



Roj: **STSJ AND 5883/2024 - ECLI:ES:TSJAND:2024:5883**

Id Cendoj: **29067340012024100990**

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

Sede: **Málaga**

Sección: **1**

Fecha: **12/06/2024**

Nº de Recurso: **201/2024**

Nº de Resolución: **997/2024**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA**

### **SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN MÁLAGA**

N.I.G.: 2906744420220004618. Órgano origen: Juzgado de lo Social Nº 7 de Málaga Tipo y número procedimiento origen: ORD 350/2022

**Procedimiento: Recursos de Suplicación 201/2024. Negociado: VE**

Materia: Reclamación de Cantidad

De: HIERROS Y LAMINADOS MALAGA S.A.

Abogado/a: JOSE MARIA FAJARDO UREÑA

Contra: GENERALI ESPAÑA S.A DE SEGUROS Y REASEGUROS y Eutimio

Abogado/a: ALBERTO LOPEZ ALVAREZ y INMACULADA JIMENEZ LORENTE

**ILTMO. SR. D. MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO, PRESIDENTE**

**ILTMO. SR. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES,**

**ILTMO. SR. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES**

En la ciudad de Málaga a doce de junio de dos mil veinticuatro.

La SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA CON SEDE EN MÁLAGA, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

#### **EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente:

#### **S E N T E N C I A 997/24**

En el recurso de Suplicación interpuesto por Hierros y Laminados Málaga SA contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número siete de Málaga, ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** Que según consta en autos se presentó demanda por Eutimio sobre indemnización por daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo siendo demandado Hierros y Laminados Málaga SA y Generali España Seguros y Reaseguros SA habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 25 de septiembre de 2024 en los términos que se recogen en su parte dispositiva.

**SEGUNDO:** En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:



PRIMERO.- D. Eutimio nacido el NUM000 de 1968 hoy trabajaba con la categoría profesional de mozo de almacén para la empresa Hierros y Laminados Málaga SA.

SEGUNDO.- El 28 de mayo de 2019 don Eutimio recibe el encargo de cargar unas chapas en una furgoneta, trasladarla a un cliente y entregarla. Para ello el actor cargó en la furgoneta Ford Transit descubierta unos tubos y unas chapas perforadas. Las chapas pesaban unos 15 a 16 kg cada unidad y tenían unas dimensiones de 2 m por 1 m, los tubos eran de unos 6 m de largo y similar peso. Aseguró el actor las chapas y los tubos a la furgoneta con gatos de presión y las chapas y con cuerdas los tubos y se dispuso a entregarlo en la dirección de DIRECCION000 . Se dispuso a efectuar dicha entrega el actor actuando solo conduciendo la furgoneta y pensando hacer la descarga de dicho material a mano. Cuando llegó, se puso a descargar los materiales. Lo hizo con los tubos en primer lugar y cuando estaba haciendo lo propio con las chapas en la segunda o tercera, una de ellas se le resbala y le produce un corte en el brazo izquierdo. Las chapas están impregnadas en aceite para evitar la oxidación. Los bordes de la chapas carecían de protección para evitar cortes. Como estaba solo cogió unas vendas y su cinturón y se hizo un torniquete hasta que una persona le encontró y le trasladó al centro de salud. El actor estaba usando guantes, pero éstos únicamente cubren la mano y vestía en mangas cortas.

TERCERO.- Fruto de dicho accidente el actor inició un proceso de incapacidad temporal. En dicha fecha en la cual se prolongó hasta el 4 de marzo de 2021 días antes del reconocimiento por el Instituto Nacional de la Seguridad Social en situación de incapacidad permanente total para su profesión.

CUARTO.- En el expediente de incapacidad permanente lleva por número NUM001 el actor es examinado por médico inspector el 3 de febrero de 2021.

Establece como diagnóstico "sección completa de nervio cubital izquierdo, arteria radial, arteria cubital, sección tendinosa del tercer y cuarto dedo de los flexores."

Como conclusiones indica actualmente "el paciente no puede desarrollar su trabajo. Revisar en 6 meses ya que está aún realizando tratamiento de rehabilitación."

A raíz de dicho informe médico se emite dictamen propuesta hoy el 9 de febrero de 2021 proponiendo su calificación como el grado de incapacidad permanente total sin perjuicio de poder instar la revisión por agravación o mejoría el 9 de agosto de 2021 y con suspensión de relación laboral del artículo 48.2 del Estatuto de los trabajadores al ser previsible la reincorporación al puesto de trabajo antes de 2 años.

Dicho dictamen propuesta es asumido por la resolución del director provincial del INSS de fecha 5 de marzo de 2021. En él se le reconoce el grado de incapacidad permanente total con derecho al percibo del 55% de su base reguladora de 1387,10 €, siendo el primer pago en el 4 de marzo de 2021.

Dicha resolución es remitida para su notificación al actor lo que efectivamente se lleva a cabo el 12 de marzo de 2021 F 374 reverso.

QUINTO.- Posteriormente se incoó expediente de revisión de grados con número NUM002 en el que se confirma el grado de incapacidad permanente total derivado de accidente de trabajo siendo revisable el 31 de mayo de 2023 y ya estableciendo que no se prevé que vaya a ser objeto de revisión al objeto del artículo 48.2 del Estatuto de los trabajadores.

SEXTO.- Como consecuencia del accidente se levantó acta de Inspección de Trabajo el 28 de mayo de 2019 proponiendo la sanción de 2.046 euros y el recargo del 30% de todas las prestaciones que se satisfagan como consecuencia del accidente de trabajo a la empresa Hierros y Laminados SL. F 104.

Se valora para levantar dicho acta de infracción que el empresario no había adoptado medida organizativa adecuada para llevar a cabo la descarga de la carga que estaba transportando en el camión ni teniendo en cuenta la evaluación de riesgo realizada, los distintos factores como las características de la carga y medio de trabajo que se estaban llevando a cabo en la operación de descarga de mercancía del vehículo. Añade a la existencia de falta de formación proporcionada al trabajador que ha de ser suficiente, adecuada, teórica y práctica.

SÉPTIMO.- La empresa tiene contratado la prevención de riesgos laborales con un servicio de prevención ajeno ANP.

El 3 de enero de 2019 el servicio de prevención entregó al actor calzado de seguridad, guantes de protección, casco de protección, tapón auditivo y gafas de protección. Además dichos guantes fueron nuevamente entregados el 25 de marzo y el 15 de mayo de 2019.

En el examen médico del servicio de prevención se califica al actor el 8 de febrero de 2019 como apto para su trabajo habitual como conductor mozo de almacén.



El actor recibió un curso online de 2 horas denominado mozo de almacén, el día 18 de enero de 2019 y en el que entre su contenido se encuentra los riesgos y medidas preventivas específicas de su puesto de trabajo, manipulación manual de cargas, riesgos dorsolumbares, higiene postural, primeros auxilios, evacuación, y protección contra incendio. Dentro del riesgo del puesto de trabajo se trata de: lugar de trabajo, equipos de trabajo, medios auxiliares, normas básicas de almacenamiento, epi específicos del sector, utilización de equipo de manipulación de cargas mecánicas, fatiga física, sobreesfuerzo, higiene postural y riesgo eléctrico.

OCTAVO.- Igualmente la empresa tiene contratada con ANP la evaluación de riesgos laborales para la empresa.

Para el puesto de mozo de almacén se prevé en caso de manipulación manual de cargas siempre que no exceda de 10 kg, examinar la carga antes, para asegurarse la sujeción y realizar la manipulación de las cargas materiales o piezas entre varios operarios si por su naturaleza se puede producir cortes, o está impregnado de grasa o aceite más resbaladizo.

Para el puesto de trabajo de conductor repartidor contempla siempre que sea posible utilizar medios mecánicos para desplazamiento de materiales y en caso de manipulación manual la carga tendrá un peso máximo de 25 kg, si excede de ese peso establecido o es difícil su manejo será transportada por dos o más operarios. Colocar los medios auxiliares a la altura más conveniente para cada trabajador. Cuando se manejen objetos y equipos de trabajo, materiales, antes se observará si están impregnados de grasa o poseen aristas o bordes que puedan provocar un corte o caída accidental.

En todo caso dotar a los trabajadores de guantes de seguridad para la manipulación manual de cargas e informarles sobre la obligatoriedad de utilizarlos efectuándose entrega de epi y velando por el buen uso del mismo F 45 y 54 de la evaluación de riesgo laboral.

NOVENO.- A raíz de dicho acta de infracción por la Consejería de empleo formación y trabajo autónomo de la Junta de Andalucía en resolución de 8 de enero de 2020 se impuso a la empresa la sanción de 2.046 euros.

Recurrida dicha sanción correspondió al procedimiento 971/2020 del juzgado de lo social 12 de Málaga donde recayó sentencia de 20 de enero de 2023 desestimatoria de la demanda presentada deviniendo firme al no ser recurrible la citada resolución.

DÉCIMO.- Igualmente derivada del acta de Inspección de Trabajo se dicta resolución administrativa declarando la responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad en el accidente de trabajo del actor de 28 de mayo de 2019 y la imposición de un recargo del 30% en resolución de 22 de febrero de 2021.

Dicha resolución es recurrida recayendo en el proceso 888/2021 del juzgado de lo social 6 de Málaga pendiente de celebración de juicio.

UNDÉCIMO.- Como consecuencia del accidente el actor tuvo 9 días de perjuicios graves con asistencia hospitalaria y 614 días de perjuicio moderado hasta reconocimiento por dictamen propuesta de 9 de febrero de 2021.

El actor fue intervenido en dos ocasiones el 2 de junio de 2019 donde se le practica una sutura tendinosa del flexor cuarto y quinto del dedo de la mano izquierda, una estructura del término terminal del nervio cubital, y una trombectomía y anstomosis termino-terminal. Una segunda intervención se practica el 20 de octubre de 2020 para revisión quirúrgica del nervio cubital con aloinjerto.

Fruto del accidente el actor presenta secuelas consistentes en una lesión incompleta del nervio cubital a nivel del antebrazo, limitación de la flexión de la muñeca, limitación funcional de articulaciones interfalángicas del cuarto dedo, y limitación funcional de articulaciones interfalángicas del quinto dedo.

Además presenta una cicatriz fruto de dicha intervención.

La lesión que presenta ha supuesto su declaración como incapacidad permanente total, la que compatibiliza posteriormente con actividad laboral para la ONCE como vendedor de cupones.

DÉCIMO SEGUNDO.- En los 3 años anteriores al accidente de trabajo en la declaración de IRPF el actor declara ingresos de 12287,56 €, 11663,37 €, y 15807,72 € punto la media de los 3 años ya se 13252,88 €.

La base reguladora para la declaración de incapacidad permanente total es 1387,10 € al mes.

DÉCIMO TERCERO.- La empresa Hierros y Laminados Málaga SA tiene suscrita póliza con Generali España SA de Seguros y Reaseguros. En las condiciones particulares de la póliza se establece los riesgos, garantías y partidas del objeto asegurado. En el apartado riesgo incluye la responsabilidad civil de la explotación por 300.000 euros y la responsabilidad civil patronal por 300.000 suma asegurada por siniestro y anualidad de seguro pero se añade límite de indemnización por víctima 60.000 euros. Folio 215 reverso y 216.



DECIMO CUARTO.- Se presentó papeleta de conciliación en el Cmac el día 2 de marzo de 2022 celebrándose intento de conciliación el 24 de marzo de 2022 compareciendo la empresa y no haciéndolo generali seguros de España SA el cual sí consta citado el 18 de marzo de 2022 , f547 y f 5.

**TERCERO:** Que contra dicha sentencia anunció Recurso de Suplicación la parte demandada Hierros y Laminados Málaga SA, recurso que formalizó, siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en este Tribunal se proveyó el pase de los mismos a ponente para su examen y resolución.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO:** La sentencia de instancia estima en parte la demanda sobre indemnización de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo promovida por el actor y condena a los demandados a abonar al mismo la cantidad de 79.199,15 €. De dicha cantidad responden solidariamente hasta 60.000 € Hierros y Laminados España S.A. y Generali España Seguros y Reaseguros S.A. con abono de intereses legales, que en el caso de Generali será el interés legal incrementado en un 50% desde el 17 de marzo de 2022. De las restantes cantidades responde únicamente la empresa Hierros y Laminados Málaga S.A. en 19.199,15 €, más el interés legal. Contra dicha sentencia interpone recurso de suplicación la representación de la empresa Hierros y Laminados Málaga S.A., formulando sendos motivos de recurso, al amparo de lo dispuesto en los apartados b) y c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, para solicitar la revisión de los hechos probados de la sentencia recurrida y denunciar la infracción de normas jurídicas.

**SEGUNDO:** Con carácter previo al examen de los concretos motivos de recurso formulados, debe analizarse la causa de inadmisibilidad del recurso de suplicación alegada por la representación del actor en su escrito de impugnación del recurso. Alega la parte actora que debe inadmitirse el recurso de suplicación interpuesto por la empresa demandada, dado que la misma no ha consignado en su totalidad el importe de la condena, pues únicamente ha consignado la cantidad de 19.199,15 €.

El artículo 230.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social establece que cuando la sentencia impugnada hubiere condenado al pago de cantidad, será indispensable que el recurrente que no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita acredite, al anunciar el recurso de suplicación, haber consignado la cantidad objeto de la condena, pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario; indicando asimismo el precepto que en el caso de condena solidaria, la obligación de consignación o aseguramiento alcanzará a todos los condenados con tal carácter, salvo que la consignación o el aseguramiento, aunque efectuado solamente por alguno de los condenados, tuviera expresamente carácter solidario respecto de todos ellos para responder íntegramente de la condena que pudiera finalmente recaer frente a cualquiera de los mismos.

Pues bien, en el presente caso consta que la entidad aseguradora Generali España S.A., respecto de la cual la sentencia es firme al no haber sido recurrida por la misma, ha consignado la cantidad de 60.000 € objeto de su condena, interesando que se haga entrega de dicha cantidad al actor, por lo que resulta evidente que la referida cantidad ya no necesita ser consignada o avalada para asegurar el cumplimiento de la condena por cuanto ya ha sido abonada al demandante. Por tanto, la única cantidad que tenía que consignar o avalar la empresa recurrente era la suma de 19.199,15 € a la que había sido condenada con carácter exclusivo la misma, por lo que habiéndose producido esa consignación, resulta evidente que no procede admitir la causa de inadmisibilidad del recurso alegada, dado que el importe total de la condena ha quedado plenamente garantizado.

**TERCERO:** Que al amparo de lo dispuesto en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se formula por la representación de la empresa recurrente un primer motivo de recurso para denunciar la infracción del artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores. Alega la parte recurrente que en el presente caso se ha producido la prescripción de la acción para reclamar la indemnización de daños y perjuicios derivada del accidente de trabajo ocurrido el 28 de mayo de 2019, dado que el cómputo del plazo de prescripción de un año se inició el 9 de febrero de 2021, fecha del dictamen propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades por el que se proponía la calificación del trabajador en situación de incapacidad permanente total, pues en dicha fecha las lesiones derivadas del referido accidente de trabajo ya tenían carácter definitivo, no habiéndose presentado la solicitud de conciliación ante el CMAC hasta el 2 de marzo de 2022.

No se discute en el presente recurso que el plazo de prescripción de la acción en los supuestos de indemnización de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo debe ser el plazo de prescripción de un año previsto en el artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores. La cuestión controvertida radica en determinar la fecha inicial del cómputo de dicho plazo, pues la parte recurrente considera que debe ser la fecha del dictamen propuesta del Equipo de Valoración de Incapacidades ( 9 de febrero de 2021), mientras que la sentencia de instancia fija dicha fecha en el momento en el que la resolución dictada en el expediente administrativo de incapacidad permanente adquiere firmeza, bien porque transcurra el plazo sin presentar



reclamación ninguna de las partes o porque habiendo sido impugnada judicialmente dicha resolución recae sentencia firme (en el presente caso se dictó la resolución administrativa en fecha 5 de marzo de 2021, habiendo sido notificada al actor el 12 de marzo de 2021, sin que la misma haya sido impugnada judicialmente). La Sala comparte plenamente el criterio de la sentencia recurrida, pues reiterada jurisprudencia ha declarado que el cómputo del plazo de prescripción de un año para reclamar indemnizaciones de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo no puede iniciarse hasta que el beneficiario tiene un cabal conocimiento de las secuelas del accidente y de las mermas que tales secuelas producen, tanto en su capacidad de ganancia, como en su patrimonio biológico, de modo que el plazo únicamente empieza a correr cuando la resolución recaída en el expediente administrativo tramitado por incapacidad permanente adquiere firmeza, bien porque transcurre el plazo sin presentar reclamación ninguna de las partes, bien porque habiendo sido impugnada judicialmente dicha resolución recae sentencia firme. En definitiva, cuando se ha tramitado un expediente administrativo para calificar la posible invalidez del trabajador derivada del accidente de trabajo, el cómputo del plazo de prescripción se iniciará en la fecha de la resolución administrativa dictada en el expediente de invalidez, cuando dicha resolución no haya sido impugnada judicialmente, o en la fecha en que haya recaído sentencia firme, cuando la resolución dictada en el expediente haya sido impugnada judicialmente.

Pues bien, en el presente caso la fecha de la resolución dictada en el expediente administrativo es de 5 de marzo de 2021, resolución que no fue impugnada judicialmente, por lo que habiéndose presentado la solicitud de conciliación ante el CMAC el 2 de marzo de 2022, resulta evidente que en dicha fecha aún no había transcurrido el referido plazo de prescripción de un año, por lo que, habiéndolo entendido así el Magistrado de instancia, debe desestimarse este primer motivo de recurso.

**CUARTO:** Que al amparo de lo dispuesto en el apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se formula el segundo y último motivo de recurso para impugnar el hecho probado décimo tercero de la sentencia de instancia, en el sentido de suprimir la última frase que textualmente indica "pero se añade límite de indemnización por víctima de 60.000 €".

Debe desestimarse este motivo de revisión fáctica, pues la misma no encuentra debido apoyo en prueba documental que ponga de manifiesto de una manera directa e inequívoca, sin necesidad de hipótesis, conjeturas o razonamientos, el error del Magistrado de instancia al afirmar que en las condiciones particulares de la póliza de seguros que la empresa Hierros y Laminados Málaga S.A. había suscrito con la entidad aseguradora Generali España se había establecido un límite de indemnización por víctima de 60.000 €; siendo de resaltar que la parte recurrente no cita ni un sólo documento en apoyo de su pretensión revisoria, incumpliendo de una manera palmaria y evidente lo dispuesto al respecto en los artículos 193 y 196 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, a tenor de los cuales en el escrito de interposición del recurso de suplicación habrán de señalarse de manera suficiente, para que sean identificados, el concreto documento o pericia en que se base cada motivo de revisión de los hechos probados que se aduzca. Por contra, en las condiciones particulares del seguro suscrito entre la empresa Hierros y Laminados Málaga S.A. y la compañía aseguradora Generali España S.A. se establecía un límite de 300.000 € como suma asegurada por siniestro y anualidad de seguro y un límite de indemnización por víctima de 60.000 € (folios 215 y 216 de los autos), condiciones que fueron suscritas por la empresa demandada y que por lo tanto tenía pleno conocimiento de la mismas. En consecuencia, nos encontramos ante una cláusula limitadora del riesgo que se asegura, en cuanto establece un límite máximo de cantidad asegurada por siniestro y año (300.000 €) y un límite máximo por víctima (60.000 €), cláusula que debe considerarse perfectamente válida y ajustada a Derecho, pues es reiterada la jurisprudencia que establece que aquellas cláusulas que señalan cual es la cuantía máxima asegurada para cada riesgo son cláusulas que no limitan derechos, sino que describen el riesgo cubierto, siendo además plenamente válidas siempre que se destaquen de modo especial y sean específicamente aceptadas por escrito, lo que ha ocurrido en el presente caso. Todo lo anterior nos lleva a desestimar el recurso de suplicación interpuesto y confirmar la sentencia recurrida.

## FALLAMOS

Que debemos **desestimar y desestimamos** el recurso de suplicación interpuesto por la representación de la empresa Hierros y Laminados Málaga S.A. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número siete de Málaga con fecha 25 de septiembre de 2023, en autos sobre daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo seguidos a instancias de Don Eutimio contra dicha empresa recurrente y Generali España Seguros y Reaseguros S.A., confirmando la sentencia recurrida y condenando a la empresa recurrente a la pérdida del depósito y de la consignación constituidos para recurrir y al abono de las costas del recurso, incluidos los honorarios del letrado de la parte actora en cuantía que no podrá superar los 1200 €.



Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala 4ª del Tribunal Supremo, el que deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo, durante cuyo plazo se encontrarán los autos a su disposición en esta Sede Judicial para su examen.

Adviértase a la parte demandada que en caso de recurrir habrá de efectuar las siguientes consignaciones:

- La suma de 600 € en la cuenta de Depósitos y Consignaciones nº 2928-0000-66-0201-24 de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Málaga.

- La cantidad objeto de la condena, si no estuviera consignada con anterioridad en la c/c número 2928 del Banco Santander, a nombre de esta Sala de lo Social con el título cuenta de depósitos y consignaciones, al tiempo de prepararse el recurso, pudiendo sustituirse esta última consignación por aval bancario en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista; o realizar transferencia a la cuenta ES55-0049-3569-92-0005001274, haciendo constar, en el campo reservado al beneficiario, el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga; y en el campo reservado al concepto, el número de cuenta 2928-0000-66-0201-24.

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

*"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.*

*Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."*