



Roj: **STSJ EXT 2/2015 - ECLI: ES:TSJEXT:2015:2**

Id Cendoj: **10037340012015100002**

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

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **08/01/2015**

Nº de Recurso: **596/2014**

Nº de Resolución: **3/2015**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **JOSE GARCIA RUBIO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL

CACERES

SENTENCIA: 00003/2015

T.S.J DE EXTREMADURA -SALA DE LO SOCIAL-

C/PEÑA S/Nº (TFNº 927 620 236 FAX 927 620 246)CACERES

Tfno: 927 62 02 36-37-42

Fax: 927 62 02 46

NIG: 06015 44 4 2013 0003020

402250

RECURSO SUPPLICACION 0000596 /2014

Procedimiento origen: DEMANDA 0000705 /2013

Sobre: RECLAMACION CANTIDAD

DEMANDANTE/S D/ña Teodoro

ABOGADO/A: JUAN JOSE PIZARRO FERNANDEZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña: AXA DE SEGUROS Y REASEGUROS, CARGILL ESPAÑA S.A. , NANTA S.L.

ABOGADO/A: VENTURA BASELGA CARRERAS, MARC CUCARELLA GARCIA ,

PROCURADOR: ANTONIO CRESPO CANDELA, ANA ISABEL ARROYO FERNANDEZ ,

GRADUADO/A SOCIAL: , ,

ILMOS/ILMAS SRES/SRAS

D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ

Dª ALICIA CANO MURILLO

D. JOSE GARCIA RUBIO

En CACERES, a ocho de Enero de dos mil quince.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA SOCIAL del T.S.J. de EXTREMADURA, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,



**EN NO MBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 3

En el RECURSO SUPPLICACION **596/2014**, formalizado por el Sr. Letrado D. Juan-José Pizarro Fernández, en nombre y representación de Teodoro , contra la sentencia número 243/2014 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 1 de BADAJOZ en el procedimiento DEMANDA 0000705/2013, seguidos a instancia del recurrente, frente a AXA DE SEGUROS Y REASEGUROS, representada por el Sr. Letrado D. Ventura Baselga Carreras, CARGILL ESPAÑA S.A., representada por el Sr. Letrado D. Marc Cucarella García, y NANTA S.L., siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE GARCIA RUBIO.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D/Dª Teodoro presentó demanda contra AXA DE SEGUROS Y REASEGUROS, CARGILL ESPAÑA S.A. , NANTA S.L., siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 243/2014, de fecha dos de Septiembre de dos mil catorce

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

"PRIMERO.- El actor, Teodoro , ha venido prestando sus servicios como Oficial Mezclador, en la empresa codemandada CARGILL ESPAÑA, dedicada a la actividad de fabricación de piensos para animales. El 2-07-04, sufrió un accidente de circulación cuando se dirigía al centro de trabajo, a resultas del cual fue declarado en sentencia del Juzgado de lo Social, el 31-07-12, hoy firme, afecto a una incapacidad permanente total para su trabajo derivada de accidente. SEGUNDO.- El art. 40 del Convenio Colectivo Nacional para las empresas de fabricación de alimentos para animales, publicado en el BOE de 19-08-03, preveía una indemnización a favor de los trabajadores incluidos en el mismo de 33.000 euros, en aquella fecha, en caso de incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo. TERCERO.- Para el aseguramiento de dicha indemnización, la empresa había suscrito con la Aseguradora Winterthur, hoy la codemandada AXA SEGUROS, una póliza de seguro de accidente con número NUM000 , con vigencia entre el 21-11-03 y el 31-12-05, modificada el 1-12-04. Dicha póliza, y su modificación, se tienen expresamente por reproducidas. CUARTO.- A partir del 30-11-09, la empresa, también, demandada, NANTA,S.L., se subrogó a la anterior, continuando prestando sus servicios a la misma. QUINTO.- Precedida del correspondiente acto de conciliación que se celebró en la UMAC, sin resultado alguno, el actor presentó demanda en el Juzgado de lo Social, contra ambas empresas, y contra la Aseguradora AXA, en reclamación de 80.332,2 euros o subsidiariamente 33.000 euros, más los correspondientes intereses de demora."

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "FALLO: Que ESTIMANDO la demanda formulada por Teodoro contra CARGILL ESPAÑA, NANTA, S.L., y AXA SEGUROS en reclamación de cantidad, con absolución de las dos primeras, debo condenar y condeno a la tercera a que abone aquel la cantidad de 33.000 euros en concepto de indemnización complementaria de Convenio Colectivo por su declaración de situación de incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por Teodoro formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos a esta Sala, tuvieron entrada en fecha 27-11-14.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día para los actos de votación y fallo. .

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El trabajador demandante interpone recurso de suplicación contra la sentencia que estima en parte su demanda, condenando a la aseguradora demandada a que le abone una cantidad en concepto de indemnización por incapacidad permanente como mejora voluntaria de la acción protectora de la Seguridad



Social, pretendiendo el recurrente que se eleve la cuantía de la indemnización y que se condene también al abono de intereses y costas.

En lo que en el recurso se denominan motivos, enumerando tres, el recurrente dice en el primero que es intención del recurso revisar los hechos probados, a la vista de las pruebas practicadas; en el segundo que se pretende examinar las infracciones de normas sustantivas y de jurisprudencia y en el tercero que todo ello a los solos efectos de la cuantía total de la condena en concepto de indemnización a abonar, pero sin desarrollar ninguno de ellos en la forma que exigen para el escrito de interposición los números 2 y 3 del artículo 196 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social pues nada se añade en ellos a lo que se ha dicho.

Después, en lo que se denomina "contenido del recurso", se enumeran cinco, siendo los tres primeros una descripción de lo que, según el recurrente, ha sucedido en el caso de que se trata, haciendo especial alusión a que la aseguradora demandada ha incurrido en temeridad y mala fe, pero sin que ninguno de esos apartados tenga las mínimas características para considerarlos motivos de un recurso y que, como se dijo, se establecen en los citados arts. de la LRJS, no debiéndose olvidar que, como nos dice el Tribunal Constitucional en Sentencia de 12 de marzo de 2007, el de suplicación es un recurso de alcance limitado, en el que los términos del debate vienen fijados por el escrito de interposición del recurrente y la impugnación que del mismo haga, en su caso, el recurrido (por todas, SSTC 218/2003, de 15 de diciembre, FJ 4; 83/2004, de 10 de mayo, FJ 4; y 53/2005, de 14 de marzo), configuración que determina que el Tribunal ad quem no pueda valorar ex novo toda la prueba practicada ni revisar el Derecho aplicable, sino que deba limitarse a las concretas cuestiones planteadas por las partes, pues de otro modo sufriría la confianza legítima generada por los términos en que fue conformada la realidad jurídica en el proceso, que no puede desconocerse por los órganos judiciales. Ello implica también que, si se construyesen, de oficio, motivos de suplicación por el Tribunal, no sólo se desnaturalizaría la esencia misma del recurso, sino que la Sala saldría de su posición procesal, asumiendo la de parte, lo que no puede sustentarse en modo alguno (STC de 18 de octubre de 1993).

Pero también nos ha dicho el TC, por ejemplo en Sentencia de 2 de octubre de 2000, que, aunque "el carácter extraordinario y casi casacional del recurso de suplicación justifica la exigencia de los requisitos formales impuestos por la LPL y concretados por la jurisprudencia", [desde la perspectiva constitucional en último extremo lo relevante «no es la forma o técnica del escrito de recurso, sino su contenido, esto es, que de forma suficientemente precisa exponga los hechos o razonamientos que estime erróneos y cuáles los que debieran ser tenidos por correctos...». Desde esta perspectiva resulta obligado concluir que «el órgano judicial, según una interpretación flexibilizadora y finalista de las normas disciplinarias del recurso, no debe rechazar "a limine" el examen de una pretensión por defectos formales o deficiencias técnicas cuando el escrito correspondiente suministra datos suficientes para conocer precisa y realmente la argumentación de la parte, que debiera ser analizada para su estimación o desestimación por motivos materiales» (SSTC 18/1993, de 18 de enero, FF. 3 y 4; 294/1993, de 18 de octubre, F. 3; 93/1997, de 8 de mayo, F. 3; 135/1996, de 23 de julio, F. 2, y 163/1999, de 27 de septiembre, F. 3). En consecuencia, cuando el contenido del escrito de formalización del recurso de suplicación es suficiente para llegar al conocimiento de la pretensión del recurrente y de la argumentación que la sustenta, la decisión de desestimar el recurso «puede vulnerar el art. 24.1 CE al estar basada en un error material o ser arbitraria (SSTC 55/1993, de 15 de febrero, y 37/1995, de 7 de febrero), por cuanto prescinde de los datos aportados en dicho escrito» (SSTC 135/1998, de 29 de junio, F. 2 y 163/1999, de 27 de septiembre, F. 3)]. Así sucede en este caso, en el que, a pesar de la deficiente técnica del recurso, plasmada en los defectos antes apuntados y otros que se comenten a lo largo de él, sin embargo, se contienen alegaciones y razonamientos que pueden encajarse sin dificultad en los motivos que permiten los apartados b) y c) del art. 193 LRJS y en los que se cumplen los requisitos que para el escrito de interposición se exigen en el 196.

Así, el tercero de los apartados del recurso puede considerarse que se dedica a revisar los hechos que se declaran probados en la sentencia recurrida, aunque en él se repite lo que se intenta en el siguiente.

En efecto, en lo que podemos considerar el primer motivo, lo que se enumera como punto cuarto del "contenido del recurso", el recurrente pretende añadir nuevos asertos al tercero y al quinto de los hechos que se declaran probados en la sentencia recurrida.

En el tercero de los hechos probados el recurrente intenta añadir parte del contenido de las pólizas a las que el hecho se refiere incluyéndolo entre lo que no son hechos sino comentarios o razonamientos jurídicos, sin que pueda accederse a ello porque, en cuanto a lo que es contenido de las pólizas, al darse por reproducidas en la sentencia, a ellas puede acudir al resolver los otros motivos del recurso pues, como nos dice la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 2013, rec. 2/2012, en doctrina para el recurso de casación, pero aplicable al de suplicación, también de carácter extraordinario "esta Sala en cuanto a la adición o ampliación de hechos probados ha reiterado, entre otras, en la STS/IV 13- noviembre-2007 (rco 77/2006) que si existe en tales hechos constancia suficiente de las especificaciones que se pretenden adicionar, aunque sea por remisión, tal circunstancia permite a la Sala contar con ellas sin necesidad de introducirlas en la narración histórica



de la sentencia". En cuanto a lo que son razonamientos, su planteamiento en el recurso ha de hacerse no por el apartado b), sino por el c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social mediante el examen de las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia que se hayan cometido en la sentencia de instancia. Así, nos dicen las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2013, rec. 108/2012 y de 29 de abril de 2014, rec. 242/2013 que "las calificaciones jurídicas no tienen cabida entre los hechos declarados probados, y de constar deben tenerse por no puestas, siendo la fundamentación jurídica su adecuada -y exclusiva- ubicación" y las de 8 de febrero de 2010, rec. 107/2009 y de 11 de noviembre del mismo año, rec. 153/2009 que "Un motivo de este tipo no puede usarse para introducir calificaciones jurídicas predeterminantes del fallo".

Por lo que se refiere al hecho probado quinto, lo único que puede considerarse como datos fácticos en la nueva redacción que se intenta, pues el resto son también comentarios o razonamientos, es que se añada que "con anterioridad a la interposición de la demanda de conciliación, al enterarse D. Teodoro de dichos derechos, el demandante intentó reiteradamente, mediante conversaciones telefónicas y posteriormente fax y correos electrónicos, sustanciar el asunto de manera amistosa con las demás implicadas", sin que pueda accederse a ello porque los documentos en que se apoya el recurrente no son hábiles para acreditar lo que se pretende añadir y así, los que figuran en los folios 22 a 34 de los autos son escritos del abogado del demandante que no pueden determinar que fueran enviados y menos recibidos por las demandadas, no siendo tampoco hábiles para acreditar nada los "informes de actividad" en los que figuran manuscritos sus nombres y que no se sabe ni que son ni quien los emite.

También alude el recurrente a que las demandadas no han aportado al juicio diversos documentos a pesar de haberseles requerido, pero la posibilidad de tener como probadas las alegaciones hechas por la parte contraria en relación a los documentos no aportados o con las preguntas que fueran a dirigirse al confesante que no comparezca (artículos 88.2 , 91.2 y 94.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social), es una facultad exclusiva y excluyente del juzgador de instancia. La jurisprudencia, en este punto, es unánime; se trata de una facultad, no de una obligación del juzgador (Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 1.973 , 23 de enero de 1.976 y 6 de noviembre de 1.985) y la consecuencia de ello es que el no hacerse uso de ella, no teniendo por confesa a la parte no comparecida o no teniendo por probados los hechos a los que se refieran los documentos no aportados, no puede ser motivo de recurso alguno (Sentencia del Alto Tribunal de 11 de febrero de 1.972).

SEGUNDO.- En el punto quinto del "contenido del recurso" el recurrente dice que se dedica a examinar las infracciones de normas sustantivas y de jurisprudencia, enumerando también en él cinco apartados, en el primero de los cuales denuncia la infracción de los artículos 1.091 , 1.254 , 1.255 , 1.256 y 1.278 del Código Civil y 1 , 2 , 3 , 5 y 7 de la Ley del Contrato de Seguro , pretendiendo que la cuantía de la indemnización fijada en la sentencia se eleve a 40.166,08 euros por la declaración de incapacidad permanente y otra suma igual porque esa declaración derivó de accidente de trabajo in itinere, alegando que así resulta de la actualización de la primitiva póliza de seguro de grupo que la empresa suscribió con la antecesora de la aseguradora demandada que se efectuó en abril de 2004, es decir, antes de la fecha del accidente que motivó la incapacidad.

No puede prosperar tal alegación porque, como ha concluido el juzgador de instancia, de los documentos en que el recurrente se apoya, que, como dijimos, se dan por reproducidos en la sentencia y a ellos se puede acudir, no resulta que cuando se produjo el accidente del que derivó la incapacidad permanente, estuvieran vigentes ni la cuantía ni la indemnización complementaria que el recurrente pretende y al momento del accidente hay que estar a estos efectos y en el recurso no se plantea otra cosa porque así lo determina la jurisprudencia pues nos dice al respecto la STS de 23 diciembre 2004, rec. 3356/2003 , entre otras muchas, que "el momento relevante en orden al establecimiento de la cobertura de los accidentes de trabajo es aquel en que se produce el accidente y no el momento en que tiene lugar el reconocimiento administrativo o judicial de la situación protegida o el tránsito de una situación protegida a otra en aquellos supuestos en que de la misma contingencia determinante pueden derivar varias situaciones de este carácter, como sucede con el paso de la incapacidad temporal a la permanente".

Y hay que considerar que, al menos para el demandante no estaba fijada la indemnización en la cuantía que pretende porque lo que consta en autos es una póliza en la que se establece la de 33.000 reconocida en la sentencia y que es la que se establecía en el art. 40 del Convenio Colectivo Interprovincial de la Industria de Fabricación de Alimentos Compuestos para Animales , publicado en el BOE de 19 de agosto de 2003 para los supuestos de invalidez permanente total o invalidez permanente absoluta del trabajador derivados de accidente de trabajo o enfermedad profesional.

Cierto es que en los autos, en concreto en los folios 123 y 270, aparece un escrito aportado por la empresa en el que con fecha 16 de marzo de 2004 se comunica a la antecesora de la aseguradora demandada que se les enviaba una relación de los asegurados con modificación de capitales vigentes a 1/01/2004 con el fin de que



se procediera a actualizarlos y que en una lista adjunta, en los folios siguientes, aparece el demandante con un capital asegurado de 40.166,08, pero no consta que esa elevación debiera producirse antes del accidente que sufrió el demandante, ni que fuera aceptada por la aseguradora ni que, por tanto, se plasmara en la póliza, observándose que el documento en el que aquélla da noticia a la empresa de haber recibido un cheque para la renovación de la póliza es de 17 de noviembre de 2004, es decir, con posterioridad al accidente, sin que, por otra parte, conste que en esa renovación se incluyera la elevación del capital y sin que tampoco conste en la póliza esa indemnización complementaria por incapacidad permanente total derivada de accidente in itinere, aunque sí consta entre las condiciones especiales un seguro complementario de muerte o incapacidad absoluta por accidente de circulación, pero que no es aplicable al demandante por ser posterior al accidente.

Cierto es también que en autos aparecen, aportadas por el demandante, dos certificados de seguro de grupo en los que constan como asegurados dos trabajadores compañeros del demandante y fechados uno el 14 de julio de 2004 y el otro el 31 de enero de 2006 constando en el primero, en efecto, una prestación complementaria igual a la básica en caso de que la muerte o la invalidez permanente sobreviniera a consecuencia de un accidente producido durante la realización de un viaje por cuenta de la empresa y que en el segundo aparece también esa prestación complementaria y que la básica es de 40.166.1 euros, que coincide prácticamente con la que pretende el recurrente, pero, además de que en la primera el capital de la prestación básica era de los 33.000 euros que se han reconocido en la sentencia, sin que conste que, como alega el recurrente eso fuera así porque el trabajador recibía un salario inferior al suyo, resulta que los dos certificados tienen fecha posterior al accidente y, en cualquier caso, aunque fueran anteriores, nada obligaba a la empresa a asegurar al demandante en la misma forma pues, como se ha dicho, con la cantidad reconocida en la sentencia cumplía con lo establecido en el convenio como mejora voluntaria de la acción protectora de la Seguridad Social y, como nos dice la STS 31 de enero de 2007 (rec. 5.481/2005), "según se desprende de los arts. 39 y 191 y siguientes LGSS, la fuente reguladora de las mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social se encuentra en los propios pactos o reglas que las hayan creado, ya se trate de Convenio Colectivo, contrato individual o decisión unilateral del empresario", sin que aquí conste para el demandante esa indemnización superior a la del convenio colectivo en contrato o decisión empresarial.

Por ello, a salvo de lo que después se dirá sobre otra de las alegaciones del motivo, ninguna infracción se ha cometido en ese sentido en la sentencia porque la condena en ella contenida supone el cumplimiento del contrato que obligaba a la aseguradora demandada en la forma que de él resulta, como imponen los arts. del Código Civil que el mismo recurrente alega y los arts. 18 y 19 de la Ley de Contrato de Seguro que imponen al asegurador el pago de la indemnización o de la prestación establecidas en el contrato.

TERCERO- En el segundo de los apartados dedicados al examen de infracciones de normas sustantivas y jurisprudencia el recurrente cita los arts. 94 de la LRJS, 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 24.1 y 118 de la Constitución, con cita de sentencias del Tribunal Constitucional, de esta Sala y del Tribunal Supremo.

En cuanto al primero de tales preceptos, ya se ha dicho, al resolver sobre la revisión de hechos probados que se intenta en el recurso que lo que en él se establece es una facultad y no una obligación del juzgador de instancia a la hora de considerar o no probadas las alegaciones hechas por las partes en relación a los documentos y otros medios de prueba que se encuentren en poder de la contraria y no aporten al proceso a pesar de haber sido propuestos y admitidos por el juez o tribunal y habérseles requerido para ello.

Por ello, aunque a salvo de lo que después va a resultar de otra de las alegaciones del recurso, tampoco se han infringido los preceptos constitucionales pues en la sentencia recurrida se ha proporcionado al demandante tutela judicial efectiva, al haberse dado respuesta razonada a las pretensiones de la demanda, con independencia de que al hacerse en la forma en que se ha hecho el juzgador de instancia haya acertado o no y haya satisfecho o no a la parte pues, como nos dice la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 245/1993, de 19 julio, "el derecho a la tutela judicial efectiva no incluye el hipotético derecho al acierto judicial, no comprende la reparación o rectificación de equivocaciones, incorrecciones jurídicas o incluso injusticias producidas en la interpretación o aplicación de las normas [SSTC 27/1984, 50/1988, 256/1988 y 210/1991]" y en el mismo sentido, la STC 107/1994, de 11 de abril nos dice que "el art. 24.1 CE no garantiza el acierto del órgano judicial en cuanto a la solución del caso concreto (SSTC 50/1988 y 210/1991, por todas)" y, en fin, la STC 230/1992, de 14 de diciembre mantiene que "el derecho consagrado en el art. 24.1 CE no comprende la obtención de pronunciamientos conformes con las peticiones o intereses de las partes, ni cuya corrección o acierto sea compartida por éstas, sino razonados judicialmente y que ofrezcan una respuesta motivada a las cuestiones planteadas".

Por lo que se refiere al art. 217 LEC, como se dijo en la sentencia de esta Sala de 4 de agosto de 2014 para el artículo 1.214 del Código Civil, que era donde se establecían antes las normas sobre la carga de la prueba de las obligaciones, [como señalara para el derogado art. 1.214 del Código Civil la STS de 4 de febrero de 1998, "es reiterada la doctrina de esta Sala (Sentencias de 11 junio 1986 y 21 de septiembre de 1987, entre otras



muchas) en el sentido de que dicho precepto, regulador del «"onus probandi"» no es susceptible de invocarse con éxito en casación, dado su carácter general, salvo que el órgano judicial de instancia hubiere acudido expresamente al mismo para sentar sus conclusiones fácticas, haciendo pesar la carga de la prueba sobre quien no estaba obligado a soportarla", doctrina que, siendo igualmente aplicable al recurso de suplicación, de similar naturaleza al de casación, lleva a rechazar tal alegación porque en este caso tampoco se ha efectuado por el juzgador de instancia una atribución indebida de la carga de la prueba].

En este caso, no se ha efectuado en la sentencia indebida atribución de la carga de la prueba porque, en virtud de las normas que al respecto se establecen en el citado art. 217 LEC, al demandante correspondía acreditar, además de que se había producido la circunstancia que determinaba la indemnización y la existencia del seguro, que la cuantía establecida en la póliza vigente cuando se produjo el accidente era la que pretende.

Cierto es que el nº 7 de tal precepto, recogiendo jurisprudencia tanto constitucional como ordinaria que, en efecto, puede apreciarse en las sentencias que cita el recurrente, establece que para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores de este artículo el Tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio, pero aquí lo que consta es que en la fecha en que se produjo el accidente, que es a la que, como se dijo, hay que estar para los efectos de que se trata, la cantidad que se establecía en la póliza de seguro era la que se le ha reconocido en la sentencia recurrida, mientras que, como se dijo, los certificados individuales en los que se fijan una prestación básica superior y una complementaria para caso de accidente de tráfico al servicio de la empresa son de otros trabajadores y, además, de fecha posterior al accidente, sin que pueda apreciarse, como no hizo el juez de instancia, que en dicha fecha estuvieran vigentes esas prestaciones para el demandante porque la aseguradora ni la empresa presentaran un certificado individual sobre él pues, como alega la primera en su impugnación, dado el tiempo transcurrido, más de diez años, superior al de seis que en el art. 30 del Código de Comercio se establece como obligación de los empresarios de conservar los libros, correspondencia, documentación y justificantes concernientes a su negocio, no puede hablarse de facilidad probatoria, además de que no se ve la razón por la que aquél haya aportado los certificados de dos compañeros de trabajo y no el suyo propio donde consten esas prestaciones superiores que ahora pretende.

Se repite que puede que del examen de la siguiente alegación del motivo puede resultar que la indemnización que haya que abonar al demandante sea esa otra superior a la fijada en el convenio.

CUARTO.- A continuación, en otro apartado, denuncia el recurrente incongruencia en el fallo de la sentencia respecto de las posiciones y peticiones de las partes en el juicio oral, con cita del art. 218.1 LEC, alegando que en la sentencia se ha incurrido en la denominada incongruencia "extra petita" porque se ha reconocido una indemnización inferior a la que se admitió por las demandadas en la oposición subsidiaria que plantearon en el juicio, refiriéndose el recurrente a las alegaciones escritas que figuran en los folios 301 a 303 de los autos al inicio de la prueba documental aportada por la aseguradora.

En efecto, dejando a un lado la posición de la empresa, puesto que ha sido absuelta en la sentencia y al respecto no se ha formulado recurso alguno pues en el único interpuesto ninguna alegación ni petición se hace, en el acto del juicio la aseguradora demandada formuló, según se desprende de la grabación videográfica que figura en autos, una oposición que coincide básicamente con lo que se expone en el escrito que cita el recurrente. En resumen, alegó en primer lugar que no existía cobertura del riesgo porque se había excedido el plazo al respecto establecido en la póliza, pero tal alegación en nada nos interesa aquí porque la aseguradora se ha conformado con la condena establecida en la sentencia al no recurrirla, por lo que hay que partir de que cobertura existía. Como alegación subsidiaria a la anterior, la aseguradora mantuvo en el juicio que no procedía la reclamación de 80.332,20 euros contenida como pretensión principal de la demanda porque la prestación complementaria por accidente de circulación in itinere no se había contratado para el demandante, añadiendo por dos veces que, de entenderse que procede la cobertura, la indemnización máxima debería ser de 40.166.08 euros, para acabar oponiéndose también a la petición de intereses.

De lo expuesto se desprende que, en efecto, como se alega en el recurso, en la sentencia recurrida se ha infringido el principio de congruencia establecido en el art. 218.1 LEC que, con señaló esta Sala en sentencia de la 18 de mayo de 2005, obliga a los órganos judiciales a decidir conforme a lo alegado, sin que les sea permitido otorgar más de lo pedido, ni menos de lo resistido por el demandado, así como tampoco cosa distinta de lo solicitado por las partes, incurriéndose aquí en la denominada incongruencia "extra petitum" pues en la resolución de instancia no podía otorgarse al demandante menos de lo resistido por el demandado; es decir, en concreto, habiendo fracasado la primera causa de oposición a la demanda esgrimida en el juicio, la de falta de cobertura del seguro, no podía reconocerse al demandante menos de aquello que se reconocía por el demandado en su alegación subsidiaria, que la indemnización que correspondía no sería de 80.332,2 euros, sino de 40.166,1, por lo que ese vicio de la sentencia ha de ser corregido en el recurso como señaló también esta Sala en sentencia de 6 de mayo de 2014, en la que se razona:



[Por otro lado, si en la sentencia de instancia se hubiera incurrido en el defecto que apuntan los recurrentes lo que se habría producido es un incumplimiento de la obligación de congruencia en las resoluciones que, como se apunta en la sentencia de la Sala de 18 de mayo de 2005, viene a definirse como la concordancia necesaria entre las pretensiones que constituyen el objeto de la contienda y la sentencia, a saber entre las acciones y medios de defensa o excepciones introducidas y opuestas en tiempo hábil por las partes, y los pronunciamientos del fallo o parte dispositiva de la sentencia, de forma que el Juez no puede introducir en el proceso cuestiones diferentes a las planteadas por los litigantes, bajo la sanción de incurrir en el vicio de incongruencia por abuso, exceso o desviación en el ejercicio de la jurisdicción, (SSTS 32/1992, de 18 de marzo y 136/1998 de 29 de junio). En concreto de trataría de lo que la STC 39/2003, de 27 de febrero denomina incongruencia «extra petitum», que se da cuando el pronunciamiento judicial recaiga sobre un tema no incluido en las pretensiones deducidas en el proceso, de tal modo que se haya impedido a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido, provocando su indefensión al defraudar el principio de contradicción.

Pero, en ese caso, como se señala en la sentencia de esta Sala de 1 de diciembre de 1999, la corrección del defecto no pasa por la nulidad de la resolución. Así, se dice en la STC de 21 noviembre 1994, que la Sala queda facultada para, mediante la resolución del recurso, adecuar y establecer la necesaria congruencia omitida en la sentencia de la instancia y esa es la solución por la que se opta también en la LRJS, como se desprende del art. 202.2 LRJS, según el cual, cuando se produzca infracción de las normas reguladoras de la sentencia, la estimación del motivo obligará a la Sala a resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparezca planteado el debate, salvo que no pudiera hacerlo por ser insuficiente el relato de hechos probados de la resolución recurrida y por no poderse completar por el cauce procesal correspondiente].

QUINTO.- En otro apartado se refiere el recurrente a los intereses, citando los art. 130 y 142, se entiende que de la LRJS, y el 20 de la Ley de Contrato de Seguro, así como dos sentencias de esta Sala y una de otro TSJ y, empezando por el primero de tales preceptos, no se ve que relación pueda tener con lo que aquí se trata porque está dentro de las normas dedicadas a la impugnación de los laudos en materia electoral para cuando se aprecie litisconsorcio pasivo necesario y no se haya dirigido la demanda contra todos los afectados, además de que ni siquiera insinúa el recurrente a quien debería haberse demandado aparte de los que lo han sido, lo cual, por otro lado, a él sería achacable.

En cuanto al otro precepto de la LRJS, se refiere a la documentación en procesos por accidente de trabajo o enfermedad profesional, pero no se ve tampoco que de él se desprenda directamente que la cantidad fijada a favor del demandante deba generar intereses ni cual sea su cuantía.

Sí establece intereses el art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro al regular la mora del asegurador en el cumplimiento de la prestación, estableciendo que en tal caso la indemnización de daños y perjuicios se ajustará a unas reglas que son para lo que aquí interesa: "3ª) Se entenderá que el asegurador incurre en mora cuando no hubiere cumplido su prestación en el plazo de tres meses desde la producción del siniestro o no hubiere procedido al pago del importe mínimo de lo que pueda deber dentro de los cuarenta días a partir de la recepción de la declaración del siniestro" y "4ª) La indemnización por mora se impondrá de oficio por el órgano judicial y consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue, incrementado en el 50 por 100; estos intereses se considerarán producidos por días, sin necesidad de reclamación judicial", añadiéndose que "No obstante, transcurridos dos años desde la producción del siniestro, el interés anual no podrá ser inferior al 20 por 100".

En aplicación del precepto, ha declarado la STS de 12 de marzo de 2013, rec. 1.531/2012, revocando en parte, precisamente una de esta Sala, que "los intereses en juego -afectantes a valores de singular trascendencia- imponen una interpretación pro operario, contraria al tradicional favor debitoris que informa la práctica civil. Y estas singularidades de nuestro Ordenamiento laboral justifican plenamente que en el ámbito de esta jurisdicción social, la interpretación de los arts. 1.101 y 1.108 CC atienda - incluso- a un mayor automatismo que el orden civil", concluyendo que:

[Respecto del abono -solicitado por la recurrente- de los intereses previstos en el art. 20 LCS, esta Sala IV -siguiendo criterios de la Sala 1ª- ha entendido, por aplicación de su apartado 8º («No habrá lugar a la indemnización por mora del asegurador cuando la falta de satisfacción de la indemnización o de pago del importe mínimo esté fundada en una causa justificada o que no le fuere imputable»), que no ha lugar a ello cuando el retraso en el pago por parte de la aseguradora estaba fundado en situaciones discutibles, tales como la determinación de la entidad aseguradora responsable, de la fecha del hecho causante o de la cuantía de la indemnización (así, superando el automatismo, las sentencias - entre otras anteriores- de 14/11/00 -rcud 3857/99 -; 26/06/01 -rcud 3054/00 -; 20/03/03 -rcud 3516/03 -; 26/07/06 -rcud 2107/05 -; y 10/12/06 -rcud 3744/05 -)].



Aplicadas las indicaciones anteriores al concreto caso que es objeto de debate, las conclusiones no pueden ser sino las que siguen:

Que a la cifra indemnizatoria fijada ha de aplicársele, desde su devengo en la fecha de la consolidación de las secuelas (fecha del informe del EVI y de la resolución del INSS de reconocimiento de la situación de Incapacidad Permanente Total -que es la solicitada por la propia parte actora-) y hasta la sentencia de suplicación (26-01-2012), el interés legal moratorio (arts. 1.101 y 1108 CC); sin perjuicio de los oportunos intereses procesales (art. 576 LECiv) ya reconocidos en la sentencia recurrida a partir de ésta por lo que no procede un especial pronunciamiento; a excepción de la cantidad de que responde la aseguradora, que hará frente al incremento del 20 % desde la fecha de la referida sentencia; pero no antes, habida cuenta de que su oposición era del todo comprensible y razonable (art. 20 LCS)].

Trasladando esa doctrina a este caso, resulta que la indemnización a la que tiene derecho el demandante ha de devengar el interés legal del dinero incrementado en un 50 % desde el reconocimiento al demandante de la incapacidad permanente total puesto que la aseguradora no le hizo el pago en el plazo de tres meses, interés que, a partir del 31 de julio de 2014, cuando se cumplen los dos años, será del 20 % porque no hay motivo razonable para que la deudora no le hiciera el pago, al menos de la cantidad reconocida en la sentencia pues no había razón para dudar de que el demandante estaba cubierto por la póliza suscrita por la empresa en la cuantía establecida en el convenio colectivo.

SEXTO.- En el quinto de los apartados de lo que podemos considerar último motivo del recurso, el recurrente, con cita del art. 97.3 LRJS , pretende que se impongan a la aseguradora las costas causadas tanto en la instancia como en el recurso.

Como señala la sentencia de esta Sala de 26 de enero de 2012 , [por lo que se refiere a las costas del recurso, éste sólo ha prosperado en parte y, en todo caso, los demandados no han recurrido, sino que han impugnado el recurso del demandante y como ha señalado con reiteración el Tribunal Supremo, por ejemplo en sentencia de 21 de enero de 2002 , "la parte vencida en el recurso a la que alude el artículo 233.1 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 es exclusivamente aquella que hubiera actuado como recurrente y cuya pretensión impugnatoria hubiese sido rechazada; no, por tanto, la que hubiera asumido en el recurso la posición de recurrida, defendiendo, sin éxito, el pronunciamiento impugnado"].

Sobre la condena que permite el art. 97.3 LRJS , recuerda esta Sala en sentencia de 11 de agosto de 1997 : "La imposición de la sanción prevista en el artículo 97.3 de la Ley de Procedimiento Laboral , se ha dicho que constituye una facultad discrecional del juzgador de instancia - Sentencias del Tribunal Supremo de 9 diciembre 1969 , y del Tribunal Central de Trabajo de 3 diciembre 1981 -, no revisables por los Tribunales Superiores, pero esta doctrina no puede ya sostenerse. No se trata sólo de que la Sentencia del Tribunal Constitucional 41/1984, de 21 marzo , y luego este artículo estudiado exijan que la imposición se motive, sino de que el artículo 202.1 de la Ley Adjetiva se refiere a su control en el recurso de suplicación". En la de 12 de noviembre de 1997 se dice que "la imposición de la multa se halla ligada a una torticera actividad procesal que no se detalla en forma alguna y que obliga a estimar, parcialmente, el recurso interpuesto para eliminar del fallo de la resolución atacada la referida condena, manteniendo, por el contrario, la estimación de la excepción de incompetencia jurisdiccional apreciada en la instancia" y, en fin, la STS 4 de octubre de 2001 nos dice que "El precepto que como infringido se invoca en el motivo faculta al juzgado a imponer en la sentencia al litigante que obro de mala fe o con notoria temeridad una sanción pecuniaria por un importe máximo en la instancia de 100.000, ptas. El razonamiento que determinará la sanción ha de apoyarse en la mala fe o en la temeridad del litigante, es decir, procederá cuando se ejerciten pretensiones absolutamente infundadas, con conocimiento de su injusticia, todo ello evidenciado manifiestamente por el comportamiento del litigante. Reiteradamente se ha dicho que la imposición de las sanciones es facultad discrecional del juzgador de instancia (sentencias del Tribunal Central de Trabajo de 3 de diciembre de 1981 y del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 1969), no revisable por los Tribunales que conocen del recurso, salvo cuando tal decisión no se considere razonablemente fundada".

En este caso no hay razón por la que se deba condenar en costas a la aseguradora, en virtud del art. 235.1 LRJS porque no ha sido recurrente y en virtud del 97.3 porque no han sido impuestas en la sentencia de instancia y, aunque en ella no se contiene razonamiento alguno al respecto, tampoco considera esta Sala que dicha demandada, aunque hubiera tenido que abonar antes la indemnización, haya actuado con temeridad o mala fe como exige el precepto, bastando con la condena al abono de intereses que se va a efectuar en esta sentencia.

SEXTO.- En el último de los apartados del recurso el recurrente se refiere al principio "iura novit curia", haciendo una definición de él pero sin sacar de ello conclusión o pretensión ninguna, por lo que tampoco esta Sala, aparte de lo hasta aquí expuesto, puede hacerlo en un recurso extraordinario como es el de suplicación pues, como vimos que nos dice el Tribunal Constitucional en Sentencia de 12 de marzo de 2007 "si se construyesen,



de oficio, motivos de suplicación por el Tribunal, no sólo se desnaturalizaría la esencia misma del recurso, sino que la Sala saldría de su posición procesal, asumiendo la de parte".

En definitiva, procede estimar en parte el recurso, revocando en la misma forma la sentencia recurrida para elevar la condena en ella impuesta a la suma de 40.166,08 euros y añadir el pago de intereses en la forma antes dicha.

FALLAMOS

Con estimación parcial del recurso de suplicación interpuesto por D. Teodoro contra la sentencia dictada el 2 de septiembre de 2014 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Badajoz, en autos seguidos a instancia del recurrente frente a CARGILL ESPAÑA SA y AXA SEGUROS, revocamos en parte la sentencia recurrida para condenar a la aseguradora demandada a que abone al demandante la suma de 40.166,08 euros por la indemnización que reclama en su demanda, más el interés legal del dinero incrementado en un 50 % desde 31 de julio de 2012, interés que, a partir del 31 de julio de 2014 será del 20 %, confirmando el resto de los pronunciamientos de la resolución de instancia.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Si el recurrente no tuviere la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o beneficio de asistencia jurídica gratuita, deberá consignar la cantidad de 600 euros, en concepto de depósito para recurrir, en la cuenta expediente de este Tribunal en SANTANDER Nº 1131 0000 66 0596 14, debiendo indicar en el campo concepto, la palabra "recurso", seguida del código "35 Social-Casación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta genérica proporcionada para este fin por la entidad ES55 0049 3569 9200 0500 1274, en el campo "observaciones o concepto" en bloque los 16 dígitos de la cuenta expediente, y separado por un espacio "recurso 35 Social-Casación". La Consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá ingresarse en la misma cuenta. Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos Autónomos dependientes de ellos.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sala.

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

PUBLICACIÓN

La anterior Sentencia ha sido publicada en el día de su fecha.- Doy fe.