

Id Cendoj: 33044340012010102243  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Oviedo  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 1641/2010  
Nº de Resolución: 2291/2010  
Procedimiento: RECURSO SUPPLICACION  
Ponente: EDUARDO SERRANO ALONSO  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Resumen:**

OTROS DCHOS. SEG.SOCIAL

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL

OVIEDO

SENTENCIA: 02291/2010

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL

C/ SAN JUAN Nº 10

Tfno: 985 22 81 82

Fax:985 20 06 59

NIG: 33044 34 4 2010 0101674

402250

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0001641 /2010

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: SOCIAL Nº 3 DE OVIEDO 819/2009

DEM : 0000819 /2010 del JDO. DE LO SOCIAL nº: 001

Recurrente/s: INSS INSS

Abogado/a: LETRADO SEGURIDAD SOCIAL

Recurrido/s: IBERMUTUAMUR, T.G.S.S , Belen (VIUDA DE Juan Carlos

Abogado/a: ISABEL GONZALEZ GOMEZ, LETRADO SEGURIDAD SOCIAL , IGNACIO PEREZ-VILLAMIL GARCIA

**SENTENCIA Nº 2291/2010**

En OVIEDO, a quince de Septiembre de dos mil diez.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la Sala de lo Social del T.S.J. de ASTURIAS, formada por los lltmos. Sres. D. EDUARDO SERRANO ALONSO, Presidente, D. FRANCISCO JOSE DE PRADO FERNANDEZ, D<sup>a</sup>. MARIA PAZ FERNANDEZ FERNANDEZ, Magistrados, de acuerdo con lo prevenido en el *artículo 117.1* de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el RECURSO SUPPLICACION **1641/2010**, formalizado por el Letrado de la Seguridad Social, en nombre y representación del INSS, contra la sentencia número 214/10 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de OVIEDO en el procedimiento DEMANDA 819/2010, seguidos a instancia de la Mutua IBERMUTUAMUR frente al INSS, la TGSS y Belen (VIUDA DE Juan Carlos ), siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. EDUARDO SERRANO ALONSO.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- La Mutua IBERMUTUAMUR presentó demanda contra el INSS la TGSS y Belen (VIUDA DE Juan Carlos ), siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 214/10, de fecha veintiuno de Abril de dos mil diez .

SEGUNDO.- En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

1º.- D. Juan Carlos , nacido el 24-4-1924, trabajó en la Minería del Carbón hasta que en el año 1967, con efectos económicos de 20-06-1967, fue declarado afecto de incapacidad permanente total derivada de enfermedad profesional de silicosis, con derecho a percibir pensión vitalicia en cuantía del 55% de una base reguladora de 144.000 ptas anuales. Al tiempo de declararse la IPT estaba en situación de asimilada a la de alta. El cese en el último P.T. en el que existió riesgo de contraer la enfermedad profesional que motivó la invalidez se produjo el 28-06-1967 (como barrenista), en la empresa Minas de Figaredo, que en esa fecha tenía concertada la cobertura de las contingencias profesionales del personal a su servicio con la Mutua Memia, de la que en la actualidad es sucesora la Mutua AT/EP/SS nº 274 IBERMUTUAMUR. Empresa hoy desaparecida.

2º.- Con efectos económicos de 1-04-1975 (por sentencia de Magistratura de Mieres) obtuvo el reconocimiento de incapacidad permanente absoluta, derivada de enfermedad profesional de silicosis, en cuantía del 100 por 100 de la base reguladora anual de 144.000 ptas incrementada con las mejoras y revalorizaciones habidas. Hallándose calificado de silicosis de 3º grado.

Desde 1-12-78 se equiparó económicamente la IP Absoluta por E. Profesional que lucraba a la que por jubilación le correspondía según informe vinculante de la Mutualidad Laboral de la Minería del Carbón.

3º.- D. Juan Carlos con NAFSS NUM000 falleció el 5-08-06 en su domicilio, habiendo contraído nupcias el 12-5- 1945 con doña Belen , a la que por resolución de 11-09-06 el INSS con efectos económicos de 1-9-06 le reconoció pensión de viudedad, derivada de enfermedad profesional, a razón de 12 pagas anuales del 52,00% de una base reguladora mensual de 336,78 # (+ 472,21 # por revalorizaciones).

4º.- En el año 2006 la Mutua Ibermutuamur optó por acogerse a las previsiones de la *Disposición Adicional 1ª de la Orden TAS/4054/2005 de 27 de diciembre* , respecto al ingreso de los capitales coste correspondientes a prestaciones derivadas de enfermedad profesional.

5º.- El día 24 de junio de 2009 el INSS remite comunicación a la Mutua demandante en los siguientes términos: "En relación con la Orden TAS 4054/2005 de 27 de diciembre (Boletín Oficial del Estado del día 28), por la que se desarrollan los criterios técnicos para la liquidación de capitales coste de pensiones y otras prestaciones periódicas de la Seguridad Social, les remitimos para su conocimiento y efectos oportunos, una copia de las resoluciones dictadas en materia de viudedad/orfandad por el fallecimiento del pensionista de enfermedad profesional que a continuación se adjuntan".

Se imputaba a Ibermutuamur responsabilidad económica por la prestación de viudedad reconocida con efectos de 1-9-06 antes aludida.

6º.- Interpuesta reclamación previa el 27-7-09, fue expresamente desestimada por resolución de fecha 11 septiembre 09 (f. 22º a 27º útiles).

Se presentó la demanda el 5-10-09 con entrada del día 6 ss en este Juzgado de lo Social al que correspondió por turno de reparto.

7º.- El 25-2-2010 (f. 38º) se añadió al suplico una pretensión subsidiaria: se declare que la demandante no resulta responsable de abonar el capital coste de renta como consecuencia de la pensión de viudedad reconocida a doña Belen (causada antes de 1-1-08), exonerando a Ibermutuamur de todo tipo de responsabilidad económica en orden al citado reconocimiento de derechos.

8º.- La TGSS reclama a la Mutua demandante (12-2009) el importe total de capital a ingresar de 51.440,41 # por referida pensión de viudedad de la que es declarada responsable económicamente.

TERCERO.- En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que en la demanda promovida por la Mutua AT/EP/SS nº 274 IBERMUTUAMUR, contra INSS, TGSS, y viuda Dña. Belen , estimándola en su pretensión subsidiaria -renunciada que fue la principalmente articulada-, debo dejar y dejo sin efecto las resoluciones de la entidad gestora de 24-06-09 y 11-09-09, y por tanto la imputación de responsabilidad económica realizada respecto de la pensión de viudedad, derivada de enfermedad profesional y reconocida con efectos de 1-9-2006, exonerando así de ella a la Mutua o entidad colaboradora demandante, CONDENANDO a los demandados a estar y pasar por tal declaración y por sus consecuencias jurídicas inherentes."

CUARTO.- Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por el INSS formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO.- Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 11 de junio de 2010.

SEXTO.- Admitido a trámite el recurso se señaló el día 21 de julio de 2010 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por el Instituto Nacional de la Seguridad Social se impugna la sentencia de instancia que estima la demanda de la Mutua Ibermutuamur, y deja sin efecto dos resoluciones de fechas 24 junio de 2009 y 11 septiembre de 2009 que imponían a la demandante la responsabilidad de las prestaciones de viudedad derivadas de enfermedad profesional reconocidas a la demandada DOÑA Belen y declara que esa responsabilidad es exclusiva de la entidad recurrente. Con base en el artículo 191 c) de la Ley Procedimiento Laboral se denuncia como Único motivo de recurso la infracción del *artículo 201.1 de la Ley General de la Seguridad Social* y de la *Disposición Adicional Primera de la ORDEN TAS 450/2005 de 27 de diciembre de 2005*.

SEGUNDO.- De los hechos declarados probados se deduce que la cuestión litigiosa se concreta en determinar si la Mutua demandante que en el año 2006 asume la responsabilidad en el abono de las prestaciones de viudedad derivadas de enfermedad profesional en base a la citada Orden TAS, puede variar su opción al considerar que dicha norma vulnera otras normas de rango superior. La sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2009 resuelve la cuestión al considerar que las previsiones normativas de la opción recogidas en la mencionada *Disposición Adicional Primera de la Orden de 27 de diciembre de 2005* vulnera normas de rango superior como son los *artículos 126.1 y 201.1 de la Ley General de la Seguridad Social* y por ello la opción realizada por la Mutua demandante en el año 2006 no le impide poder optar posteriormente por la aplicación de la norma superior; como ese es el criterio seguido por la sentencia de instancia no se aprecia la infracción normativa que se alega como motivo de recurso y en consecuencia siendo conforme a derecho es por lo que procede la confirmación de la resolución impugnada.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

## FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de OVIEDO dictada en los Autos seguidos a instancia de la Mutua IBERMUTUAMUR sobre responsabilidad por prestaciones de viudedad derivadas de enfermedad profesional y en consecuencia confirmamos la resolución impugnada.

Adviértase a las partes que contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el plazo de diez días. Incorpórese el original al correspondiente Libro de Sentencias. Líbrese certificación para su unión al rollo de su razón. Notifíquese a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia y una vez firme, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de procedencia, con certificación de la presente.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.