

Tribunal Supremo. Sala de lo Social

Nº de Recurso: 44/2007

Ponente: MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA

Resumen: Reintegro a la Mutua de lo abonado al trabajador por incapacidad permanente parcial luego revocada. No hay obligación de reintegro por el beneficiario. Reitera la doctrina de las SSTs 14.3.1994, 7.4.1998, 31.10.2001, 6.3.2003y 15.11.05..

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Diciembre de dos mil siete.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. Roberto Primitivo Granizo Palomeque en nombre y representación de la Previsora, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social núm. 2, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 5 de septiembre de 2006, recurso 1074/06, interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social frente al auto dictado por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Vitoria el 24 de noviembre de 2005, en autos 350/03, ejecución 15/05, seguidos a instancia de la Previsora Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social núm. 2, contra D. Lorenzo , Maratón Distribuidores S.A., INSS y TGSS.

Se ha personado ante esta Sala en concepto de recurrido el Instituto Nacional de la Seguridad Social, representado por el Letrado D. Andrés Ramón Trillo García.

Es Magistrada Ponente la Excm. Sra. D^a. MARÍA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA, Magistrada de Sala

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Con fecha 24 de noviembre de 2005, dictó auto el Juzgado de lo Social núm. 2 de Vitoria, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Desestimar el recurso de reposición interpuesto por el INSS frente al auto de 24 de octubre de 2005 , el cual se confirma internamente".

SEGUNDO.-Contra dicho auto se interpuso recurso de suplicación por la representación procesal del Instituto Nacional de la Seguridad Social, y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictó sentencia el 5 de septiembre de 2006 , con el siguiente fallo: "Que debemos ESTIMAR y ESTIMAMOS el recurso de suplicación que se interpuso por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, contra el auto del Juzgado de lo Social 2 de Vitoria, 350/03, de 24 de noviembre de 2005 , sobre ejecución, en la que fue ejecutante la Mutua La Previsora, y ejecutados el INSS, la Tesorería General de la Seguridad Social y Don Lorenzo , y debemos de REVOCAR el referido auto y el de 24 de febrero de 2005 , para que se siga la ejecución principal al que percibió la prestación y la subsidiaria el INSS. Sin costas".

TERCERO.-Por el Letrado D. José Antonio Prieto Tricio, en representación de "LA PREVISORA", Mutua de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social núm. 2, se preparó recurso de casación para la unificación de doctrina, contra la meritada sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco y emplazadas las partes se formuló en tiempo escrito de interposición del presente recurso, señalando como contradictoria con la recurrida la sentencia dictada por la misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 27 de marzo de 2001 , recurso núm. 305/01.

CUARTO.-Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el recurso, y habiéndose impugnado el mismo por la recurrida INSS, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de estimar procedente el recurso. E instruida la Excm.

Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 11 de diciembre de 2007, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-El Juzgado de lo Social núm. 2 de Vitoria dictó sentencia el 27 de octubre de 2003, autos 350/03 , en la que, inadmitiendo la pretensión solicitada sobre reintegro a la Mutua de la cantidad de 522 euros y estimando la pretensión subsidiaria de la demanda formulada por la representación letrada de la Previsora, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social, D. Lorenzo y Marathon Distribuciones S.A., declaró que el trabajador se encuentra afecto de incapacidad permanente parcial, con derecho a una indemnización de 37.836 euros, siendo la base reguladora de la incapacidad la de 1.576'36 euros, absolviendo a los demandados del resto de las pretensiones deducidas en su contra.

Recurrida en suplicación por la parte actora la Previsora, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales núm. 2, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco dictó sentencia el 13 de junio de 2004 estimando el recurso interpuesto, dejando sin efecto la resolución del INSS por la que se declara que D. Lorenzo se encuentra en situación de incapacidad permanente parcial.

El 11 de febrero de 2005 se presentó escrito por la Previsora, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social núm. 2, instando la ejecución de la sentencia dictada, solicitando se requiera, bien al Instituto Nacional de las Seguridad Social (como asumidor de las funciones del Fondo de Garantía) o bien a la Tesorería General de la Seguridad Social (como asumidora del Fondo Compensador y caja única) a fin de que procedan al reintegro a al Mutua de los 38.358 euros, abonados al trabajador, en virtud de la resolución administrativa, así como al pago de los intereses que se devenguen desde la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 13-7-04 , hasta la fecha del abono efectivo y, subsidiariamente, se solicite el reintegro al trabajador D. Lorenzo , más el interés legal más dos puntos.

El Juzgado de lo Social dictó auto el 24 de febrero de 2005 decretando la ejecución solicitada, acordando requerir al INSS y a la TGSS para que procedan a reintegrar a la Mutua La Previsora la suma de 38.358 euros más el interés del *artículo 45 de la Ley General Presupuestaria desde el 13 de julio de 2004* hasta que se produzca dicho abono.

El 14 de marzo de 2005 el Letrado de la Administración de la Seguridad Social presentó escrito oponiéndose a la ejecución en cuanto a los intereses y, subsidiariamente, que estos se devenguen desde el 21 de octubre de 2004, siendo impugnada dicha oposición por la ejecutante, mediante escrito de 14 de octubre de 2005. El Juzgado dictó auto el 24 de octubre de 2005 acordando desestimar la oposición a la ejecución formulada por la Tesorería General de la Seguridad Social. La citada entidad presentó recurso de reposición contra el meritado auto el 25 de abril de 2005 , formulando oposición la Mutua La Previsora mediante escrito de 31 de mayo de 2005, dictando auto el Juzgado el 10 de junio de 2005 desestimando el recurso de reposición formulado.

Tras la declaración de nulidad de actuaciones, a la vista del incidente planteado por el INSS por una defectuosa notificación del auto despachando ejecución, por dicha entidad gestora se presentó escrito el 14 de julio de 2005 oponiéndose a la ejecución, siendo impugnado por la Mutua "La Previsora" mediante escrito de 14 de octubre de 2005, recayendo auto el 24 de octubre de 2005 , desestimando la oposición a la ejecución formulada por el INSS. El 4 de noviembre de 2005 dicha Entidad Gestora presentó recurso de reposición contra el citado auto de 24 de octubre de 2005 , siendo impugnado por la Mutua "La Previsora" mediante escrito de 17 de noviembre de 2005, recayendo auto de 24 de noviembre de 2005 desestimando el recurso de reposición.

Contra dicho auto se interpuso recurso de suplicación por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, habiendo dictado sentencia la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco el 5 de septiembre de 2006 , recurso 1074/06, estimando el recurso de suplicación interpuesto, revocando el auto de Juzgado de fecha 24 de noviembre de 2005 y el de 24 de febrero de 2005 para que se siga la ejecución principal frente al que percibió la prestación y la subsidiaria frente al INSS. La citada sentencia entendió que, en virtud de lo establecido en el *artículo 45.1 de la Ley General de la Seguridad Social* , atendida la interpretación jurisprudencial del mismo -STS de 31-10-02, recurso 497/01 -quien percibe una prestación indebida debe devolverla, en el caso de que sea el trabajador está obligado a su devolución, siendo responsable subsidiario el INSS, para el supuesto de insolvencia del trabajador.

Contra dicha sentencia se interpuso por el Procurador D. Roberto Primitivo Granizo Palomeque, en nombre y representación de "La Previsora", recurso de casación para la unificación de doctrina, aportando como sentencia contradictoria la dictada por la misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco el 27 de marzo de 2001 , recurso núm. 305/01, firme en el momento de publicación de la recurrida.

El recurso ha sido impugnado por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, habiendo informado el Ministerio Fiscal que estima procedente el recurso.

SEGUNDO.-Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el presupuesto de la contradicción, tal como lo enuncia el *artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral* , lo que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente idénticos, las sentencias comparadas han emitido pronunciamientos diferentes.

La sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco el 27 de marzo de 2001 , recurso 305/01, desestimó el recurso de suplicación formulado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social contra el auto de 15 de noviembre de 2000, dictado por el Juzgado de lo Social número 2 de los de Álava, en ejecución 96/00, seguida ante el mismo y en el que también son partes La Mutua la Previsora, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social núm. 2 y D. Jesús Ángel y, en consecuencia, se confirma el mismo. Consta en dicha sentencia que el trabajador D. Jesús Ángel fue declarado en situación de invalidez permanente parcial por resolución de la Dirección Provincial del INSS de 23-4-97, fijándole una indemnización a tanto alzado de 6.746.400 pesetas, cantidad que le fue abonada por la Mutua La Previsora. La Mutua formuló demanda impugnando tal resolución, dictándose sentencia por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Álava, autos 466/97 , desestimando la demanda interpuesta. Formulado recurso de suplicación por la Mutua, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó sentencia el 24 de noviembre de 1998 , estimando el recurso, declarando que

D. Jesús Ángel no se encuentra afecto de incapacidad permanente parcial, revocando la resolución del INSS de 23 de abril de 1997 que le reconocía dicha situación de incapacidad. El 2 de agosto de 2000 la representación de la Mutua la Previsora presentó escrito interesando la ejecución de la sentencia, solicitando se requiriera a la T.G.S.S., al I.N.S.S. y a D. Jesús Ángel a fin de que procedan al abono a la Mutua de la cantidad de 6.746.400 pesetas más los intereses devengados, lo que se acordó por auto de 19 de septiembre de 2000 . La sentencia desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra el citado auto entendió que si bien el *artículo 144.3 de la Ley General de la Seguridad Social* , aprobado por *Decreto 2065/74, de 30 de mayo está derogado, la responsabilidad del I .N.S.S. y de la T.G.S.S. resulta del tenor del artículo 91.3 del Real Decreto 1637/95 de 6 de octubre* , por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación a los Recursos del Sistema de Seguridad Social (al que se remite el *artículo 95.5. de la O.M. de 22 de febrero de 1996 y la de 26 de mayo de 1999*) y su antecedente el *artículo 88.3 del R. D. 1517/91 y el artículo 71 de la O.M. de 8 de mayo de 1969* , declarando que no es de aplicación la doctrina unificada establecida para los supuestos en que se invoca el reconocimiento

de la incapacidad permanente parcial y se reconoce una incapacidad permanente total, añadiendo que el *artículo 138 del Reglamento de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956* lleva a la misma conclusión si se considera el *Real Decreto Ley 36/78* que imputa a la T.G.S.S. las funciones y obligaciones del antiguo fondo de compensación.

Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el *artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral*, pues ambos examinan el supuesto de un trabajador declarado de incapacidad permanente por resolución del INSS, al que posteriormente se declara que no está efecto de dicha incapacidad, habiendo percibido de la Mutua el importe de la indemnización correspondiente a la citada incapacidad. Solicitada por la Mutua el reintegro de la cantidad abonada al trabajador, en concepto de prestación -indemnización a tanto alzado- por la incapacidad permanente parcial, las sentencias han llegado a resultados dispares, pues mientras la recurrida considera que el trabajador es el obligado con carácter principal a tal devolución, siendo el INSS responsable subsidiario, para el caso de insolvencia del trabajador, la sentencia de contraste condena a la devolución al INSS, a la TGSS y al trabajador, cumplidos los requisitos de los *artículos 217 y 222 de la Ley de Procedimiento Laboral* procede entrar a conocer del fondo del asunto.

TERCERO.-El recurrente alega infracción por vulneración del *artículo 144.3 párrafo 3º de la Ley General de la Seguridad Social de 30 de mayo de 1974*, del *artículo 136 del Reglamento de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956*, del *artículo 94.3 del Real Decreto 1637/95, de 6 de octubre*, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social, actualmente sustituido por el *artículo 71.1 del R.D. 1415/04 de 11 de junio*, así como de la jurisprudencia y doctrina jurisprudencial que los interpreta.

La cuestión ha sido ya unificada por esta Sala en varias sentencias, entre otras la sentencia de 15 de noviembre de 2005, recurso 4045/04, a cuya doctrina debemos atenernos por un principio elemental de seguridad jurídica, al no haberse producido datos nuevos que aconsejen un cambio jurisprudencial. En dicha sentencia se contiene la fundamentación de derecho que sigue:

"La cuestión que suscita el presente recurso ha sido ya resuelta por la Sala en sus sentencias de 14 de marzo de 1994 y 31 de octubre de 2001. La primera resolución considera que, pese a su derogación por el *Real Decreto Legislativo 36/1978* y *Real Decreto 2609/1982*, hay que considerar vigente la regla que contenía el *artículo 144 de la Ley General de la Seguridad Social de 1974*, a tenor del cual la ejecutividad de las resoluciones administrativas que reconocían el derecho a las prestaciones determinaba que si, como consecuencia de su revocación judicial, se anulaban derechos reconocidos en vía administrativa, el beneficiario no quedaría obligado a reintegrar lo percibido, asumiendo esta obligación el Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo. La sentencia de 31 de octubre de 2001 completa este razonamiento, señalando que en el régimen vigente nos encontramos ante la misma situación, pues, de una parte, la ejecutividad de las resoluciones administrativas sigue afirmándose en el *artículo 6.4 del Real Decreto 1300/1995* y, por otra, el *artículo 91.3 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social*, aprobado por el *Real Decreto 1637/1995*, establece que "cuando una sentencia firme se anulare o se redujere la cuantía de los derechos reconocidos por resolución administrativa o judicial, la Mutua o, en su caso, la empresa recurrente tendrá derecho a que se le devuelva la totalidad o parte alícuota, respectivamente, del capital que haya ingresado para satisfacer aquellos derechos, sin detracción de la parte correspondiente a las prestaciones satisfechas a los beneficiarios, que quedan exentos de efectuar devolución alguna". Es cierto, como señala la parte recurrida, que este precepto se refiere a los capitales coste de renta, pero eso no significa que no resulte aplicable en el presente caso, porque, aparte de que la norma se refiere también a otras prestaciones, lo importante no es que se haya ingresado o no la cantidad correspondiente en la Tesorería General de la Seguridad Social, sino el principio de garantía que se recoge y que es distinto del que se desprende de los *artículos 290 y 293 de la Ley de Procedimiento Laboral*, sin duda porque en la ejecución provisional judicial -a diferencia de lo que ocurre con la administrativa- no hay ejecutividad por ministerio de la ley. De ello resulta, como señala la sentencia de 31 de octubre de 2001, que ha de

entenderse vigente la *regla del artículo 144.3 de la Ley General de la General de la Seguridad Social* para los reconocimientos efectuados en el procedimiento administrativo de declaración de la invalidez. No desconoce la Sala la doctrina de sus sentencias de 4 de marzo de 1998 y 6 de marzo de 2003 , pero, como señala la sentencia citada en primer lugar, para fundar la diferencia de la solución que aplica frente a la que acogió la sentencia de 14 de marzo de 1994 , no se trataba en estos casos de la anulación de un derecho reconocido, sino de la transformación del derecho concedido en primer lugar (reconocimiento de una incapacidad parcial) en un derecho superior (concesión de una incapacidad permanente total)".

CUARTO.-De conformidad con lo razonado procede la estimación del recurso formulado, por cuanto que la sentencia recurrida infringió los preceptos legales mencionados y por ello, de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, ha de ser casada y anulada y, resolviendo el debate planteado en suplicación, procede estimar lo solicitado en el escrito de ejecución de sentencia.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. Roberto Primitivo Granizo Palomeque en nombre y representación de la Previsora, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la seguridad Social núm. 2 contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 5 de septiembre de 2006 , recurso 1074/06, interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social frente al auto dictado por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Vitoria el 24 de noviembre de 2005 , en autos 350/03, ejecución 15/05, seguidos a instancia de la Previsora Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social núm. 2, contra D. Lorenzo , Maratón Distribuidores S.A., INSS y TGSS. Casamos y anulamos la sentencia recurrida de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimamos el recurso de esta clase interpuesto por el Letrado de la Administración del Instituto Nacional de la Seguridad Social, declarando la firmeza de los autos de 24 de octubre de 2005 y 24 de noviembre de 2005. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional correspondiente ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.