



Roj: **STS 2197/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:2197**

Id Cendoj: **28079110012018100345**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/06/2018**

Nº de Recurso: **1660/2015**

Nº de Resolución: **359/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 4099/2015,**
STS 2197/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 359/2018

Fecha de sentencia: 15/06/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 1660/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 23/05/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE MADRID SECCIÓN N. 25

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: AAV

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 1660/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 359/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Jose Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas



D. Eduardo Baena Ruiz

D.ª M.ª Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 15 de junio de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de infracción procesal y de casación interpuesto por don Borja , representado por la procuradora doña Fuencisla Martínez Minguez, bajo la dirección Letrada de don Miguel Ángel Forteza Gil, contra la sentencia dictada con fecha 25 de marzo de 2015 por la sección 25 de la Audiencia Provincial de Madrid en los autos de juicio ordinario n.º 946/2013 del Juzgado de Primera Instancia n.º 63 de Madrid. Ha sido parte recurrida la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras representada por la procuradora doña Ana Prieto Lara Barahona, bajo la dirección letrada de don Ismael Valera Bonet.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.º- La procuradora doña María Fuencisla Martínez Minguez, en nombre y representación de don Borja , interpuso demanda de juicio ordinario sobre reclamación de cantidad, contra el Sindicato Comisiones Obreras Federación de Servicios a la Ciudadanía y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia en el sentido siguiente:

«se condene al demandado al pago a mi principal de la suma de 71.798,78 euros, más los intereses legales así como al pago de las costas procesales».

2.º- La procuradora doña Ana Prieto Lara Barahona, en nombre y representación de el Sindicato Comisiones Obreras Federación de Servicios a la Ciudadanía, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«desestimar íntegramente la demanda, absolviendo a mi representada de todos sus pedimentos y todo ello con expresa imposición de costas a la parte actora».

SEGUNDO.- Previos los trámites procesales correspondiente y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas el Sr. magistrado juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 63 de Madrid, dictó sentencia con fecha 19 de mayo de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue FALLO:

«la desestimación de la demanda de juicio ordinario presentada por don Borja contra Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras, con imposición de las costas procesales a la demandante».

TERCERO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de don Borja . La Sección 25.º de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha 25 de marzo de 2015 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por don Borja contra la sentencia dictada, en fecha diecinueve de mayo de dos mil catorce, por el Juzgado de Primera Instancia número Sesenta y tres de los de Madrid , en el proceso declarativo sustanciado por los trámites del Juicio Ordinario ante dicho órgano judicial bajo el número de registro 946/2013 (Rollo de Sala número 556/2014), y en su virtud,

»PRIMERO.- Revocar, y dejar totalmente sin efecto, la mentada sentencia apelada.

»SEGUNDO.- Estimar parcialmente la demanda interpuesta por don Borja , representado por la procuradora doña María Fuencisla Martínez Minguez, contra la entidad «federación de servicios a la ciudadanía de comisiones obreras», representada por la procuradora doña Ana Prieto Lara-Barahona.

»TERCERO.- Condenar a la expresada demandada, «FEDERACIÓN DE SERVICIOS a la ciudadanía de comisiones obreras» a pagar al mencionado demandante, don Borja , la suma de CUATRO MIL EUROS (4000,00 €), con sus correspondientes intereses moratorios, computados al tipo del interés legal del dinero desde el día 17 de julio de 2013. Cantidades que, por imperativo legal, devengarán los intereses legales prevenidos en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , desde la fecha de la presente sentencia.

»CUARTO.- No hacer expresa y especial imposición a ninguno de los litigantes de las costas originadas en ambas instancias del proceso, debiendo, en consecuencia, cada una de las partes, abonar las causadas y devengadas a su instancia y las comunes por mitad.

»QUINTO.- Devolver a la parte recurrente el depósito en su día constituido para la interposición del recurso».



CUARTO.- Contra la expresada sentencia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal la representación de don Borja con apoyo en los siguientes: Motivos: Primero.- Artículo 469.1. 4º LEC , vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución .

También formuló recurso de casación basado en los siguientes motivos: Primero.- Artículo 1101 CC por interés casacional: SSTs 19 de noviembre de 2013 , 25 de junio de 2012 , 12 de mayo de 2009 , 26 de febrero de 2007 y 27 de julio de 2006 .

QUINTO.- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo por auto de fecha 28 de febrero de 2018, se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

SEXTO.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la procuradora doña Ana Prieto Lara Barahona, en nombre y representación de la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras, presentó escrito de impugnación al mismo.

SÉPTIMO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 23 de mayo de 2018, en que tuvo lugar .

OCTAVO.- La procuradora doña Fuencisla Martínez Minguez solicitó la sucesión procesal por fallecimiento del demandante, de doña Guillerma , doña Trinidad , doña Delfina y don Ovidio . Mediante diligencia de ordenación de fecha 28 de mayo de 2018, se tiene por personada a la procuradora doña Fuencisla Martínez Minguez, en nombre y representación de doña Guillerma , doña Trinidad , doña Delfina y don Ovidio , como sucesores procesales del recurrente fallecido don Borja .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Son hechos probados de la sentencia que ahora se recurre en casación los siguientes:

(i) Por resolución de la Dirección Provincial del Instituto de Empleo de 13 de marzo de 2009 se reconoció a don Borja , demandante y recurrente ahora en casación, el derecho a percibir una prestación por desempleo por el periodo comprendido entre el 6 de marzo de 2009 y el 15 de septiembre de 2010.

(ii) El día 9 de marzo de 2009 el Sr. Borja solicitó al INEM autorización de salida al extranjero por un periodo igual o inferior a quince días, que le fue concedido «por un periodo máximo de 15 días a partir del día 11-03-2009».

(iii) Tras la realización del viaje, entre los días 11 de marzo y 1 de abril de 2009, la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal, por medio de resolución de fecha 15 de abril de 2009, extinguió el derecho a la percepción de la prestación por desempleo que le había sido reconocida dado que el Sr. Borja había permanecido en el extranjero un tiempo superior al periodo máximo autorizado por la Administración Laboral, dado que no estuvo de vuelta en territorio nacional, tras su salida al extranjero, hasta el día 1 de abril de 2009.

(iv) El demandante recabó los servicios de asesoramiento y defensa jurídicos de la entidad demandada, Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras, lo que determinó la presentación de una reclamación previa contra dicha resolución, mediante escrito de fecha 14 de mayo de 2009, la cual fue desestimada mediante resolución de 1 de junio de 2009, contra la que cabía formular demanda ante el Juzgado de lo Social correspondiente, en el plazo de 30 días.

(v) Por los servicios profesionales técnicos de la demandada se preparó la correspondiente demanda dirigida al Juzgado de lo Social, que el actor acudió a firmar, a la sede del Sindicato, en el verano de 2009, para su posterior presentación por el personal al servicio de la entidad demandada.

(vi) La demanda dirigida al Juzgado de lo Social, impugnando la resolución de 1 de junio de 2009, fue realizada por el personal técnico de la demandada y suscrita por el actor, pero no llegó a ser presentada ante el órgano jurisdiccional, por causa única y exclusivamente imputable a la propia entidad demandada.

2.-Don Borja demanda a la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras los daños y perjuicios que le han sido ocasionados por la actuación negligente en el cumplimiento del encargo profesional encomendado, al no haber presentado, ante el correspondiente órgano jurisdiccional, la oportuna demanda de impugnación de la resolución administrativa que había denegado la reanudación de la prestación por desempleo a partir de abril de 2009. El daño lo cuantifica en la suma total de 71.798,78 euros.

3.- La demanda se desestima con el siguiente razonamiento:

«El artículo 213 1. g) de la Ley General de la Seguridad Social establece que el derecho a la percepción de la prestación por desempleo se extinguirá en el caso de traslado de residencia o estancia en el extranjero, salvo



que se trata de alguno de los supuestos que sean causa de suspensión, conforme a las letras f) y g) del artículo 212.1 de la misma Ley (supuestos de traslado de residencia al extranjero en los que el beneficiario declare que es para la búsqueda o realización de trabajo, perfeccionamiento profesional o cooperación internacional, por un período continuado inferior a doce meses, siempre que la salida al extranjero esté previamente comunicada y autorizada por la entidad gestora, sin perjuicio de la aplicación de lo previsto sobre la exportación de las prestaciones en las normas de la Unión Europea -f- y supuestos de estancia en el extranjero por un período, continuado o no, de hasta 90 días como máximo durante cada año natural, siempre que la salida al extranjero esté previamente comunicada y autorizada por la entidad gestora -g-). No teniendo la consideración de estancia ni de traslado de residencia la salida al extranjero por tiempo no superior a quince días naturales por una sola vez cada año, sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 231.1

»Por consiguiente, habiendo permanecido el Sr. Borja en el extranjero no sólo por un periodo superior a quince días, sino por un periodo superior al que le había sido autorizado por la Administración Laboral, es evidente que en el momento en el que el aquí actor pretendió la reanudación de la prestación, el derecho a su percepción había quedado ya extinguido, por lo que es evidente la corrección de las resoluciones administrativas que se pretendían impugnar y, por ende, las escasas posibilidades de viabilidad y de éxito de la acción judicial frustrada por la conducta negligente atribuida a la demandada.

»Sobre la base de ello, es evidente que el único daño que real y efectivamente se le pudo originar al actor por el incumplimiento o defectuoso cumplimiento de la obligación asumida por la entidad demandada venía concretado al daño moral derivado de la pérdida de oportunidades procesales por ver frustrado su derecho a obtener una resolución judicial fundada en derecho respecto del fondo de su pretensión de impugnación de las resoluciones administrativas desfavorables a sus propios intereses. Daño moral que debe cuantificarse en la suma de 4000.00 euros, solicitada, en tal concepto, en la demanda inicial. Suma que no se revela, por otra parte, como inadecuada o desproporcionada a la entidad del daño indemnizable y que se considera prudencialmente razonable».

SEGUNDO.- Se formula un doble recurso: extraordinario por infracción procesal y de casación. El primero por vulneración en el proceso civil de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 CC . El segundo, por infracción del artículo 1101 del CC y de la jurisprudencia que cita.

En ambos recursos se cuestiona el cálculo prospectivo de oportunidades de la acción frustrada que ha hecho la sentencia recurrida a partir de diversas resoluciones de la Sala de lo Social y que ha determinado que se haya fijado como doctrina la siguiente: «la salida del territorio nacional por un periodo de tiempo que no supere los 90 días en ningún caso supone la extinción de la prestación sino suspensión de la misma, limitando la pérdida de la prestación al periodo de ausencia».

Los dos recursos se desestiman:

El primero, porque no es cauce procesal adecuado para denunciar, al amparo del artículo 24 CE , la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, la indebida aplicación de la doctrina jurisprudencial a la solución del conflicto planteado. La sentencia está fundada en derecho, aunque no satisfaga los intereses del recurrente, y el artículo 469 LEC no se refiere a la normativa o jurisprudencia que pudiera aplicarse en la sentencia, salvo el caso excepcional del n.º 1. 4º de la LEC, para la infracción de normas sobre valoración de la prueba, con la única excepción de que sea tan patente el error que puede incardinarse en el derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24 de la Constitución Española .

El segundo, porque las sentencias a las que hace referencia el recurrente son posteriores a la fecha en que se produjeron los hechos y responden a supuestos distintos del enjuiciado, teniendo en cuenta la modificación de la doctrina jurisprudencial que tuvo lugar en el año 2012, es decir, con posterioridad a la resolución dictada por el INEM, que extinguió la prestación por desempleo. La doctrina que se cita en el recurso no era la que mantenía la sala de lo Social del TS en las sentencias de 22 de noviembre de 2011 y 17 de enero de 2012 , puesto que ha sido revisada por las sentencias de 18 y 30 de octubre de 2012 , y 17 de septiembre de 2013 , entre otras, que constituyen hoy la doctrina unificada sobre esta materia, de tal forma que la reclamación que dejó de formularse carecía de viabilidad en la forma señalada por la sentencia recurrida de conformidad con la interpretación dada por la jurisprudencia al artículo 231 de la LGSS en el momento que ocurrieron los hechos y a la normativa reglamentaria de desarrollo (sentencias 13 de noviembre de 2013 ; 20 de enero de 2014), sin incurrir en la infracción denunciada.

TERCERO. - La desestimación de ambos recursos determina que, en cuanto a las costas, se impongan a la parte recurrente las causadas por los mismos, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 394 y 398 LEC .

FALLO



Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido Desestimar los recursos de infracción procesal y de casación formulados por la representación procesal de don Borja contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid -Sección 25.º- de 25 de marzo de 2015 , con expresa imposición de las costas causadas por ambos recursos.

Líbrese al mencionado Tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ