Boletín de la Facultad de Derecho, núm. 19, 2002

LA RELACIÓN ENTRE LAS FUENTES DE LAS MEJORAS VOLUNTARIAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL: CAMBIO DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Ricardo Pradas Montilla*
José Malpartida Morano*
y
José Manuel Malpartida Gil**

SUMARIO: EL SISTEMA DE FUENTES DE LAS MEJORAS VOLUNTARIAS EN LA LEY GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL Y EN LA ORDEN MINISTERIAL DE 28 DE DICIEMBRE DE 1966. INTERPRETACIÓN DOCTRINAL. CONSECUENCIAS EN MATERIA DE GARANTÍAS DE LAS MEJORAS VOLUNTARIAS (CONTRATO DE SEGURO). LA INTERPRETACIÓN TRADICIONAL DE LA JURISPRUDENCIA: LA APLICACIÓN INCONDICIONADA DE LA LEGISLACIÓN. CAMBIOS EN TAL INTERPRETACIÓN: EL POSIBLE ÁMBITO DE LA AUTONOMÍA INDIVIDUAL Y COLECTIVA.

1. A lo largo del último lustro, hemos tenido noticia de algunas sentencias del Tribunal Supremo que parecen anunciar un cambio en la que ha venido siendo tradicional relación entre la ley y la voluntad de los particulares (expresada a través de la negociación colecti-

* Profesor Asociado de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, UNED.
** Abogado.

va o la autonomía individual) por lo que se refiere a la regulación de las que se denominan mejoras voluntarias de la Seguridad Social, y, más en concreto, por lo que se refiere a la mejora directa de prestaciones.

Como es sabido, la mejora directa de las prestaciones se define como la que se crea y se financia —habitualmente— por un empresario o un conjunto de empresarios en favor de sus trabajadores con el fin de complementar las prestaciones que aquéllos tengan derecho a recibir del sistema público, cuando uno de los riesgos contra los que se les protege se convierta en siniestro.

2. La tradicional relación entre la ley y la autonomía colectiva e individual en la materia apuntada se ha deducido de lo dispuesto: a) en las redacciones sucesivas de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS), cuyo texto vigente es el aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, y b) en la viejísima OM de 28 de diciembre de 1966, parcialmente derogada pero, todavía, en su parte más importante, en vigor.

De acuerdo con la LGSS: a) «la modalidad contributiva de la acción protectora que el sistema de la Seguridad Social otorga... podrá ser mejorada voluntariamente en la forma y condiciones que se establezcan en las normas reguladoras del Régimen General y de los Regímenes Especiales» (art. 39,1); b) «sin otra excepción que el establecimiento de mejoras voluntarias..., la Seguridad Social no podrá ser objeto de contratación colectiva» (art. 39,2); c) «la concesión de mejoras voluntarias por las empresas deberá ajustarse a lo establecido en (la LGSS) y en las normas dictadas para su aplicación y desarrollo» (art. 191,2).

De acuerdo con la citada OM de 28 de diciembre de 1966, «las prestaciones correspondientes a las mejoras (voluntarias de la Seguridad Social)..., una vez establecidas de acuerdo con lo que en la presente Orden se dispone, se entenderá que forman parte, a todos los efectos, de la acción protectora de la Seguridad Social» (art. 1,3).

El conjunto de preceptos que acabamos de reproducir, se ha interpretado en el sentido de que la creación de las mejoras voluntarias por la negociación colectiva o por los acuerdos entre las empresas y los trabajadores debe ajustarse, si se nos permite el símil, «como el guante a la mano», a la normativa de Seguridad Social, de modo que toda duda que pueda plantear la lectura de los acuerdos entre parti-

culares ha de solucionarse acudiendo a la legislación, y no a las normas sobre interpretación de contratos que se contienen en el Código Civil (arts. 1281 y ss.), en que prevalece la literalidad de lo pactado y la búsqueda de la intención evidente de los contratantes.

Los Tribunales, incluida la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, han venido manteniendo esta «interpretación tradicional» a través del tiempo y apoyándose en ella, como tendremos oportunidad de ver algunas paginas más abajo, aunque tiene raíces históricas, muy concretas, que la vinculan con el régimen «anterior» de relaciones laborales, en el cual siempre primó lo heterónomo sobre lo autónomo, y quizá no traduce la referencia que el art. 41 de la Constitución (en adelante CE) hace a las prestaciones complementarias «libres» del sistema público de Seguridad Social.

3. La que llamamos «interpretación tradicional» de la relación entre la legislación y los pactos entre particulares en el marco de las mejoras voluntarias, cuenta, además, con el aval de la mejor doctrina científica española, pues aparece recogida y formulada en el manual más conocido sobre Derecho de Seguridad Social, el firmado —en la actualidad— por Manuel Alonso Olea y José Luis Tortuero Plaza, que lleva por título *Instituciones de Seguridad Social* (las citas que vienen a continuación corresponden a su, hasta el momento, última edición, la decimosexta, de Civitas, Madrid, 1998).

En el citado manual (págs. 534/535), se lee que «la libertad de regulación de las mejoras por el acto que las haya creado o reconocido no es absoluta. El principio general de libertad de las prestaciones complementarias debe atemperarse de acuerdo con las condiciones y limitaciones impuestas por la propia Constitución y la legislación ordinaria e interpretadas (*sic*) por la Jurisprudencia a partir de la declaración legal de la OMV (28 diciembre 1966), artículo 1.3 (antes reproducido)».

En resolución, las mejoras voluntarias, y en particular, la mejora directa de prestaciones, «son prestaciones dependientes 'de la propia dinámica de la prestación de Seguridad Social a la que mejoran', así, por ejemplo, en lo que se refiera a la definición de la contingencia objeto de protección (y la de su riesgo originante), determinación del hecho causante, plazo de prescripción de acciones y órganos jurisdiccionales competentes para conocer de las cuestiones litigiosas sobre esta materia».

Para remachar su postura, Alonso Olea (y Tortuero) citan (pág. 535, nota 30) jurisprudencia del Tribunal Supremo, y en particular la que mantiene que, en caso de utilización de términos equívocos en las normas reguladoras pactadas (negociación colectiva) de las mejoras voluntarias, prevalecen las definiciones legales, y que los grados de incapacidad a proteger por tales mejoras son los contemplados en la LGSS.

Los autores, finalmente, se hacen eco (pág. 535, nota 30) de un trabajo científico (firmado por uno de ellos, Tortuero, y por la profesora Yolanda Sánchez Urán), en el que se «denuncia» el «defecto» en que incurre la negociación colectiva —en general— cuando regula las contingencias que hay que proteger por medio de las mejoras voluntarias, ya que no se ajusta a lo dispuesto en la Ley.

Así, por ejemplo, en el caso de la regulación de la incapacidad temporal, «demuestran los autores cómo, unas veces se utilizan expresiones coloquiales, no jurídicas, en la delimitación del riesgo (común o profesional); otras, se combinan expresiones comunes con otras de carácter técnico, en fin, se utilizan criterios de carácter técnico pero que no encajan plenamente en la estructura protectora de la Seguridad Social».

4. En efecto, la jurisprudencia mayoritaria ha contribuido, hasta hace poco tiempo, a controlar las posibilidades de la negociación colectiva y de los acuerdos entre empresa y trabajador, a través de interpretar que cuando los protagonistas sociales regulan las mejoras directas de las prestaciones de Seguridad Social, no quieren —ni pueden— apartarse un ápice de la LGSS y —lo que es más llamativo— de la OM de 28 de diciembre de 1966.

Toda desviación en este tema era —y en gran medida sigue siéndolo— sancionada con la sustitución de lo pactado por lo dispuesto en las normas legales, prescindiendo para ello de la intención de los particulares que regulan tales mejoras y de los documentos en que se vierten sus acuerdos sobre el particular.

En fin, la interdicción de cambios de lo previsto en la legislación de Seguridad Social se ha impuesto al medio preferido de garantía de las mejoras pactadas en convenio o acuerdo entre empresarios y trabajadores, como es el contrato de seguro. Por ello, se ha venido prohibiendo por los tribunales laborales que, mediante las pólizas de seguros que las empresas conciertan con las compañías aseguradoras para

garantizar las tantas veces mencionadas mejoras voluntarias, se creen protecciones «diferentes» a la concedida por el sistema de Seguridad Social, incluso cuando tal posibilidad no aparezca vetada por la letra de los convenios colectivos y acuerdos (redactados al efecto con cierta flexibilidad), prohibición la referida que, sin duda, reduce en este ámbito el principio de la autonomía de la voluntad que el Código Civil (art. 1255) consagra como parte de nuestro patrimonio jurídico.

La aplicación de la citada LGSS llega incluso a impedir la aplicación de otras normas de igual jerarquía, como la legislación reguladora del contrato de seguro. En efecto, son muchas las sentencias que, ante la voluntad en contra de los particulares, proceden a declarar que el accidente de trabajo que debe asegurarse por las compañías aseguradoras no es el definido en la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro (en adelante, LCT), sino en la citada Ley de Seguridad Social.

Para apreciar debidamente la trascendencia de esta postura jurisprudencial, hay que reparar en que, mientras la LCT declara que es accidente de trabajo «la lesión corporal que deriva de una causa violenta súbita, externa y ajena a la intencionalidad del asegurado, que produzca invalidez temporal o permanente o muerte» (art. 100), la LGSS —como es sabido— asume tal definición pero asimila a los accidentes de trabajo las enfermedades derivadas de ellos, los accidentes que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo, etc. (art. 115), con lo que, aunque con el loable fin de proteger a todo trance a los trabajadores, desvirtúa sin duda el concepto de accidente laboral (y, por referirnos a un tema de actualidad, apuntado recientemente por el magistrado del TS Aurelio Desdentado, hace difícil la reforma del sistema de primas por tal contingencia: ¿cómo va a sancionarse a una empresa con una prima mayor por el hecho de que sus trabajadores puedan sufrir muchos accidentes de trabajo *in itinere*?).

5. Vamos a citar aquí, para ilustración del lector, las sentencias del Alto Tribunal más significativas sobre el tema apuntado en los párrafos anteriores (1), el de los «límites» jurisprudenciales a los contratos de seguros garantizadores de mejoras voluntarias de Seguridad Social, que se han dictado con motivo de la regulación de las mejoras voluntarias llevada a cabo por la Compañía Telefónica Nacional de España en favor de sus trabajadores. Primero expondremos aquellas inspiradas a las que hemos llamado «interpretación

tradicional», y posteriormente nos detendremos en las que anuncian el cambio hacia otras interpretaciones más flexibles.

La sentencia del Alto Tribunal paradigmática en el tema que nos ocupa, y que mantiene la «interpretación tradicional» es la —muy citada— de 25 de octubre de 1990 (A/7715). Los hechos probados que la justifican son los que relatamos, muy brevemente, a continuación.

La Compañía Telefónica Nacional de España, para garantizar las mejoras directas de prestaciones por invalidez permanente que había pactado con sus empleados, formalizó un contrato de seguro con una compañía de tal ramo.

En la póliza, se especificó: a) que se entendía como invalidez permanente total (en adelante IPT) «la enajenación mental absoluta e incurable, la ceguera absoluta, la pérdida o inutilización de ambos brazos, piernas o pies, o de un brazo y una pierna, o de una mano y un pie», y b) que se entendía como invalidez parcial «cualquier otra invalidez no comprendida en el párrafo anterior».

Consecuentemente, se declaraba que «en caso de invalidez permanente, el capital asegurado será abonado íntegramente al asegurado», pero que «en caso de invalidez permanente parcial, se abonará al asegurado la parte proporcional del capital asegurado para invalidez permanente», según un cuadro valorativo que figuraba en la póliza mencionada.

Un trabajador de la Telefónica fue declarado por la Seguridad Social en situación de IPT para su profesión de empalmador de primera. La declaración se hizo porque padecía «patelectomía —extirpación de la rótula izquierda—; limitación de la movilidad de la rodilla izquierda...; atrofia de cuádriceps izquierdo, e importante pérdida de fuerza en la extremidad inferior de ese lado...».

Por supuesto, cuando el trabajador reclamó su mejora voluntaria de la Seguridad Social, se le denegó la que en la póliza se concedía por IPT (porque su enfermedad no coincidía con las en ella citadas), y se le ofreció la indemnización reducida por lo que en el contrato de seguro se denominaba incapacidad permanente parcial. Descontento con tal respuesta, el trabajador presentó demanda contra su empresa y la aseguradora, que fue desestimada por el juez de lo social, y posteriormente recurso de casación contra la sentencia de instancia, que fue estimado por el Tribunal Supremo.

En la STS de 25 de octubre de 1990 (A/7715), que ahora comentamos, con el fin de justificar lo que en ella se decide, se declara lo siguiente:

> «... Tratándose de una mejora voluntaria de la Seguridad Social, hay que tener en cuenta las normas contenidas al efecto en la LGSS..., como con reiteración ha mantenido la Jurisprudencia... y, por supuesto, los criterios expuestos por la propia jurisprudencia al interpretar y aplicar tales normas.»
>
> «Es evidente... que en el caso de autos la empresa, haciendo uso de la facultad que le concede el art. 182 (de la LGSS de 1974) estableció en favor de sus empleados una mejora directa de las prestaciones del Régimen General, costeándola a su exclusivo cargo...»
>
> «Dicha Ley (LGSS)... define los grados de invalidez permanente. Es claro y evidente, sin acudir a reglas de interpretación alguna, que los conceptos de IPT y parcial que ofrece la Ley y los que contemplan las condiciones generales de la póliza no son coincidentes...»
>
> «(Pero)... dado el carácter de prestaciones de Seguridad Social que tienen las mejoras de que se trata, han de tenerse en cuenta las situaciones protegidas, según los criterios que establecen las normas contenidas en la legislación de la materia... (ya que, como se ha sostenido por la jurisprudencia) no pueden prevalecer las definiciones que se contienen en las condiciones generales de la póliza frente a los conceptos de incapacidad permanente total y parcial que figuran en la LGSS...».

Para reafirmar lo expuesto, se añade que la interpretación del texto de la póliza en sus propios términos llevaría «al absurdo de que evidentes supuestos de incapacidad permanente absoluta e, incluso, de gran invalidez, más patentes que los que (en ella se enumeran) —piénsese en la amputación de todos los miembros del afectado— no previstas expresamente en la limitada enumeración de supuestos que, según la póliza, integran la incapacidad permanente total, habrían de quedar subsumidos en la incapacidad parcial o, incluso, en el peor de los casos —puesto que la incapacidad absoluta no es mencionada— sin protección alguna; interpretación al absurdo que es obligado rechazar, según conocido principio...».

La doctrina de la STS de 25 de octubre de 1990 (A/7715) fue recogida para un supuesto similar en la posterior STS de 8 de abril de

1995 (A/2923). En ella se dice que «cuando a una situación declarada por la Entidad competente como de incapacidad permanente total, se le anudan efectos que corresponden a la invalidez parcial, se infringe el art. 135.4 de la LGSS (1974)» (en el que se definían los grados de la invalidez permanente).

6. El cambio en la «interpretación tradicional» de las relaciones entre las fuentes de las mejoras voluntarias comienza a marcarse hace casi un lustro, como antes anunciamos, en una sentencia dictada en pleito en el que fue parte, también, la Compañía Telefónica Nacional de España, la de 10 de julio de 1995 (A/5915), pleito que tuvo su origen en los cambios que se introdujeron en la regulación de las mejoras voluntarias en ella existentes a raíz de la doctrina ya vista del Tribunal Supremo.

Para evitar soluciones como las derivadas de las SSTS de 25 de octubre de 1990 (A/7715) y 8 de abril de 1995 (A/2923), la Compañía Telefónica, con base en lo dispuesto en el art. 1255 del Código Civil —antes citado— incorporó a partir de 1991 un apéndice a la póliza del contrato de seguro en el cual estableció que «en ningún caso la entidad contratante (Telefónica) y la aseguradora han entendido encuadrada dentro de la expresión 'invalidez permanente total', utilizada en la póliza complementaria de accidentes, la definida en el art. 135 de la LGSS (1974), sino la de referir dicha expresión (*sic*) a la invalidez permanente y absoluta para todo trabajo...».

Obviamente, de acuerdo con la que venimos llamando «interpretación tradicional», parecía predecible que la anterior cláusula tendría que haberse declarado nula, dado que se apartaba a la hora de calificar las contingencias de invalidez de lo dispuesto en la LGSS. Lo en ella prevenido tendría que haberse impuesto en todo caso a lo acordado por las partes contratantes.

Sin embargo, la valoración que de la citada cláusula se hace por la antes mencionada STS de 10 de julio de 1995 (A/5915) se aparta decididamente de la doctrina jurisprudencial «única» hasta entonces en materia de garantía de mejoras voluntarias, e inicia la creación de una nueva doctrina, más flexible y, entiendo, más ajustada a las previsiones constitucionales (art. 41 CE).

Ante la reclamación de la indemnización máxima concertada con la asegurada por parte de una trabajadora que fue declarada en situa-

ción de IPT por los organismos competentes de la Seguridad Social [cuya demanda fue estimada parcialmente por el juez de lo social en su sentencia, luego revocada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias (STSJ Canarias de 17 de mayo de 1994)], el Tribunal Supremo, en la nueva sentencia a que ahora nos referimos considera perfectamente ajustada a Derecho la cláusula incorporada a la póliza del contrato de seguro por el que se garantizaban las mejoras voluntarias otorgadas por la Telefónica a sus trabajadores, y sienta que:

> «Queda, pues, aclarada la posible confusión que podía producir la redacción de... la póliza de accidentes al utilizar la expresión de invalidez total, que no se puede extender a la definición recogida en el art. 135.4 de la LGSS (1974) (concepto legal de IPT). Como acertadamente señala la sentencia recurrida si el clausulado de la póliza se hubiera limitado a mencionar la invalidez total podría surgir la confusión con el grado legal pero al enumerar algunos supuestos, equivalentes todos a los grados superiores de la incapacidad, la conclusión formal es improcedente y la interpretación debe atenerse a indagar la real intención de las partes como pide el art. 1281 del Código Civil. Y debe entenderse que la invalidez permanente total está incluida, a los efectos de la mejora voluntaria pactada con la entidad aseguradora, dentro del grado de parcial al recoger éste cualquier grado que no sea el precedente».

La cita de lo dispuesto en el art. 1281 del Código Civil, en el que se establece que «si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas» y que «si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas», tal cita, digo, es significativa de la importancia del cambio operado en el tema que estudiamos.

El mayor margen de que se dota a la autonomía individual y, por analogía, a la autonomía colectiva en el marco de las fuentes de las mejoras voluntarias de la Seguridad Social parece augurar un futuro más flexible en una materia donde, dicho sea de paso, la flexibilidad no se ha dado nunca en medida similar a la existente en otras parcelas de las relaciones laborales.

Por lo demás, la nueva doctrina del Tribunal Supremo ha tenido continuidad en sentencias de fechas posteriores a la ahora examinada: citamos, por ejemplo, la de 27 de septiembre de 1996.

No obstante, hasta el momento presente, la perpetuación de esta vía abierta hacia la mayor responsabilidad de los protagonistas sociales podía verse obstaculizada por la solución que el Tribunal Constitucional tenía que dar al recurso de amparo —admitido en su día a trámite— contra la STS de 10 de julio de 1995 (A/5915), en el que se le imputaba vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) y del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

7. En suplemento correspondiente al BOE núm. 156, de 30 de junio de 2000, se publica la STCONS 135/2000, de 29 de mayo (Recurso de amparo 3580/1995), en la que se valora el ajuste a la Constitución de la tantas veces citada STS de 10 de julio de 1995, y se termina denegando el amparo a la recurrente.

En esencia, en sus Fundamentos de Derecho se avala lo declarado, en su día, por el Tribunal Supremo, y se rechaza que la sentencia impugnada haya producido desigualdades carentes de justificación objetiva y razonable y haya quebrantado el derecho a la tutela judicial efectiva, lo que significa que la solución «nueva» adoptada por el Alto Organismo aparece perfectamente cimentada.

Es importante destacar, además, que en tales Fundamentos de Derecho, se acepta como ajustada al ordenamiento jurídico la cláusula que conjuntamente redactaron, en 1991, la Compañía Telefónica y la entidad con la que concertó contratos de seguro con el fin de aclarar el alcance de la protección que por ellos se concedía, y que se apartaba de lo dispuesto en la LGSS. En particular, en la sentencia se lee que

> «... la concreción de las condiciones pactadas que con ese adicionado se practicó distingue la situación anterior a 1991 y la sucesiva a la clarificación por las partes de lo concertado, haciendo inviable la identidad pretendida y testificando la desconexión del nuevo pronunciamiento del Alto Tribunal respecto de otras Sentencias precedentes y extrañas a los nuevos perfiles del contrato de seguro examinado...»
>
> «En la Sentencia recurrida se razonan los motivos y las fuentes que sustentan el pronunciamiento que se alcanza...».

En definitiva, pues, el Tribunal Constitucional admite implícitamente el inicio del cambio, propugnado por el mismo Tribunal

Supremo, en la relación entre las fuentes de las mejoras voluntarias de la Seguridad Social, lo que significa que se pasan a valorar las posibilidades de quienes negocian en tal materia, sin exigirles que se apliquen, como una «prótesis», lo dispuesto en la LGSS; se abren, así, márgenes de libertad en favor de los protagonistas sociales.

Para terminar, es importante advertir que. aunque la apuntada doctrina jurisprudencial tiene su ámbito propio en las técnicas de garantías de las mejoras voluntarias, es deducible que abre nuevas posibilidades en favor de la negociación colectiva, pues los negociadores de tal marco pueden ver en ella un alivio del peso que la legislación de Seguridad Social impone a su tarea, por lo que parece que, a partir de ahora, les es factible ajustarse —al contrario de lo que ha venido sucediendo—, en mayor o menor medida, a las normas legales, en todo aquello que no sea —verdaderamente— de derecho necesario absoluto, y declarar que se remiten a lo dispuesto en la LGSS en su totalidad, o únicamente en los términos que ellos mismos decidan.