



Roj: **STS 4320/2007** - ECLI: **ES:TS:2007:4320**

Id Cendoj: **28079140012007100638**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/05/2007**

Nº de Recurso: **360/2006**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **VICTOR ELADIO FUENTES LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Mayo de dos mil siete.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada Sra. Martínez Cledera, en nombre y representación de D. Jesús contra la sentencia dictada el 25 de octubre de 2005 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, en recurso de suplicación nº 2533/05, interpuesto contra la sentencia de fecha 22 de marzo de 2005, dictada por el Juzgado de lo Social nº 13 de Valencia, en autos núm. 921/03, seguidos a instancias de Embalajes Ecológicos Transpack S.A. contra D. Jesús sobre cantidad.

Ha comparecido en concepto de recurrido la empresa Embalajes Ecológicos Transpack S.A., el INSS y la TGSS, representadas por los letrados Sr. Ferragud Aliño, Sr. Trillo García y Sra. Zatarain de Valle, respectivamente.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. VICTOR FUENTES LÓPEZ

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 22 de marzo de 2005 el Juzgado de lo Social nº 13 de Valencia dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- El INSS dictó Resolución de fecha 29-10-1996, tras instruir el correspondiente expediente, declarando la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo en el accidente sufrido por el Sr. Jesús declarando la procedencia de que las prestaciones económicas otorgadas por el Sistema de la Seguridad Social derivadas de la contingencia profesional sufrida, tanto las vigentes, como las que se pudieran producir con posterioridad, fueran incrementadas en el 50% con cargo exclusivo a la empresa responsable Embalajes Ecológicos Transpack S.A., resolución que fue confirmada por Sentencia del Juzgado de lo Social Nº 2 de fecha 7 de noviembre de 1997. 2º.- La empresa recurrió en Suplicación la sentencia, procediendo al ingreso en la TGSS del importe estimado como capital coste para cubrir dicho recargo de prestaciones, cuantificado por el Organismo en 6.781.702 pesetas (40.758,85 euros). La Sentencia de la Sala de 16 de febrero de 2001 disponía en su fallo que "Estimando parcialmente el recurso de la empresa Embalajes Ecológicos Transpack,S.A. revocamos parcialmente la sentencia de fecha 7 de noviembre de 1997 del Juzgado nº 2 de Valencia declarando que el recargo por falta de medidas de seguridad será del 30% en el accidente sufrido por d. Jesús , condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración, con devolución del depósito". Formalizado por el trabajador Recurso de Casación para Unificación de Doctrina, fue inadmitido por Auto del T. Supremo de 18-01-2002 , declarando la firmeza de la sentencia recurrida. 3º.- El 13 de marzo de 2002 , la empresa demandante solicitó de la TGSS la revisión de lo consignado en su día y la devolución del exceso resultante, dictándose dos resoluciones en las que se acordaba devolver a la empresa 11.879,26 y 332,22 euros; decidiendo la Tesorería que una parte del exceso del recargo, 4.378,88 Y 1.611,11 euros, que faltaban por reintegrar, debía reclamado directamente la empresa al trabajador. Disconforme con las resoluciones de la TGSS, la empresa las impugnó; y agotada la vía administrativa, formalizó demanda ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ante la que la Tesorería le había remitido, dictando Sentencia el Juzgado nº 5 de dicho Orden, el 23 de mayo de 2003 declarando la inadmisibilidad del recurso al corresponder el conocimiento al orden social, ante el que debía



personarse la parte demandante. 4º.- El 20 de junio de 2003, la empresa demandante presentó escrito ante el Juzgado de lo Social nº 2 en el que se había seguido el pleito inicial, solicitando se requiriera al trabajador Sr. Jesús para que reintegrara a la empresa la cantidad de 6.039,99 euros, y caso de no efectuado se despachara ejecución contra el mismo. El Juzgado dictó Providencia de 23 de junio de 2003 resolviendo que siendo declarativa la sentencia firme de la Sala del T.S.J. de 16-02-2001, que declaró que el recargo debía ser del 30%, condenando a los demandados a estar y pasar por esa declaración; no había lugar a lo solicitado debiendo acudir al procedimiento oportuno y archívese nuevamente el expediente. La providencia adquirió firmeza al no ser recurrida. 5º.- El 2-09-2003 la empresa presentó ante el SMAC papeleta de Conciliación frente al trabajador Sr. Jesús, celebrándose el acto conciliatorio el 12-09-2003 con resultado de intentado Sin Efecto al no haber comparecido el demandado. La demanda se presentó el 26 de septiembre de 2003.

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que estimando en parte la demanda de la empresa EMBALAJES ECOLÓGICOS TRANSPACK, S.A, condeno al demandado Jesús a abonar a la demandante la cantidad de 6.039,99 euros, absolviendo a los demandados INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL de las pretensiones deducidas en su contra; desestimando las demás pretensiones de la demandante."

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el ahora recurrente, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, la cual dictó sentencia en fecha 25 de octubre de 2005, en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto en nombre de D. Jesús contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 13 de Valencia de fecha 22 de marzo de 2005 en virtud de demanda formulada a instancia de Embalajes Ecológicos Transpack S.A. y en su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida."

TERCERO.- Por la representación de D. Jesús se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 22 de febrero de 2006, en el que se alega infracción del art. 43-1 y 44-2 de la LGSS, 91-3 del Reglamento General de Recaudaciones y 292 LPL. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por el T.S.J. del País Vasco de 13 de julio de 2001.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 10-11-2006 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de las partes recurridas para que formalicen su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 8-05-07, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Dos son las cuestiones planteadas en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el trabajador contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de Valencia en 25 de octubre de 2005; la primera relativa a cual debe ser el cauce procesal adecuado para reclamar una empresa el capital coste de renta ingresado en exceso por recargo originado por falta de medidas de seguridad; el segundo relativo, a si, el trabajador debe devolver la diferencia de recargo por falta de medidas de seguridad que hubiera cobrado.

SEGUNDO.- Se impone, con carácter previo examinar si existe contracción en cada una de dichas materias, entre la sentencia recurrida y las sentencias, invocadas, como referenciales en apoyo de cada uno de los motivos.

Contradicción que requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales". Por otra parte, debe tenerse en cuenta que la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales (Sentencias de 27 y 28 de enero de 1992 (R. 824/1991 y 1053/1991), 18 de julio, 14 de octubre, y 17 de diciembre de 1997 (R. 4035/4996, 94/1997, y 4203/1996), 23 de septiembre de 1998 (R. 4478/1997), 7 de abril de 2005 (R. 430/2004), 25 de abril de 2005 (R. 3132/2004) y 4 de mayo de 2005 (R. 2082/2004).



TERCERO.- En cuanto a la primera cuestión no existe contradicción entre la sentencia recurrida y la citada de contraste dictada por esta Sala en 26-12-2002 (R-1164/02), como informa el Ministerio Fiscal pues sus pronunciamientos no son contrarios, como exige el art. 217 LPL , como exponemos a continuación.

En la referencial, dictada en un supuesto en el que una Mutua que había combatido una resolución administrativa de invalidez, revocada judicialmente, mediante sentencia firme, que la dejó sin efecto, reduciendo su base reguladora, acudiendo a los Tribunales Sociales para obtener la devolución del exceso reclamado, lo debatido era el cauce procesal adecuado para la reclamación y para obtener el reintegro de la diferencia del capital coste de renta ingresado en la Tesorería, decidiéndose que era el de la ejecución de la sentencia que se pronunció sobre la pensión de invalidez del trabajador, por las razones que se expresan en aquella, que aquí damos por reproducidas, que se pueden sintetizar, en que la sentencia que modificada o extingue una prestación reconocida por vía administrativa, no podía considerarse en modo alguno ni constitutiva ni meramente declarativa, sino una sentencia de condena, que lleva consigo implícitamente la obligación de reintegrar las cantidades abonadas en exceso a quienes la anticiparon, obligación que recaía directamente por mandato legal sobre la Entidad Gestora parte en el proceso, cuestión que no puede separarse del pleito, careciendo de sentido remitir a las partes al procedimiento declarativo, ya que estaban fijados todos los elementos de condena, y con el riesgo añadido de que pudieran recaer resoluciones contrapuestas.

CUARTO.- En la recurrida, realmente en un supuesto bastante similar, no se dice lo contrario que la referencial en este punto. En la misma, en un caso en que administrativamente se había impuesto un recargo del 50% en las prestaciones recurridas derivadas de contingencia profesional, al declararse la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medias de seguridad e higiene en el trabajo en el accidente sufrido por el trabajador, lo que fue confirmado por el Juzgado, la Sala de suplicación previo ingreso por la empresa en la TGSS del importe estimado del capital coste de renta, acogió parcialmente el recurso de la empresa limitando el recargo al 30%, lo que originó que una vez firme la sentencia, al inadmitirse el recurso de casación para la unificación de doctrina formulada por el trabajador, la empresa solicitase de la TGSS la devolución del exceso del capital coste de renta, a lo que accedió la Sala en parte, por considerar que el resto de lo reclamado debía solicitarse directamente por la empresa al trabajador; de acuerdo con ello, la empresa, después de varios avatares procesales acudió al Juzgado que había seguido el pleito inicial, solicitando para que en ejecución de sentencia se requiriera al trabajador el pago de la correspondiente cantidad, dictando el Juzgado providencia el 23 de junio de 2003, resolviendo que siendo declarativa la sentencia firme de la Sala de 16-02-200 , debía acudir al procedimiento ordinario, providencia que adquirió firmeza al no ser recurrida; ante ello la empresa presentó, previa conciliación, la presente demanda, origen de la sentencia recurrida. En ésta, en relación al tema debatido, antes dicho, al desestimar el recurso de suplicación del actor contra la sentencia de instancia que había estimado la demanda de la empresa, se fundamentaba su decisión en que la empresa había seguido todos los pasos procesales en tiempo y forma, aunque quizás debió recurrir la providencia que no admitía la ejecución de la sentencia, como tampoco hizo el trabajador, razón por la cual no podía exigirsele, acudiese de nuevo a una vía, como la utilizada anteriormente de ejecución de sentencia, para la satisfacción de un derecho, cuando la causa de plantear el juicio declarativo no le era imputable, máximo cuando en todo caso, el procedimiento declarativo siempre tiene más garantía que el de una ejecución, lo que también beneficiaba al trabajador, no estando prescrita ni caducada la cantidad reclamada, aparte de que los artículos invocados como infringidos 43-1 y 44-2 de la LGSS, 91-3 del Reglamento General de Recaudaciones y 292 LPL, se refieren no a las empresas, sino a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social.

En suma, como ya hemos dicho, realmente no existen discrepancias en cuanto a que el tramite a seguir en estos casos, es el de ejecución de sentencias, lo que sucede, es que en la recurrida a la vista del iter procesal seguido por la empresa, y sin decir lo contrario que en la referencial, se dio por válida la última vía seguida por aquella, no existiendo por tanto doctrinas discrepantes a unificar sino circunstancia singulares en cada caso

QUINTO.- En cuanto al segundo motivo, relativo al fondo litigioso, y en que la sentencia recurrida entendió que el trabajador debió abonar el exceso cobrado, tampoco existe contradicción entre la sentencia recurrida y la invocada de contraste de la Sala de lo Social del País Vasco de 13 de Julio de 2001 , por tratarse de un caso distinto como resulta de la siguiente exposición. En la referencial se trataba de un trabajador al que el INSS le reconoció una incapacidad permanente parcial por un accidente de trabajo, abonándole la empresa la indemnización a tanto alzado de 24 mensualidades; al recurrir la Mutua la jurisdicción social estimó que las lesiones eran permanentes pero no invalidantes, instando aquella al trabajador para que devolviera la indemnización, lo que no se efectuó, por lo que presentada la demanda, la Sala de lo Social del País Vasco, condenó al INSS y a la TGSS al reintegro de la indemnización, en la recurrida en un caso en el que el INSS declaró la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad en el accidente, ingresando la empresa el capital coste para cubrir el recargo, rebajándose más tarde el mismo en el recurso interpuesto, al 30% solicitando aquella la devolución de lo consignado en exceso, siéndole solo devuelta una parte por la TGSS, por entender que el resto debía la empresa reclamarlo al trabajador, que lo había cobrado, lo que se



debatía era quien debía devolver dicha cantidad, estimándose la demanda de la empresa contra el trabajador condenando al mismo a la devolución del referido resto. De acuerdo con lo anterior es evidente que estamos ante prestaciones cuyo regimen juridico es distinto; en la referencial se trata de una prestación de la S. Social, lo que no sucede en la recurrida, que como esta Sala declaró en su sentencia de 2-10-2000 (R- 2393/1999), de su pleno, y en las que allí se citaban, al tener el recargo un caracter sancionador añadido a una prestación previamente establecida, y cuya imputación solo afecta en forma exclusiva a la empresa incumplidora de sus deberes en materia de seguridad e higiene en el trabajo, de su abono está esento el INSS, como sucesor del Fondo de Garantia de Accidentes de trabajo, razón por la cual aquel no esta configurado como una verdadera prestación de la S. Social, lo que impide su aseguramiento publico o privado; de ahí que no exista, contradicción como ya hemos dicho; como afirmó el Ministerio Fiscal, para que existiera contradicción y la Sala pudiera entrar en el examen de si en la recurrida se ha cometido la infracción del art. 96-1 del R. Decreto 1637/95 de 6 de octubre (Reglamento de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social), que por cierto se refiere a una cuestión distinta, como es la de la recaudación del capital coste de renta en estos casos, a la planteada en estos autos, sería necesario haber aportado una sentencia, que abordando el mismo problema que en la recurrida, contuviese en fallo distinto, y ello no se ha efectuado.

SEXTO.- Todo lo dicho lleva a la inadmisión del recurso que en este tramite implica una desestimación. Sin costas.

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

FALLAMOS

Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de D. Jesús contra la sentencia dictada el 25 de octubre de 2005 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia , en recurso de suplicación nº 2533/05, en actuaciones iniciadas en el Juzgado de lo Social nº 13 de Valencia, en autos núm. 921/03 , interpuesto por Embalajes Ecológicos Transpack S.A contra el ahora recurrente, el INSS y la TGSS. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Organo Jurisprudencial de procedencia ,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.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Victor Fuentes López hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.