

Id Cendoj: 28079140012007101420  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 3180/2006  
Nº de Resolución:  
Procedimiento: SOCIAL  
Ponente: MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Resumen:**

INCAPACIDAD TEMPORAL DERIVADA DE ACCIDENTE DE TRABAJO. PAGO DELEGADO POR LA EMPRESA QUE, PESE A DESCONTAR LAS CANTIDADES EN LOS DOCUMENTOS DE COTIZACIÓN, NO ABONA LA PRESTACIÓN AL TRABAJADOR. RESPONSABILIDAD DIRECTA DE LA EMPRESA, ADELANTO POR LA MUTUA, AL NO EXISTIR DESCUBIERTOS EN LAS COTIZACIONES. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DEL INSS COMO FONDO DE GARANTÍA DE ACCIDENTES DE TRABAJO. FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL.

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cinco 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 INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representado por la Letrada Doña María José Alonso Gómez, contra la sentencia de 24 de marzo de 2006, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, que resolvió el recurso de suplicación interpuesto por el INSS, contra la sentencia de 7 de diciembre de 2001, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Las Palmas de Gran Canaria, en autos seguidos a instancia de Don Enrique , contra el INSS, la TGSS, FREMAP, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 61 y la empresa Comurca S.L.

Se ha personado ante esta Sala en concepto de recurrido FREMAP, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 61, representada por el Letrado D. Florentino Gómez Campoy.

Es Magistrada Ponente la Excm. Sra. D<sup>a</sup>. MARÍA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Con fecha 7 de diciembre de 2001, dictó sentencia el Juzgado de lo Social nº 1 de Las Palmas de Gran Canaria, declarando como hechos probados los siguientes: "1º.- El actor, con DNI NUM000 y de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, sufrió un accidente de trabajo el 2-5-2000, cuando venía trabajando para la empresa demandada como peón de la construcción. Dicha empresa tenía cubiertos los riesgos laborales con la Mutua demandada, estando al corriente de pago de las primas. El actor fue baja en dicha fecha y alta el 4-10-2001. La base reguladora de la prestación ascendía a 4.900 pesetas/día. 2º.- La empresa demandada no abonó al actor las prestaciones de IT por la baja reseñada en el hecho anterior, durante el período 1-4-2001 y el 28-5- 2001, que ascendían a 1.281'06 €, pese a descontar las cantidades correspondientes en los preceptivos documentos de cotización. 3º.- El actor, que fue despedido improcedentemente por la empresa demandada en fecha 31-5-2001, interpuso reclamación previa en fecha 14-6-2002."

SEGUNDO.- El fallo de dicha sentencia es del siguiente tenor literal: "Estimando la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por DON Enrique frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, MUTUA FREMAP, MATEPSS Nº 61 y COMURCA, S.L., sobre PRESTACIONES POR INCAPACIDAD TEMPORAL derivada de accidente de trabajo, debo de declarar y declaro el derecho de la parte actora al percibo de las prestaciones

por IT derivadas de accidente de trabajo por el período comprendido entre el 1-4-2001 y el 28-5-2001, ambos inclusive, de acuerdo con la base reguladora de 4.900 pesetas/día, prestaciones que ascienden a 1.281,06 €, condenando a empresa demandada, COMURCA, S.L., como responsable directa, al pago de dicha prestación, y a la Mutua demandada al adelanto de la misma al trabajador demandante, así como al INSS, como continuador del Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo, como responsable subsidiario, para el supuesto de insolvencia de la empresa demandada."

TERCERO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de suplicación la representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias dictó sentencia con fecha 24 de marzo de 2006, con el siguiente fallo: "Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL de la SEGURIDAD SOCIAL (INSS) contra la sentencia de fecha 7 de diciembre de 2001, dictada por el JUZGADO de lo SOCIAL Nº 1 de los de Las Palmas de Gran Canaria en los autos de juicio 551/2001, la cual confirmamos íntegramente."

CUARTO.- Por la representación procesal de INSS, se preparó recurso de casación para la unificación de doctrina contra la meritada sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, y emplazadas las partes se formuló en tiempo escrito de interposición del presente recurso aportando como contradictoria la sentencia de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo de fecha 26 de junio de 2002 (RCUD. 2661/2001).

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado por la parte recurrida personada, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar procedente el recurso. E instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 3 de julio de 2007, en cuyo momento y con suspensión de dicho señalamiento, se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la posibilidad de que pudiera decretarse nulidad de actuaciones.

SEXTO.- Evacuado el traslado conferido, el Ministerio Fiscal, presentó escrito en el sentido de que se debe declarar la nulidad de todo lo actuado desde la fecha de la notificación de la sentencia de instancia. Señalándose, nuevamente, para la votación y fallo del presente recurso el día 28 de noviembre de 2007, en el que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Social núm. 1 de los de las Palmas de Gran Canaria dictó sentencia el 7 de diciembre de 2001, autos 551/01, estimando la demanda formulada por D. Enrique frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social, Mutua Fremap, MATEP SS núm. 61 y Comurca S.L., sobre prestaciones por incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo, declarando el derecho de la parte actora al percibo de las prestaciones por incapacidad temporal derivadas de accidente de trabajo, por el período comprendido entre el 1-4-2001 y el 28-5-2001, ambos inclusive, de acuerdo con la base reguladora de 4.900 pesetas/día, prestaciones que ascienden a 1281'06 euros, condenando a la empresa demandada Comurca S.L., como responsable directa al pago de dicha prestación y a la Mutua demandada al adelanto de la misma al trabajador demandante, así como al INSS, como continuador del Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo, como responsable subsidiario, para el supuesto de insolvencia de la empresa demandada. Tal como resulta de dicha sentencia, el actor sufrió un accidente de trabajo el 2-5-2000, cuando venía prestando servicios para la empresa demandada, que tenía concertado los riesgos laborales con la Mutua Fremap, estando al corriente del pago de las primas. El actor permaneció en situación de incapacidad temporal desde la fecha de accidente el 4-10-2001, no habiendo la empresa abonado al actor las prestaciones de incapacidad temporal desde el 1-4-2001 a 28-5-2001, pese a descontar las cantidades correspondientes en los preceptivos documentos de cotización. El trabajador fue despedido el 31-5-2001, habiendo sido declarado improcedente dicho despido. Dicha sentencia entendió que procedía condenar a la empresa demandada como responsable, con el debido adelanto de la Mutua a tenor de lo establecido en el *artículo 126.3 de la Ley General de la Seguridad Social*, con la responsabilidad subsidiaria del INSS, que ha asumido las competencias del Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo, en caso de insolvencia de la empresa, a tenor de lo dispuesto en el *artículo 94.4 de la Ley General de la Seguridad Social de 1966*, de aplicación subsidiaria.

Contra dicha sentencia interpuso recurso de suplicación la representación letrada del Instituto Nacional de la Seguridad Social, habiendo dictado sentencia la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Las Palmas de Gran Canaria de 24 de marzo de 2006, recurso 1206/03 desestimando el recurso interpuesto.

Contra dicha Sentencia se interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina por la citada demandada, aportando como sentencia contradictoria la dictada por esta Sala de lo Social el 26 de junio de 2002 , recurso 2661/01.

El recurso ha sido impugnado por la representación letrada de Fremap, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social núm. 61, 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* , que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente idénticos las sentencias comparadas han emitido pronunciamientos diferentes.

La sentencia de contraste, la dictada por esta Sala el 26 de junio de 2002, recurso 2661/01 , estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 2 de mayo de 2001 , dictada en el recurso 288/01, interpuesto por el hoy recurrente frente a la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de los de Murcia, en autos 562/00 , seguidos a instancia de D. Rodrigo frente a la empresa " DIRECCION000 C.B.", D. Felix y Doña María Inés , frente a la Mutua Ibermutuamur y al Instituto Nacional de la Seguridad Social, sobre prestaciones de incapacidad temporal derivadas de accidente de trabajo, casando y anulando la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimó el recurso de esta clase interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social contra la referida sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Murcia, absolviendo a la Entidad demandada de las pretensiones de la demanda, como responsable subsidiario para caso de insolvencia de la empresa. Consta en dicha sentencia que el actor sufrió un accidente de trabajo el 19-11-1999 , cuando prestaba sus servicios para la empresa demandada, que tenía cubierto el riesgo con Ibermutuamur, estando al corriente de pago de las cotizaciones, el actor permaneció en situación de incapacidad temporal desde la fecha del accidente hasta el 23-3-00, no habiendo la empresa abonado al actor las prestaciones de Incapacidad Temporal correspondientes a dicho periodo, pese a descontar las cantidades correspondientes en los preceptivos documentos de cotización.

Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el *artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral* .

A mayor abundamiento hay que poner de relieve la inexigibilidad de invocar sentencia de contraste alguna cuando se trata de una materia como la presente, en el que la representación letrada de la Mutua Fremap plantea, al impugnar el recurso, pero que, aún en el supuesto de que no hubiera sido planteada, debería ser examinada de oficio por la Sala por afectar al orden público la cuestión del acceso a suplicación por razón de la cuantía, ya que «puede ser examinada de oficio por la Sala, aunque no concorra la contradicción, puesto que afecta al orden público procesal y a su propia competencia funcional, sin que el Tribunal quede vinculado por la decisión que se haya adoptado en trámite de suplicación (así, SSTS 09/03/92 -rec. 1462/90-; [...] 21/12/92 -rec. 2610/91-; 05/02/93 -rec. 101/92-; [...] 21/01/94 -rec. 4249/92-; [...] 30/12/94 -rec. 1702/94; 26/05/95 -rec. 1647/94-; [...] 21/11/96 -rec. 481/96-; 17/02/97 -rec. 238/96-; [...] 14/11/97 -rec. 714/97-; 09/03/98 -rec. 1306/97-; [...] 03/12/98 -rec. 350/98-; 21/01/99 -rec. 240/98-; [...] 21/03/00 -rec. 2506/99-; [...] 11/12/00 -rec. 2298/00-; 13/03/03 -rec. 1899/01-; [...] 06/10/03 -rec. 4254/02-; 25/02/04 -rec. 3490/02-; [...] 07/12/04 -rec. 4520/03; 06/10/05 -rec. 5834/03-; y 03/02/06 -rec. 4678/04 -).

Ello es así porque tal cuestión no afecta sólo a ese recurso, el de suplicación, sino que se proyecta sobre la competencia del propio Tribunal Supremo, siendo así que el recurso de casación para la unificación de doctrina procede contra las sentencias dictadas en suplicación, lo que supone que la recurribilidad en casación se condiciona a que la sentencia de instancia fuera -a su vez- recurrible en suplicación, y por ello el control de la competencia funcional de la Sala supone el previo control sobre la procedencia o improcedencia de la suplicación (entre otras, las SSTS 19/07/94 -rec. 2508/93-; 20/01/99 -rec. 4308/98-; 21/03/00 -rec. 2506/99-; 27/06/00 -rec. 798/99-; y 26/10/04 -rec. 2513/03 -).

TERCERO.- La cuantía del presente litigio asciende a 226.824 pesetas, cantidad inferior a las 300.000 pesetas que como umbral para el acceso al recurso señalaba el *artículo 189.1 de la Ley de Procedimiento Laboral* , actualmente 1803'04 euros, para que pueda interponerse recurso de suplicación contra la sentencia dictada por el Juzgado de instancia por lo que, mediante providencia de esta Sala de 4 de julio de 2007 se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la posibilidad de que pudiera decretarse la nulidad de actuaciones por razón de la cuantía, alegando sustancialmente el organismo recurrente que la sentencia es recurrible por dos motivos, uno, porque no se trata de una mera reclamación

de cantidad, sino que dirime quién es el sujeto responsable del pago de la prestación y, el segundo porque concurre la circunstancia de afectación general notoria y que posee claramente un contenido de generalidad no puesto en duda por ninguna de las partes. La parte recurrida en su escrito de impugnación del recurso aduce que contra la sentencia de instancia no cabía recurso de suplicación ni, en consecuencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina, informando, por su parte, el Ministerio Fiscal que concurre la causa de nulidad de actuaciones por falta de competencia funcional de la Sala de Suplicación para conocer del recurso que ha dado lugar a la sentencia impugnada.

CUARTO.- La primera cuestión que procede abordar es la relativa a la competencia funcional de esta Sala, para conocer del presente recurso.

Nuestra sentencia de 19-4-2005 (recurso 2517/2004 ) resume la doctrina unificada, en los siguientes términos:

"I. La «afectación general» es, como declaró el Tribunal Constitucional, «un concepto jurídico indeterminado, que sobre un sustrato fáctico sometido a las reglas generales de la prueba, requiere una valoración jurídica acerca de su concurrencia en cada caso concreto» (SS. 142/1992 de 13 de octubre, 144/1992 de 13 de octubre , 162/1992 de 26 de octubre y 58/1993 de 15 de febrero ).

II. La afectación general o múltiple supone la existencia de una situación de conflicto generalizada en la que se ponen en discusión los derechos de los trabajadores frente a su empresa (siempre que ésta tenga una plantilla suficientemente extensa y tales derechos alcancen «a todos o a un gran número» de aquellos) o los derechos de numerosos beneficiarios de la Seguridad Social frente a ésta.

III. Para apreciarla no es necesario que se hayan incoado muchos procesos judiciales; basta con la existencia de la situación de conflicto generalizado. Y éste existe desde el momento en que el empresario desconoce los derechos de sus trabajadores, o les priva de tales derechos. Lo que es predicable de las reclamaciones frente a la Seguridad Social, en los casos en que las Entidades Gestoras utilizan criterios uniformes para resolver los actos masa objeto de su competencia.

IV. La conclusión anterior no supone que la afectación general se confunda con el ámbito personal de las normas jurídicas. No se trata de tomar en consideración el alcance o trascendencia de la interpretación de una disposición legal, sino de si el conflicto surgido a consecuencia de la negativa o desconocimiento de unos derechos determinados y específicos, alcanza a un gran número de trabajadores o beneficiarios de la Seguridad Social.

V. La triple distinción que establece el *art. 189. 1 b)*, pone de manifiesto que la alegación y prueba de la afectación múltiple, no es necesaria cuando se trate de «hechos notorios», ni cuando el asunto «posea claramente un contenido de generalidad no puesto en duda por ninguna de las partes».

VI. La notoriedad que abre el acceso al recurso de suplicación, no puede ser la «notoriedad absoluta y general» de que habla el *art. 281-4 LEC* . Para su apreciación bastará con que, por la propia naturaleza de la cuestión debatida, por las circunstancias que en ella concurren, e incluso por la existencia de otros procesos con iguales pretensiones, la cuestión sea notoria para el Tribunal.

VII. Tampoco es necesaria la alegación y prueba de la afectación general en los casos en que la cuestión debatida «posea claramente un contenido de generalidad no puesto en duda por ninguna de las partes». Se trata de una categoría próxima a la idea de notoriedad, pero en la que el vigor de la evidencia de la afectación múltiple es de menor intensidad. Por consiguiente, para que pueda ser apreciada, es necesario que ninguna de las partes se haya opuesto a la misma; si consta la oposición de alguna de ellas, no es posible aplicar este sistema de apreciación de la afectación múltiple.

VIII. En los casos que no tienen encaje en los supuestos anteriores, que son los que el *art. 189-1-b)* menciona en segundo lugar, sí es necesaria la alegación y prueba de la afectación múltiple. Y la falta de una y otra o la insuficiencia de la prueba practicada impiden que el Juez o Tribunal pueda apreciar la concurrencia de dicha afectación.

IX. Corresponde en primer lugar al Juez de lo Social de instancia, ateniéndose a los criterios y exigencias expuestos en los razonamientos precedentes, analizar y resolver si en el proceso concurre o no afectación general. Pero similar facultad tienen las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, al resolver el recurso de suplicación, y esta Sala IV al examinar el recurso de casación para la unificación de doctrina. Pues, a pesar del carácter extraordinario de ambos recursos y de la naturaleza excepcional del segundo, se trata de una materia de competencia funcional que puede ser examinada de

oficio por la Sala «ad quem» sin necesidad de cumplir las rigurosas exigencias propias de aquellos.

X. De lo expuesto se deriva que al ser la afectación múltiple un concepto jurídico, en aquellos casos en los que esta Sala ha declarado de modo reiterado que una determinada cuestión afecta a un gran número de trabajadores, tal declaración tiene el valor de doctrina jurisprudencial en relación con otros procesos en que se suscite idéntica cuestión."

Ninguna de las circunstancias antes descritas concurre en el presente supuesto, sin que estemos ante un hecho notorio ya que, ni la naturaleza de la cuestión debatida, ni las circunstancias que en ella concurren, permitan calificar la existencia de notoriedad, no constando tampoco la existencia de un número relevante de procesos con iguales pretensiones. Por ello ha de concluirse que no cabía recuso de suplicación al amparo de lo establecido en el *artículo 189. 1 b) de la Ley de Procedimiento Laboral* .

Tampoco abre la vía a dicho recurso el hecho de que en el pleito se discuta acerca del sujeto responsable del abono de la prestación que se reclama, ya que el *artículo 189 de la Ley de Procedimiento Laboral* , si no se supera el límite de los 1803 euros, únicamente concede recurso en los procesos que versen sobre prestaciones de la Seguridad Social, cuando el litigio se entable acerca del reconocimiento o denegación de la prestación, tal como prevé el apartado 1 c) del precepto, supuesto que no es el ahora sometido a la consideración de la Sala.

En consecuencia, frente a la sentencia de instancia no cabía recurso, procediendo, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal, la declaración de nulidad de actuaciones desde la notificación de la sentencia de instancia que deviene firme.

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

## **FALLAMOS**

Declaramos la nulidad de actuaciones desde la notificación de la sentencia de instancia que fué firme desde su fecha. 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.

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