



SENTENCIA

En la Ciudad de Algeciras, a 18 de abril de 2022

D^a María Teresa V [redacted] del Juzgado de lo Social nº 1 de esta ciudad, ha visto los presentes autos con el nº 13/2020 sobre Reclamación de Cantidad en materia de Prestación de IT, promovido a instancia de D. Jesús [redacted] para INSS, TGSS, EME COMPAÑÍA DE SEGURIDAD E INGENIERÍA Y MANTENIMIENTO S.L. y su Administración Concursal y IBERMUTUA.

ANTECEDENTES DE HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 10-01-2020 fue presentada demanda por D. Jesús Antonio [redacted], en la que tras alegar los hechos que estimó pertinentes e invocar los fundamentos de Derecho que consideraban de aplicación, terminó solicitando se dictase Sentencia estimando íntegramente la demanda, condenando a las demandadas al pago de las cantidades reclamadas en concepto de prestación de IT.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se citó a las partes para el acto de juicio para el día 20-12-2021, al que comparecieron la parte actora que se ratificó, el INSS e IBERMUTUA que manifestaron lo que a su derecho convino.

TERCERO.- Tras la proposición y práctica de la prueba que resultó admitida, con el resultado que consta en autos, se concedió la palabra para conclusiones tras lo que se dio por terminada la vista, quedando el pleito concluso para Sentencia.

CUARTO.- En el presente procedimiento se han observado las formalidades legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- D. Jesús Antonio [redacted] nacido el 26-01-1960 con DNI nº [redacted] y afiliado al Régimen General de la Seguridad Social con el nº 1 [redacted] ha venido prestando servicios como Vigilante de Seguridad para EME COMPAÑIA DE SEGURIDAD E INGENIERÍA Y MANTENIMIENTO S.L. que tiene concertada la gestión de IT por enfermedad común con IBERMUTUA, finalizando su relación laboral el 22-08-2019 cuando es subrogado por Prosegur.

SEGUNDO.- D. Jesús Antonio [redacted] usó IT el día 28-06-2019 con una base reguladora de 55'46 euros diarios. EME COMPAÑÍA DE SEGURIDAD E INGENIERÍA Y MANTENIMIENTO S.L. no ha procedido al abono al Sr. Infante de la prestación por IT que había asumido como pago delegado, pero sí ha realizado el correspondiente descuento en las cotizaciones a la Seguridad Social por una cuantía de 748'71 euros.

TERCERO.- El día 30 de agosto de 2019, D. Jesús Antonio [redacted] presenta escrito ante IBERMUTUA reclamando el pago directo de dichas prestaciones ante el incumplimiento en el pago por parte de la empresa. IBERMUTUA asumió el pago directo por el periodo comprendido entre el 01-08-2019 y el 22-08-2019 por una cuantía de 915'20 euros, procediendo a su abono al Sr. Infante.

CUARTO.- D. Jesús Antonio [redacted] presentó reclamación previa ante el INSS e IBERMUTUA. Igualmente presentó papeleta de conciliación frente a la empresa, por la cuantía



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | 8Y12VT7XHVT6YASNUNU3EYPGB8CCWF | Fecha | 19/04/2022 |
| Firmado Por | JESUS MARIA SEDEÑO MARTINEZ MARIA TERESA VIDAURRETA PORRERO | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 1/4 |





restante desde el 28-06-2019 al 31-07-2019 ascendente a 1.148'02 euros, el día 14-11-2019 que se celebró ante el CEMAC el día 29-11-2019 con el resultado de "intentado sin efecto".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte demandante ejerce la acción de reclamación de cantidad por las prestaciones de IT que no le han sido abonadas por la empresa en pago delegado a pesar de que la misma se hacía las correspondientes deducciones en la Seguridad Social.

Por el INSS se alega que no tiene antecedentes ya que le corresponde a la mutua, pero que en su caso las cantidades reclamadas serían correctas siendo responsabilidad de la empresa en caso de que ésta hubiera realizado las correspondientes detracciones.

Por IBERMUTUA se pide una Sentencia ajustada a derecho ya que no saben si la empresa ha abonado o no, pero que sí se ha comprobado que se detrajo 748'71 euros de los seguros sociales, que la mutua anticiparía desde el 16º día de IT pero con derecho a repetición, y que por el periodo de 01-08-2019 a 22-08-2019 se abonó de forma directa por la mutua.

SEGUNDO.- El artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece el principio de distribución de la carga de la prueba entre las partes litigantes, a cuyo tenor corresponde al actor la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda, y al demandado la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enervan la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior.

En consecuencia, los hechos controvertidos se centran en determinar si existe derecho a las cuantías reclamadas y al responsabilidad en el pago.

TERCERO.- Dicho lo anterior, ha de entrarse en el FONDO del asunto hay que partir de que la empresa había asumido el pago directo de la prestación de IT y se había deducido por el periodo en que el actor estuvo en IT una cuantía de 748'71 euros, pero no ha procedido al pago de dicha prestación como se desprende de la documental aportada y de la incomparecencia de la propia empresa, por lo que si se parte del artículo 167.2 de la LGSS dispone que "El incumplimiento de las obligaciones en materia de afiliación, altas y bajas y de cotización determinará la exigencia de responsabilidad, en cuanto al pago de las prestaciones, previa la fijación de los supuestos de imputación y de su alcance y la regulación del procedimiento para hacerla efectiva", por lo que es el empresario el obligado al pago por incumplimiento de su obligación de pago ya que dado el periodo de referencia se evidencia su voluntad incumplidora nítida y persistente, sin que pueda apreciarse un error jurídico excusable (SSTS 4º 17-9-01, EDJ 70656; 3-7-02, EDJ 31881; 16-6-05, EDJ 157689; 4-10-06, EDJ 319324; 9-4-07, EDJ 33275).

Siendo que el apartado tercero impone a las entidades colaboradoras la obligación de hacer frente al pago anticipado de las prestaciones adeudadas en los supuestos de existencia de responsabilidad empresarial, quedando subrogada la mutua que ha procedido al abono de la prestación de seguridad social en la posición del trabajador beneficiario de la dicha prestación.

Así pues, se puede concluir afirmando que el empresario puede ser responsable de las consecuencias del accidente de trabajo o la enfermedad profesional cuando:

- a) Incumple sus obligaciones de Seguridad Social (afiliación, alta y cotización). Y ello con independencia de las sanciones que se puedan imponer.
b) Incumple sus obligaciones de prevención de riesgos laborales, en cuyo caso se puede imponer al empresario la obligación de abonar un recargo de las prestaciones que se hayan derivado. Y ello con independencia de las sanciones que se puedan imponer.
c) Se le impone una indemnización derivada de su responsabilidad civil en el accidente de trabajo o su responsabilidad penal.



Table with verification details: Código Seguro De Verificación, Firmado Por, Url De Verificación, Fecha, and Página.





En el caso de autos nos centraremos en el primer supuesto, de tal forma que cuando el empresario incumple sus obligaciones de inscripción, afiliación, alta o cotización, el trabajador, que se le considera de pleno derecho en situación de alta a efectos de accidente de trabajo, no se ve privado de su derecho a la prestación correspondiente que recae sobre el empresario infractor. Sin embargo la entidad gestora o colaboradora, en aplicación del principio de automaticidad de las prestaciones, ha de anticipar las mismas al trabajador subrogándose en sus derechos frente al empresario infractor, así como frente al INSS responsable por vía de garantía si éste resulta insolvente (STS 18 de octubre de 2011). Es lo que ha acaecido en el presente caso, en cuanto que IBERMUTUA tenía concertadas las contingencias con la empresa al tiempo de la IT.

Siendo que en el caso de autos se imputa a la empresa un incumplimiento de su obligación de cotizar a la Seguridad Social, que incluye la falta de abono directo de la prestación realizando la correspondiente detracción, se ha de partir del tenor literal del artículo 102 de la LGSS que reza así: *"1. Las empresas, individualmente consideradas y en relación con su propio personal, podrán colaborar en la gestión de la Seguridad Social exclusivamente en alguna o algunas de las formas siguientes: a) Asumiendo directamente el pago, a su cargo, de las prestaciones por incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo y enfermedad profesional y las prestaciones de asistencia sanitaria y recuperación profesional, incluido el subsidio consiguiente que corresponda durante la indicada situación. (...)"*

En lo que se refiere a la imputación de responsabilidad por falta de cotización empresarial la Jurisprudencia viene a diferenciar entre un incumplimiento transitorio e incumplimiento definitivo, voluntario o expresivo de la voluntad de la empleadora de no cumplir con su deber de cotizar. Por lo que es necesario traer a colación la Jurisprudencia del Tribunal Supremo que viene sosteniendo que cuando la falta de cotización es considerada transitoria, ocasional o involuntaria se impone la responsabilidad del pago de las prestaciones a la entidad gestora o colaboradora. En cambio, cuando el incumplimiento es considerado definitivo, voluntario, rupturista o expresivos de la voluntad empresarial de no cumplir con su obligación de cotizar, la responsabilidad corresponde a la empresa (SSTS 16-05-2006, 03-04-2007, 18-09-2007).

En el presente procedimiento judicial ha resultado probado que la empresa ha venido incumpliendo con su deber de abono de la IT de forma reiterada como consta en la documental ya que no lo ha abonado desde el inicio de la IT, por lo que es responsable del abono de dichas cuantías desde el 28-06-2019 y siendo la IBERMUTUA responsable del anticipo de dichas cuantías a excepción del mes de agosto de 2019 que ya lo ha abonado.

CUARTO.- Respecto a la existencia de responsabilidad subsidiaria del INSS y TGSS en el pago de la cantidad reclamada por la entidad colaboradora demandante en concepto de asistencia sanitaria no cabe duda de que deben responder los citados Organismos Públicos en caso de insolvencia de la empresa codemandada en la consideración del INSS de sucesor del antiguo Fondo de Garantía de accidentes de Trabajo.

Ahora bien, de acuerdo con la Jurisprudencia, solo debe responder el INSS en la posición de garantía que ocupa cuando el empresario obligado a responder por el incumplimiento de su obligación de cotizar a la Seguridad Social devenga insolvente, siendo necesario la existencia de una previa resolución judicial o administrativa que declare la insolvencia provisional o definitiva de dicho empresario (artículo 167.3, párrafo 3º LGSS).

QUINTO.- Dispone el artículo 191.2.g) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS en adelante) que *"No procederá recurso de suplicación en los procesos relativos a las siguientes materias: (...) g) Reclamaciones cuya cuantía litigiosa no exceda de 3.000 euros. Tampoco procederá recurso en procesos de impugnación de alta médica cualquiera que sea la cuantía de las prestaciones de incapacidad temporal que*



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | 8Y12VT7XHVT6YASNUNU3EYPGB8CCWF | Fecha | 19/04/2022 |
| Firmado Por | JESUS MARIA SEDEÑO MARTINEZ MARIA TERESA VIDAURRETA PORRERO | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 3/4 |





ADMINISTRACIÓN
DE

JUSTICIA

viniere percibiendo el trabajador”.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación al caso

FALLO

Que ESTIMANDO la demanda interpuesta por D. Jesús Antonio ... ntra la INSS, TGSS, EME COMPAÑÍA DE SEGURIDAD E INGENIERÍA Y MANTENIMIENTO S.L. y su Administración Concursal y IBERMUTUA, se condena a la empresa EME COMPAÑÍA DE SEGURIDAD E INGENIERÍA Y MANTENIMIENTO S.L. y su Administración Concursal al abono de la cantidad de 1.148'02 euros, estando obligada IBERMUTUA al anticipo de dicha cantidad, y declarando al INSS y TGSS como responsable subsidiario en caso de insolvencia de las empresas.

Notifíquese la presente resolución a las partes. Esta sentencia es FIRME, y contra la misma no cabe interponer recurso alguno (artículo 191.2.g), párrafo segundo de la LRJS).

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará certificación a los autos para su debido cumplimiento, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por la Sra. JUEZ que la dictó, estando la misma celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el Letrado de la Administración de Justicia doy fe.

“En relación a los datos de carácter personal, sobre su confidencialidad y prohibición de transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento, deberán ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia (ex Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal).”



Es copia auténtica de documento electrónico

| | | | | |
|---------------------------------------|---|---------------|------------|--|
| Código Seguro De Verificación: | 8Y12VT7XHVT6YASNUNU3EYPGB8CCWF | Fecha | 19/04/2022 | |
| Firmado Por | JESUS MARIA SEDEÑO MARTINEZ MARIA TERESA VIDAURRETA PORRERO | | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 4/4 | |