29 de marzo de 1946, modificado por Orden de 24 de enero de 1956 y el Decreto de 11 de junio de 1959, confieren a las Comisiones Distribuidoras del Plus de Cargas Familiares, y en alzada, a los Organismos administrativos

del Ministerio de Trabajo, el conocimiento de todas las cuestiones relacionadas con el indicado Plus, y como en la demanda origen de la pendiente *litis* se reclama por el impago del expresado concepto, cuya base y determinación del valor del punto no se acredita, se está en el caso, por aplicación de esas normas de indudable carácter público, de declarar la incompetencia de esta jurisdicción contenciosa para conocer la pretensión. (Sentencia de 21 de abril de 1965.)

III. REGULACION DE CONDICIONES DE TRABAJO

CAUCHO

No es absorbible por el Convenio el plus de distancia.—En lo que atañe a supuestas infracciones del Convenio del Caucho de 18 de noviembre de 1962, lejos de interpretar erróneamente el artículo 11 y siguientes, el juzgador concluyó su pronunciamiento con notorio acierto, porque los pluses, premios y primas que el precepto menciona deben entenderse compensables en cuanto hagan relación con la actividad laboral propiamente dicha, cuya retribución señala el Convenio, mas no para supuestos de plus de distancia o transporte, que no representan una retribución, sino una compensación de naturaleza análoga a la de la dieta, como expresa la Orden de 4 de junio de 1958; de suerte que de entenderse los preceptos que menciona la recurrente, como pretende, se daría el caso de que al suprimirse por compensación el plus de distancia o de transporte, los trabajadores que lo venían percibiendo tendrían los mismos ingresos que los que no lo devengaban, mermados por la exigencia del desplazamiento en medios de transporte de servicio público no abonado por la Empresa. (Sentencia de 23 de abril de 1965.)

CONSTRUCCIÓN Y OBRAS PÚBLICAS

Contratos sucesivos que responden a discontinuas necesidades de trabajo no dan condición de fijo.—Por la parte actora se estima que todos los accionantes deben ser calificados como obreros de la construcción fijos de obra a los efectos del percibo de las cantidades que por antigüedad en la prestación de sus servicios en la demanda se reclaman; pero si se tienen en cuenta los períodos de tiempo trabajados por cada uno de los demandantes y que los sucesivos ceses y reanudaciones en la ejecución de los distintos cometidos que les han sido encomendados han respondido, unos y otros, a falta de obras a realizar o a iniciación o terminación de las mismas, según se declara en la sentencia, es claro que no puede ser de aplicación al caso la doctrina jurisprudencial que genéricamente se invoca dictada para supuestos de hecho diferentes, en los que por las entidades patronales se ha pretendido burlar con la extensión de nuevos contratos de trabajo los derechos económicos de los trabajadores establecidos por razón de continuidad de sus servicios, por lo que resulta correcto el fallo recurrido al

JURISPRUDENCIA

reconocer únicamente el beneficio de que se trata a los actores que reglamentariamente les corresponde la antigüedad determinante requerida para el devengo de los beneficios que por antigüedad se reclaman. (Sentencia de 5 de abril de 1965.)

SIDEROMETALURGIA

Convenio colectivo provincial no es de aplicación al centro de trabajo que la Empresa tiene en otra provincia.—Una Empresa siderúrgica domiciliada en Vizcaya tenía un centro de trabajo en la provincia de Sevilla. En dicho centro y dicha provincia prestan servicio unos trabajadores que perciben los salarios establecidos en esta ciudad andaluza. No son de aplicación las normas de obligado cumplimiento de la provincia de Vizcaya en atención a que todos los actores tienen su domicilio en la provincia de Sevilla, siéndoles de aplicación el Convenio Colectivo Sindical de Sevilla, y como la Empresa satisface salario superior al que corresponde a los demandantes, dada su clasificación, de acuerdo con el convenio colectivo, es evidente la improcedencia de la reclamación. (Sentencia de 9 de abril de 1965.)

IV. EXTINCION DE LA RELACION LABORAL

a) CRISIS

Preferencia reingreso afectados por crisis a los excedentes voluntarios.—Un trabajador solicita y obtiene de su Empresa la situación de excedencia voluntaria por un período determinado, al transcurrir el cual solicita el reingreso, que no le es concedido porque durante su excedencia la Empresa, por situación de crisis, había despedido a varios trabajadores, los cuales van reingresando a medida que la situación de crisis va aminorando. Con acierto se razona y declara en la resolución recurrida al resolver la colisión de intereses que plantea su relación fáctica el preferente derecho que deben ostentar los trabajos en forzosa y transitoria situación de desempleo de reintegrarse a sus puestos de trabajo respecto a aquellos otros, como el accionante, que al servicio de la misma entidad patronal eligieron la situación de excedencia voluntaria, con reserva de reingresar en el momento de producirse una vacante de su categoría profesional, resulta incompatible con aquel estado de crisis laboral, y como en el recurso no se cita precepto alguno que sea contrario al expuesto, se está en el caso de confirmar el fallo recurrido. (Sentencia de 7 de abril de 1965.)

b) ABANDONO DEL TRABAJO

Marchar del trabajo al llamarle la atención no es despido.—El actor, que faltó al trabajo sin causa justificada, al serle llamada la atención por la mala calidad del pan que elaboraba, abandonó su trabajo, marchándose, y ello pone de manifiesto, como

se declara en la sentencia, que no existió despido y sí el abandono voluntario que establece la causa novena del artículo 76 de la ley de Contrato de trabajo. (Sentencia de 2 de abril de 1965.)

c) DESPIDO

Comunicación escrita. Requisitos.—Alegada infracción de lo dispuesto en el artículo 93 del texto refundido del Procedimiento laboral, por estimar que no se han cumplido en la comunicación por escrito los requisitos exigidos en aquel precepto, éste no puede prosperar por cuanto al hacerse constar en aquélla «como resultado del expediente disciplinario que se le instruyó por reiteradas e injustificadas faltas de asistencia al trabajo, lo que supone falta muy grave, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 97, párrafo segundo, de la Ordenanza Laboral del Trabajo, y artículo 136, apartado segundo, del Reglamento de Régimen interior de la Sociedad, ha sido usted sancionado con el despido; sanción que justifica igualmente el artículo 77, apartados b) y c) del texto refundido de la ley de Contrato de trabajo, lo que se le notifica a los efectos previstos en el Decreto del Ministerio de Trabajo de fecha 17 de enero de 1963», se evidencia que el requisito formal tuvo efectividad real, de acuerdo con la norma legal que lo impone y el recurrente conoció, con mayor motivo en el caso de autos, en que previamente, aun cuando ello fuera innecesario, se instruyó expediente en relación con las faltas que se le imputan y aportó al acto del juicio las pruebas que estimó en defensa de su derecho, y no puede alegarse desconocimiento de las faltas imputadas. (Sentencia de 23 de abril de 1965.)

Denunciada la falta a la jurisdicción Criminal, interrumpe el plazo de prescripción para su sanción laboral.—No podrán ser tenidas en cuenta las alegaciones que se hacen en orden a la no estimación de la prescripción de la falta, que la propia parte recurrente reconoce como muy grave, ya que, si bien la demandada tuvo conocimiento del hecho de la sustracción, no tenía en aquel momento el convencimiento de que el demandante fuese el autor de ella, y por eso es por lo que presentó la oportuna denuncia para que el suceso fuera aclarado, cosa que, efectivamente, ocurrió, dando lugar a la sentencia condenatoria a que se ha hecho referencia; actitud ésta de la Empresa que, evidentemente, pone de relieve que por su parte no hubo abandono ni negligencia en el ejercicio de su derecho, sino que únicamente quiso averiguar con certeza si el demandante era el autor de la sustracción a que se ha hecho referencia, para entonces, con pleno conocimiento, poder proceder contra él, como así lo hizo cuando la jurisdicción competente le declaró culpable; y bajo tales supuestos no puede desconocerse que, según sentencia dictada por esta Sala en 10 de noviembre de 1958, la denuncia ante la jurisdicción Criminal dentro del plazo de prescripción laboral de los hechos que pueden ser constitutivos de falta en el trabajo y al mismo tiempo de delito o falta penal, interrumpe el plazo de prescripción establecido para las faltas muy graves en la respectiva Reglamentación de Trabajo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.973 del Código civil. (Sentencia de 25 de mayo de 1965.)

Indisciplina y desobediencia. Negarse a realizar medios de transporte de la Empresa, con escándalo y violencia.—Firme el juicio de hecho consignado en la sentencia, su contenido evidencia el acierto que preside la calificación jurídica estimatoria de la concurrencia de la justa causa de despido prevista en el apartado b) del artículo 77 de la ley de Contrato de trabajo hecha por el juzgador de instancia, toda vez que indisciplina y desobediencia muy graves constituye el que las demandantes, después de haber tomado parte en un abandono de trabajo, no sancionado en espera de mejor comportamiento, el día siguiente se negaron a utilizar el medio de transporte facilitado por la Empresa, que normalmente usaban, manifestándose, con violencia y público escándalo, contra la demandada y su Jurado de Empresa, y por último, faltando al trabajo el día inmediato, no obstante haberles sido expresamente denegado el permiso para no asistir a él y sí a la boda de una compañera. (Sentencia de 14 de mayo de 1965.)

Interpretación principio "in dubio pro operario" sólo es aplicable si no aparece clara la causa de despido.—Se alega por quien recurre que no se ha tenido en cuenta el principio *in dubio pro operario*, numerosas veces «recogido por la jurisprudencia laboral que cuando no resulten claros los hechos constitutivos de la causa de despido debe inclinarse a favor del obrero», mas como en el caso de autos para el juzgador de instancia no existe la duda, o mejor dicho, los hechos constitutivos de la causa de despido aparecen claros y terminantes, resulta evidente la improcedencia de la aplicación del principio y doctrina a que el recurrente se refiere. (Sentencia de 3 de abril de 1965.)

No es necesaria la justificación de todas las causas alegadas para el despido.—En la comunicación de despido se imputa al actor, entre otras faltas, «no marcar correctamente los servicios que se verifican en el bar, lucrándose con la diferencia entre lo no marcado y la cantidad efectiva que los clientes abonaron» y que «el demandante se ha prevalido de su cargo y de la dificultad de controlar el ingreso de las consumiciones para lucrarse repetidas veces con el importe de los mismos», es claro que el juzgador estima probada la falta antes reseñada, y siendo ésta la que sirve de base para calificar de procedente el despido y absolver de la demanda, lejos de resultar vulnerados los artículos 93 y 96 del texto procesal ya mencionados, fueron aplicados con acierto, y como la falta atribuida por la Empresa y declarada probada por el magistrado es constitutiva de la causa de despido prevista en el apartado a) del artículo 77 de la ley de Contrato de trabajo, era obligada la declaración de procedencia del despido, aunque hubiesen quedado sin justificar las otras causas alegadas por la Empresa como motivadoras del mismo. (Sentencia de 2 de abril de 1965.)

Recibo finiquito. Alegación de nulidad por falsedad sólo interrumpe si se acredita interposición de la querrela.—Los razonamientos empleados tienden básicamente a destruir la fuerza probatoria de los recibos de finiquito de la relación laboral aportados por la parte demandada y suscritos por los actores, quienes en el acto del juicio reconocieron la autenticidad de sus firmas, si bien asegurando que sólo era cierta una parte del contenido de los mismos y falso el resto, adicionado con posterioridad a la firma,

pero como el magistrado sentenciador, ante la influencia notoria de los expresados recibos en la resolución del litigio, y dadas las manifestaciones de los demandantes, suspendió las actuaciones y concedió a éstos el plazo que previene el artículo 73 del texto refundido del Procedimiento laboral para que presentasen documento acreditativo de haberles sido admitida querrela, basada en la aludida falsedad, y el expresado plazo transcurrió sin que lo aportasen, es claro que el total contenido de los indicados recibos podía tenerse por cierto, tal como el juzgador consideró, recogiéndolo sustancialmente en la declaración de hechos probados, la que al no ser combatida por los recurrentes en la forma que taxativamente dispone el número segundo del artículo 156 del aludido texto refundido procesal ha de estimarse firme a todos los efectos. (Sentencia de 7 de abril de 1965.)

V. CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO

Informes periciales no son vinculantes y corresponde al juzgador su valoración.—La parte recurrente, al amparo del apartado segundo del artículo 156 del texto refundido del Procedimiento laboral, pretende la rectificación de los hechos establecidos en la sentencia, en atención al informe pericial médico, sin tener en cuenta que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 632 de la ley de Enjuiciamiento civil, corresponde al juzgador de instancia la valoración de los informes médicos, y para variar en suplicación el signo valorativo de la prueba pericial es indispensable que el informe en que se apoya el recurso sea de mayor fuerza persuasiva de la que sirve de base al magistrado. (Sentencia de 26 de abril de 1965.)

SALARIOS DE TRAMITACIÓN

No pueden exceder del tiempo de duración del contrato a tiempo fijo.—Se denuncia la infracción del artículo 100 del texto de Procedimiento laboral por estimar que la resolución de instancia debió concederle en concepto de indemnización complementaria el importe de la totalidad de los jornales desde la presentación de la demanda hasta la resolución del litigio; tesis que no puede prosperar, por cuanto ese criterio sería acertado en el supuesto de contrato de trabajo de carácter indefinido, pero no lo es en el presente caso, en que la relación laboral tenía un tope de vigencia, por lo que el hoy recurrente, de no haberse producido el despido, únicamente hubiera devengado salarios hasta dicha fecha, y como los términos del precepto invocado sólo autorizan a conceder los jornales que hubieran devengado, y no los correspondientes a la totalidad del tiempo comprendido entre la reclamación y la fecha en que la misma quede sustanciada, como erróneamente se interesa por el recurrente, es claro que el magistrado sentenciador, lejos de vulnerar el precepto citado, lo aplicó con acierto. (Sentencia de 2 de abril de 1965.)

Sordera de la recurrente no es causa de nulidad del acta de conciliación que firmó con su letrado.—La operaria recurrente alega que suscribió por error el acta de conciliación.

liación, cuya nulidad se pretende; tesis que no puede aceptarse no sólo porque la existencia del error, como cuestión de hecho, es de la exclusiva apreciación del Tribunal de instancia, sino también porque, aun admitiendo la acentuada sordera de la demandante, ello no justifica el supuesto error, tanto porque, conocedora de su defecto físico, pudo y debió leer la repetida acta como porque ésta se halla avalada por las firmas de su hija y de su letrado, los que, lógicamente, debieron ilustrarla sobre su alcance. (Sentencia de 10 de abril de 1965.)

VI. SEGURIDAD SOCIAL

a) ACCIDENTES DE TRABAJO

Jurisdicción contencioso-laboral única competente para determinar carácter de los padecimientos.—La única jurisdicción competente para declarar el carácter de accidente laboral indemnizable y para fijar todas las consecuencias que de él se derivan, conforme a los artículos 1.º y 170 del texto refundido de Accidentes de trabajo es la contencioso-laboral, esto es, la Magistratura de Trabajo, con los correspondientes recursos ante los Tribunales superiores, y por ello la Orden de 31 de marzo de 1952 no tiene el alcance de atribuir a la Dirección General de Previsión la competencia para determinar y calificar el carácter de los padecimientos, esto es, si son congénitos e independientes del accidente, o causas desencadenantes de ellos; su duración, obligaciones patronales y del seguro y causas de exención de ellas, etc.; cuestiones todas contenciosas y a resolver exclusivamente por la Magistratura una vez ejercitada la acción por el obrero, ya que la intervención que la Orden citada atribuye a la Dirección General de Previsión es —según declara su preámbulo— para evitar que al ocurrir el accidente se vea desasistido el productor herido o enfermo ante la disparidad de criterio del seguro.

Lesión congénita, agravada por el trabajo, que origina incapacidad, es accidente laboral.—El actor, obrero agrícola, sufre agudos dolores en la espalda al estar trabajando, siendo asistido por la Compañía aseguradora, que cesa en tal asistencia por entender que el padecimiento del obrero es derivado de una deformación congénita de columna.

Resulta clara la relación causal entre el hecho del accidente y la incapacidad temporal sufrida por el actor, pues aunque se admitiera el carácter congénito de la escoliosis y demás anomalías que en él se aprecian no puede negarse al hecho aquél el carácter de desencadenante de la incapacidad aludida, y ello a tenor del artículo 1.º del texto refundido de la Legislación de Accidentes del trabajo de 22 de junio de 1956 y 2.º del Reglamento para su aplicación, tipificándolo como accidente laboral indemnizable, lleva, por imperativo de los artículos 12 y 23 de aquel cuerpo legal y 19 y 44 y concordantes del Reglamento, a la confirmación del fallo recurrido. (Sentencia de 22 de abril de 1965.)

Operación de cirugía estética de resultados favorables debe realizarse a cargo entidad aseguradora.—Una trabajadora sufre un accidente, a consecuencia del cual le queda una cicatriz de unos ocho centímetros desde la pirámide nasal hasta la mejilla derecha, con tendencia retráctil. Por acuerdo del Tribunal médico se la indemniza con arreglo a baremo. Formula la actora demanda para que se condene a la Empresa a que abone los gastos de la intervención de cirugía estética. Acredita que ésta es posible y se prevé un resultado favorable. Se estima la demanda en su totalidad y se condena a la Empresa y aseguradora a continuar el tratamiento hasta dicha operación.

En el recurso interpuesto por la Empresa demandada no se combate por el cauce previsto en el apartado segundo del artículo 156 del Decreto de Procedimiento laboral que la cicatriz que se extiende desde la pirámide nasal hasta la mejilla, lesión residual que sufre la actora por accidente de trabajo, es susceptible de corrección con la correspondiente operación de cirugía plástica; afirmación de la que ha de partirse como hecho que se declara probado para el examen de las infracciones legales que en el recurso se formulan para impugnar el fallo recurrido, donde, de conformidad con lo interesado por la demanda, se deja sin efecto el acuerdo del Tribunal Médico Provincial, que estimó incluida la referida secuela entre las que se definen en el artículo 36 del Reglamento de la ley de Accidentes de trabajo de 22 de junio de 1956, fijando la suma de 7.500 pesetas como la indemnización a percibir por la accionante por entender de aplicación al caso el apartado 10 del número I del baremo anexo a ese Reglamento.

Siendo conforme, como se ha dicho, el fallo recurrido con la petición deducida en la demanda, en lo que se refiere a la pretensión de que se deje sin efecto el acuerdo del Tribunal Médico, las consecuencias naturales y lógicas, al ser acogida esa pretensión, no pueden ser otras que la necesidad que se reconoce por el juzgador de precisar la actora asistencia médica, objeto, en definitiva, de la demanda, que tiende a conseguir, mediante la oportuna intervención quirúrgica, desvanecer la cicatriz de que se trata.

La recurrente estima que existe errónea interpretación en la sentencia del artículo 19 del Reglamento antes citado de la ley de Accidentes; precepto que determina la obligación en que se encuentra la entidad responsable de las consecuencias de todo accidente laboral de proporcionar al siniestrado completa asistencia sanitaria; apreciación igualmente desestimable si se atiende a que la deformación facial que sufre la demandante no tiene carácter definitivo a los efectos de que entre en juego el baremo a que se refiere el artículo 56 del Reglamento que se analiza, toda vez que la misma es susceptible de desaparecer con la asistencia sanitaria que impone aquella norma, que se presume sin fundamento, interpretada con error de su texto. (Sentencia de 21 de mayo de 1965.)

b) SEGURO DE VEJEZ

Certificado Departamento Afiliación I. N. P. no hace plena prueba.—Sentado por el juzgador de instancia, como resultado de la valoración en su conjunto de la prueba practicada, que el actor ha cotizado a los seguros unificados durante ciento noventa y

siete días en los dieciocho meses precedentes a su cese en actividades laborales, se ataca tal declaración invocando al efecto el informe emitido sobre tal extremo por el Departamento de Afiliación del propio Instituto demandado, al que no puede concederse los efectos revisorios que se pretenden cuando por la Empresa en que el actor prestó sus servicios, y así se acoge en la sentencia como consecuencia de aquella apreciación, se certifica superior período de tiempo del que aparece en ese informe, por lo que, no acreditado con evidencia el error que se acusa, aparecen injustificadas las bases de hecho en que se fundamentan las infracciones legales que se denuncian en el recurso. (Sentencia de 3 de abril de 1965.)

c) SEGURO DE ENFERMEDAD

Asistencia médica privada supone renuncia a la del Seguro, salvo caso de urgencia.— Lejos de incidir en infracción del artículo 73 del Reglamento de Servicios Sanitarios de 20 de enero de 1948, el magistrado lo aplicó acertadamente porque el diagnóstico del médico de Zona no se consideraba acertado en vista de la persistencia de los síntomas, el demandante pudo y debió requerir de nuevo los servicios de dicho médico e incluso acudir a la Inspección para la determinación procedente, en lugar de hacerlo a facultativo particular, que por cierto tampoco fija en principio el diagnóstico posterior y tratamiento quirúrgico, transcurriendo ocho días desde que la enferma fué visitada por el médico de Zona hasta su ingreso en el Sanatorio donde fué intervenida, plazo más que suficiente para acudir a los Servicios del Seguro Obligatorio de Enfermedad que antes se expresan, y que implica una voluntaria renuncia a éstos, que exime a aquél de responsabilidad. (Sentencia de 9 de abril de 1965.)

d) SEGURO DE DESEMPLEO

Compatibilidad de las prestaciones con las indemnizaciones que fije la Magistratura. En primer término, las alegaciones que se hacen al combatir la cita del artículo 33 de la Orden de 14 de noviembre de 1961 en modo alguno pueden prosperar, puesto que tras el Decreto de 26 de noviembre de 1959 se publicó la ley de 22 de julio de 1961 creando el Seguro de Desempleo, que comprende aquel de Paro a que se refería el Decreto anteriormente citado, y en esta ley, y concretamente en la segunda de sus disposiciones adicionales, clara y terminantemente se mantiene en vigor el Decreto de 26 de enero de 1944, siendo, por tanto, perfectamente compatibles las prestaciones del Seguro con las indemnizaciones que la Magistratura fija; afirmación ésta que evidencia ese artículo 33 del Decreto de 14 de noviembre de 1961, acertadamente tenido en cuenta en la sentencia recurrida, y que asimismo se pone de relieve en las sentencias dictadas por esta Sala en 3 y 8 de abril y 19 y 27 de mayo de 1964, y en segundo lugar, si se considera que, como este Tribunal ha dicho en sentencia de 6 de mayo último, entre otras muchas, la Sala carece de facultades para modificar la cuantía de las indemnizaciones fijadas por el magistrado *a quo*, cuyo criterio indemnizatorio no

se podrá combatir con éxito, siempre que, como en el presente caso ocurre, la cuantía señalada no rebase los límites fijados en el artículo 111 del texto refundido de Procedimiento laboral. (Sentencia de 3 de abril de 1965.)

Ocupación eventual durante disfrute prestaciones.—La diferencia entre lo dispuesto en el artículo 10 de la ley de 22 de julio de 1961 y el artículo 14 de la Orden de 14 de noviembre de 1961, en cuanto al cómputo de las ocupaciones eventuales de los beneficiarios del Seguro de Desempleo, constituye el único motivo del recurso; el artículo 10 de la citada ley se refiere, en general, a todos los beneficiarios, sin excepción, del Seguro de Desempleo, entre los que se encuentran los obreros eventuales (artículo 4.º), en tanto que el apartado 14, segundo, de la también citada Orden exceptúa de los beneficios del artículo 10 de la ley a los trabajadores eventuales que ostentaran tal calificación en la fecha de atribución del derecho a la prestación, y como la citada excepción está contenida en una norma de rango inferior que contradice lo que contiene la regla general, ha de prevalecer ésta sobre aquélla, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 5.º del Código civil en la ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 25 de julio de 1957 y ley Orgánica del Poder Judicial, así como en las sentencias del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 1962 y 23 de marzo de 1963, entre otras varias, sin que en apoyo de dicha prevalencia pueda alegarse el artículo 23 de la ley de 22 de julio de 1961, porque éste autoriza al Ministerio de Trabajo para dictar las disposiciones precisas para la aplicación de lo que la ley dispone, pero no para disponer normas que contradigan o exceptúen o varíen lo que la ley establece. (Sentencia de 28 de abril de 1965.)

e) MUTUALISMO LABORAL

Salario regulador. Facultades de la Junta Rectora para señalar período.—Teniendo en cuenta la reiterada jurisprudencia de esta Sala, contenida en numerosas sentencias, entre ellas las de 18 de junio de 1959, 22 de noviembre y 24 de diciembre de 1962, 1 de febrero y 18 de octubre de 1963 y 20 de mayo de 1964, en las que se sienta la doctrina de que el órgano de gobierno de la Mutualidad actúa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 del Reglamento general del Mutualismo Laboral, al señalar un período distinto del elegido por el mutualista, cuando no concurren las dos circunstancias de norma legal o medida voluntaria de la Empresa en la elevación de salarios con carácter general y uniforme para todos sus trabajadores, sin perjuicio de la facultad graciable que el párrafo segundo del mencionado artículo concede a la Mutualidad, y no deduciéndose de los hechos probados de la sentencia recurrida la concurrencia en el caso de autos de alguno de aquellos requisitos que permitirían al demandante la elección de período, como pretende, es incuestionable que la resolución que en su día adoptó la Mutualidad demandada lo fué con estricta observancia del artículo 33 citado. (Sentencia de 28 de abril de 1966.)

Salario regulador. Trabajo simultáneo en dos Empresas.—Se alega la infracción de los artículos 32 y 149 del Reglamento general del Mutualismo Laboral, y si bien es

cierto que el primero establece que el salario regulador será el que haya servido de base para la cotización en los veinticuatro meses que se elijan por el beneficiario y el segundo admite la posibilidad de que se presten servicios en dos o más Empresas simultáneamente, lo es igualmente que tales preceptos no pueden aplicarse aisladamente, sino en relación con aquellos otros que los complementan o condicionan, como son, fundamentalmente, el 9, 33 y 36, por lo que, al parecer, de los hechos probados que el trabajo simultáneo en dos Empresas sólo se prestó durante un corto espacio de tiempo, que precisamente se señaló a efectos de salario regulador de la prestación que tal simultaneidad se inició cuando el interesado tenía más de cincuenta y ocho años y ocasionó un notable aumento en la retribución, no cabe duda que, de acuerdo con los últimos preceptos citados, tal aumento no puede tenerse en cuenta a los fines perseguidos. (Sentencia de 12 de abril de 1965.)

a') MUTUALIDAD DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS DE LA INDUSTRIA

Prohibición de afiliarse quienes sean pensionistas del Mutualismo Laboral.—Se denuncia la infracción de la disposición transitoria segunda de los Estatutos de la Mutualidad de Trabajadores Autónomos de Servicio de 30 de mayo de 1962, y habida cuenta de que tal precepto establece que no podrán ser afiliados los trabajadores independientes mayores de cincuenta y cinco años que disfruten pensiones concedidas por alguna institución de previsión laboral, al aparecer de los hechos probados que la recurrida rebasa ampliamente dicha edad y que desde 1951 viene percibiendo pensión de Viudedad de la Mutualidad de Porteros de Fincas Urbanas, no cabe duda que se halla incurso en la prohibición que nos ocupa, sin que pueda aceptarse la distinción que se establece en la sentencia recurrida entre pensiones acusadas por derecho propio y las que tienen su origen en la relación de parentesco con otra persona, ya que lógicamente hay que presumir que si el legislador hubiera querido señalar tal distinción así lo habría establecido. (Sentencia de 24 de abril de 1965.)

b') MUTUALIDAD DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS DE SERVICIO

Contribución industrial no es más que una presunción "juris tantum".—Denegada a la actora por la Mutualidad de Trabajadores Autónomos de la Industria la prestación de jubilación por «afiliación improcedente, a tenor de lo que dispone el artículo 2.º de los vigentes Estatutos». Y siendo el contenido del artículo 2.º no otro que el de establecer la condición de mutualista que exige la práctica de la profesión u oficio a título lucrativo, sin relación de dependencia con Empresa alguna determinada ni sujeción, por tanto, a contrato de trabajo, y constatado como hecho probado el de haber ejercido la actora su trabajo autónomo de costurera y que lo ejercía cuando el Mutualismo autónomo y se afilió; no constituyendo requisito exigible el de la titularidad a nombre del afiliado de la contribución industrial, que sería, en su caso,

JURISPRUDENCIA

no más que una presunción *juris tantum* del ejercicio aquél que, en apreciación conjunta de la prueba, por el magistrado de instancia aquí se declara. (Sentencia de 22 de abril de 1965.)

Contribución industrial no es más que una presunción "juris tantum".—Denegada por la Mutualidad demandada la prestación de jubilación a la actora con fundamento en «afiliación improcedente, a tenor de lo que dispone el artículo 2.º de los vigentes Estatutos», o lo que es lo mismo, en la falta de condición en la demandante de mutualista determinada por el artículo 2.º de los Estatutos de las Mutualidades Laborales de Trabajadores Autónomos, aprobados por Orden de 30 de mayo de 1962, el carácter y condición de mutualista por «la práctica de profesión u oficio a título lucrativo, sin relación de dependencia con Empresa alguna ni sujeción a contrato de trabajo», y debiendo ejercerse la actividad autónoma cuando la afiliación se produjo, queda constatado en los hechos probados de alusión que la demandante practicó su profesión u oficio de modista desde el año 1910 hasta el 30 de septiembre de 1963 y que la practicaba cuando a la Mutualidad se afilió.

Siendo lo que el mutualismo ampara en ese caso la realidad del trabajo autónomo, la titularidad fiscal del negocio puede constituir una presunción *juris tantum* de ese ejercicio, pero nada más, y apreciable por el juzgador en conjunción con los demás medios de prueba, pero nunca un requisito exigible para la calificación de mutualista. (Sentencia de 23 de abril de 1965.)

ARTURO NÚÑEZ-SAMPER