

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA SALA DE LO SOCIAL SEVILLA

**Ilmo. Sr. Magistrado
DON EMILIO PALOMO BALDA
Ilma. Sr. Magistrada
DOÑA ANA MARÍA ORELLANA CANO
Ilma. Sra. Magistrada
DOÑA EVA MARÍA GÓMEZ SÁNCHEZ**

En Sevilla, a dieciséis de enero de dos mil diecinueve.
La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía,
compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

Recurso nº 3366 / 17 -B- Sentencia nº [REDACTED] /19

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚM . 104 /19

En el recurso de suplicación interpuesto por “HELVETIA SA” contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 5 de los de Sevilla en sus autos nº 1247/12; ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Don Emilio Palomo Balda, Magistrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por D. [REDACTED] contra, Fogasa y “DERRIBOS PAVON SL” , sobre Contrato de Trabajo, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 05/02/16 por el Juzgado de referencia, en la que se estimó la demanda.

SEGUNDO.- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

I: [REDACTED] prestaba servicios como oficial de 1ª (sopletista) para DERRIBOS PAVÓN S.L. desde noviembre de 1993.

II: El día 13 de enero de 2010 sufrió un accidente de trabajo tras una caída en altura cuando estaba realizando sus tareas propias y como consecuencia del accidente de trabajo, se inició un procedimiento de incapacidad temporal que derivó en un expediente de incapacidad permanente por las limitaciones padecidas en el aparato locomotor (hombro derecho). El 26 de octubre de 2011, la Dirección Provincial del INSS dictó resolución en el expediente correspondiente en virtud de la cual se determinó que el trabajador estaba afecto a una incapacidad permanente total para su profesión habitual.

III: El Convenio Colectivo aplicable del sector de la Construcción en la provincia de Sevilla, en su artículo 49, establece, para el año 2011, la siguiente indemnización en caso de incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo o enfermedad profesional: 28.000 euros, por lo que el trabajador le asiste el derecho a percibir la indemnización reseñada como mejora voluntaria de las prestaciones de la Seguridad Social.

IV: En el Juzgado nº 1 de lo Mercantil de Sevilla se ha tramitado el concurso Voluntario de Acreedores de la empleadora demandada, con nº de autos apertura sección 311-04/2010-H. En fecha 7 de noviembre de 2011 se dictó Sentencia que puso fin al concurso y declaró aprobado la propuesta de convenio formulado por la concursada. Helvetia se personó en el procedimiento de concurso voluntario abreviado 311/2010 a fin de cobrar las primas de los seguros contratados con la mercantil Derribos Pavón S.L.

V: Derribos Pavón, S.L. tenía suscrita al momento del siniestro una póliza de seguros con la codemandada Helvetia para la cobertura de los siniestros sufridos por los trabajadores, como en el caso del actor . La póliza de seguros nº [REDACTED] estaba en vigor, y así en la columna que señala "Efecto póliza", se determina que es de 1 de enero de 2010 y por tanto el efecto de la política es a partir del 1 de enero de 2010 y su recibo ascendía a 2.680.01euros.

VI: Celebrado el acto de conciliación el 13.09.2012 concluyó sin conseguir acuerdo."

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- I.- El actor sufrió un accidente de trabajo el día 13 de enero de 2010 determinante de secuelas por las que el Instituto Nacional de la Seguridad Social mediante resolución de 26 de octubre de 2011 le declaró en situación de incapacidad permanente total.

El art. 49 del Convenio Colectivo del sector de la Construcción de la provincia de Sevilla (BOSE 24-1-09) garantizaba al trabajador afectado por ese grado de incapacidad a consecuencia de accidente de trabajo una indemnización cuyo importe en el año 2011 era de 28.000 euros y disponía que "a los efectos de acreditar el derecho a las indemnizaciones aquí pactadas, se considerará como fecha del hecho causante aquella en la que se produce el accidente de trabajo o la causa determinante de la enfermedad profesional".

En la demanda rectora de autos el trabajador reclamó esa cantidad a su empleadora y a Helvetia Cia. Suiza S.A. con la que la misma había suscrito una póliza de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales vinculada a esa previsión convencional.

II.- En el acto de juicio, al que no compareció la empresa ni el administrador concursal, el punto central a debate consistió en dilucidar si la póliza referenciada estaba vigente en el momento en que sobrevino el siniestro, lo que la representación letrada de Helvetia negó alegando que si bien surtió efectos a partir del año 2008 desde el 31 de diciembre de 2009 carecía de cobertura por falta de pago de la prima, a lo que se opuso la demandante con base en el art. 15 de la Ley de Contrato de Seguro. El órgano "a quo" situó la controversia en la fecha de efectos de la póliza que resolvió en el sentido de que la relación de primas impagadas aportada por la demandada acreditaba que esa fecha era el 1 de enero de 2010 a lo que se unía que la Compañía se personó en el procedimiento concursal con el objeto de cobrarlas lo que confirma que la póliza estaba en vigor.

En consecuencia, condenó a la empresa a satisfacer al actor la cantidad postulada, incrementada con los intereses de demora, declarando la responsabilidad solidaria de Helvetia hasta 25.000 euros más los correspondientes intereses.

SEGUNDO.- I.- Frente a dicha sentencia la entidad aseguradora interpone recurso de suplicación. Lo estructura en dos motivos de los que el inicial, residenciado en el art. 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, propone la supresión del segundo párrafo del ordinal cuarto del relato histórico, dedicado al procedimiento concursal en que se vio inmersa la empresa, y su sustitución por el siguiente texto: "*no constando que Helvetia se personara en el mismo a fin de cobrar las pólizas de los seguros contratados con la mercantil Derribos Pavón, S.L.*".

En apoyo de su petición aduce que la conclusión probatoria a la que llegó la Juzgadora acerca de que la Compañía se personó en el concurso resulta errónea pues a la vista de que la relación de las primas adeudadas por la empresa dirigida al Juzgado de lo Mercantil no estaba sellada, el Juzgado de lo Socia le instó como diligencia final para que acreditase su presentación, manifestando en respuesta a ese requerimiento que no llegó a aportar el listado al Juez del concurso dadas las escasas posibilidades de cobro. Señala que no obstante lo anterior la Magistrada "a quo" ha considerado probada su personación en el concurso sin exhortar previamente al Juzgado de lo Mercantil a fin de verificar ese extremo.

II.- El propio planteamiento del motivo lo aboca necesariamente al fracaso pues el cauce procesal escogido sólo permite la revisión de los hechos declarados probados en base a prueba documental o pericial obrante en autos que patentice de manera clara, directa e inequívoca el error judicial en la valoración de los medios de prueba, lo que no sucede en este caso en el que la propuesta de la recurrente está huérfana de cualquier soporte probatorio que evidencie la equivocación del órgano de primer grado y descansa en una serie de consideraciones que no resultan válidas al fin pretendido. Por lo demás, la mera alegación de la demandada, frente a lo que resulta de la documentación que hizo valer en el plenario, de que no se personó en el concurso, no vincula al órgano de instancia y tampoco a esta Sala, pudiendo responder a una estrategia de defensa en razón de los términos en que se desarrolló la vista oral.

A lo expuesto se añade que el dato cuya corrección se postula carece de relevancia para la decisión del litigio. Lo verdaderamente trascendente a efectos de verificar la vigencia de la póliza en la fecha del siniestro es que en la relación elaborada por Helvetia el 1 de mayo de 2010 figuraba que la póliza de accidentes suscrita con la empresa tenía efectos de 1 de enero de 2010 y que el importe total de las primas adeudadas por ese seguro era de 2.680,01 euros sin concretar el período al que correspondían, aunque cabe presumir que se trataba de las del primer trimestre del año 2010 habida cuenta que de la documentación aportada por la aseguradora se desprende que: 1º) la póliza entró en vigor el 7 de febrero de 2008 (folio 88), la prima por asegurado era de 48,97 euros y la forma de pago trimestral (folio 150 y 151), renovándose por años naturales, como sucedió en 2009 (folio 135 y 136) y 2010 (folio 85); 2º) en diciembre de 2009 el número de trabajadores asegurados era de 63 (folio 135); c) en el escrito para la regularización de la póliza por el año 2009 fechado el 21 de enero de 2010 (folio 136) no se hizo referencia a impago previo alguno, y se confirma la liquidación trimestral de la prima.

El valor de la relación de 1 de mayo de 2000 radica en su contenido y no en el hecho de que finalmente tuviese entrada en el Juzgado de lo Mercantil y de que la aseguradora se personase o no en el concurso, lo que puede responder a otras causas distinta de la esgrimida como que los créditos estuviesen correctamente incluidos en la lista de acreedores presentada por la administración concursal.

TERCERO.- I.- En el motivo restante, amparado en el párrafo c) del mismo precepto que sustenta el inicial, la parte recurrente sostiene que la decisión judicial es errónea al no coincidir con lo que resulta de la prueba documental obrante en autos, alegato al que ya hemos dado cumplida respuesta, y además contraviene lo dispuesto en el art. 15 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, a tenor del cual si el asegurador no reclama la prima impagada en el plazo de seis meses el contrato se extingue, y si la exige éste continúa vigente pero la cobertura queda suspendida desde que se produce la falta de abono no reanudándose el efecto de la póliza hasta las 24 horas del día en que se produzca su pago.

II.- Esta denuncia adolece de inconcreción en la medida en que omite toda referencia a las primas que resultaron impagadas a las que tampoco hace mención la sentencia de instancia. No obstante, constituye un hecho conforme afirmado por la aseguradora demandada en el

acto de juicio y no negado por la contraparte, que puede y debe aceptarse como tal por esta Sala, y que además resulta corroborado por los documentos de los que se ha dado noticia en el fundamento precedente, que el primer recibo que no fue atendido por la empresa fue el primero de los girados en el año 2010, esto es el correspondiente al primer trimestre, cuya fecha de vencimiento era el 31 de marzo de 2010.

Lo expuesto revela que cuando el actor sufrió el accidente de trabajo que se halla en el origen de las presentes actuaciones, el 13 de enero de 2010, su empleadora no había incurrido en incumplimiento alguno de sus obligaciones y se encontraba al corriente en el pago de las primas por lo que en esa fecha la cobertura del seguro se mantenía vigente sin que el impago posterior del recibo correspondiente al primer trimestre de 2010 exonere a Helvetia de su deber de pago. El riesgo objeto de cobertura era el accidente de trabajo y en el momento en que se materializó, que es el determinante a efectos de protección tal como se estipuló expresamente en el convenio colectivo al que se vinculó la póliza, ésta estaba vigente por lo que la entidad aseguradora estaba obligada a asumir la contraprestación correspondiente.

CUARTO.- En consecuencia y a la vista de lo argumentado, la desestimación del recurso de suplicación, lo que de conformidad con lo preceptuado en los artículos 204 y 235.1 de la Ley Reguladora de esta Jurisdicción trae consigo que una vez firme esta resolución la entidad aseguradora haya de perder el depósito legal de 300 euros en beneficio del Tesoro Público y la aplicación de la cantidad de condena consignada al cumplimiento del fallo de la sentencia, así como la imposición de las costas causadas en esta fase cuya cuantía fijamos en la parte dispositiva.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

FALLAMOS

Debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de Helvetia Cia. Suiza, S.A de Seguros y Reaseguros contra la sentencia de fecha 5 de febrero de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 5 de Sevilla en los autos nº 1247/2012, seguidos a instancia de [REDACTED] frente a la ahora recurrente, Derribos Pavón S.L., el administrador concursal de dicha empresa y el Fondo de Garantía Salarial en Reclamación de cantidad, y, en consecuencia, confirmamos la resolución de instancia.

Se decreta la pérdida del depósito de 300 euros constituido por la entidad recurrente, en beneficio del Tesoro Público, en donde se ingresara una vez sea firme esta resolución. Aplíquese, entonces, al cumplimiento del fallo de la sentencia, la cantidad de condena consignada.

Se impone a la recurrente la obligación de abonar al Letrado Sr. Olmo López Fernández la cantidad de seiscientos euros por la redacción del escrito de impugnación del recurso.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas copias como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá designarse un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 LRJS; así como que, transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Adviértase al recurrente no exento, que deberá acreditar ante esta Sala haber efectuado el depósito de 600 euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones, abierta a favor de esta Sala, en el Banco de Santander, Oficina urbana Jardines de Murillo, en Sevilla, en la Cuenta-

Expediente nº 4052-0000-66- 3737-17, especificando en el documento resguardo de ingreso, campo concepto, que se trata de un "Recurso".

Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

PUBLICACIÓN: En Sevilla, la extiendo yo, el Letrado de la Administración de Justicia, para hacer constar que, una vez extendida la anterior sentencia y firmada por los Magistrados que la dictan, se procede a la publicación y depósito en la Oficina Judicial, en el día de la fecha; ordenándose su notificación y archivo y dándose publicidad en la forma permitida u ordenada en la Constitución y en las Leyes. Doy fe.