

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**SALA DE LO SOCIAL**

Fecha de Resolución: 30/01/2004

Nº de Recurso: 3581/2002

Procedimiento: Recurso de casación. Unificación de doctrina

Ponente: D. Bartolomé Ríos Salmerón

Reintegro de prestaciones indebidamente percibidas. La L. 66/1997 entró en vigor en 1º enero 1998; desde entonces despliega sus efectos. Por tanto, cubre todas las prestaciones de esa clase percibidas desde tal fecha, que sólo se benefician a la prescripción quinquenal. Mientras que las prestaciones percibidas de esa fecha hacia atrás, se aprovechan de la vieja doctrina jurisprudencial, en virtud de la cual sólo se devuelve el importe de las tres últimas mensualidades concurriendo ciertos requisitos.

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a treinta de Enero de dos mil cuatro.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto en nombre y representación del INSS contra sentencia de 4 de marzo de 2002 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia por la que se resuelve el recurso de suplicación interpuesto por el demandado contra la sentencia de 9 de noviembre de 2000 dictada por el Juzgado de lo Social de Valencia nº 15 en autos seguidos por el INSS frente a Juan Antonio sobre reclamación de cantidad.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Con fecha 9 de noviembre de 2000 el Juzgado de lo Social de Valencia nº 15 dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que, estimando la demanda interpuesta por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo revocar y revoco la resolución del citado Organismo de fecha 26 de enero de 1995, en la que se reconocía prestación familiar al demandado y, en su consecuencia, debo condenar y condeno a Don Juan Antonio, a estar y pasar por dicha declaración y a que pague al referido Organismo, la cantidad de 1.687.600 pesetas".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "PRIMERO.- Que el demandado, Don Juan Antonio, nacido el 4 de diciembre de 1967, solicitó el 30 de diciembre de 1994, ante la Dirección Provincial del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, una prestación familiar por hijo a cargo que le fue reconocida, mediante resolución de dicho Organismo de 26 de enero de 1995, en cuantía mensual de 34.070 pesetas y con efectos desde el 1 de enero de 1995.

SEGUNDO.- Que al ser el demandado huérfano absoluto, la prestación se le reconoció en calidad de beneficiario de la asignación económica que les hubiera correspondido a sus padres. TERCERO.- Que, el beneficiario, al igual que sus padres, tiene la nacionalidad bosnia, con cuyo país de origen no existe tratado internacional o convenio alguno en cuyo ámbito se incluya la prestación familiar reconocida. Así mismo, ha sido declarado minusválido, con minusvalía del 65% (grado de discapacidad global 55% y 10 puntos por factores sociales complementarios) por la Consellería de Bienestar Social de la Generalitat Valenciana, si bien no cobra pensión no contributiva de invalidez. Existe procedimiento civil de incapacitación instado frente al demandante, por el Ministerio Fiscal, ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Sueca, en el que no se ha dictado sentencia. CUARTO.- Que, la cantidad percibida en el periodo reclamado es la correspondiente al siguiente desglose:

**PERIODO IMPORTE**

1 de enero a 31 de diciembre de 1995 408.840 pesetas  
Desvio IPC 1995 3.600 pesetas  
1 de enero a 31 de diciembre de 1996 426.960 pesetas  
1 de enero a 31 de octubre de 1997 365.100 pesetas  
1 de noviembre a 31 de diciembre de 1997 73.020 pesetas  
del 1 de enero a 31 de diciembre de 1998 410.080 pesetas  
TOTAL CARGO LIQUIDO 1.687.600 pesetas

QUINTO.- Que el ISNTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, inició procedimiento para la revisión, por error en la conesion dela prestacion reconocida, abriendo el correspondiente expediente por resolucion de 16-06-97, dado plazopara alegaciones al demandado, que nopudoser notificado por no encontrarse en el domicilio que del mismo constaba en el expediente admisnitrativo al que se le remitió la correspondiente comunicación".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por Juan Antonio ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia la cual dictó sentencia en fecha 4 de marzo de 2002 en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando en parte el recurso de supliciacion interpuesto por don Juan Antonio contar la sentencai de 9-11-00 del Juzgado de lo Social nº 15 de Valencia, debemos revocar y revocamos en poarte la sentencia recurrida, y estimando en parte la demanda del INSS declaramos que la parte demandada-recurrente debe restituir al actor únicamente los tres últimos meses indebidamente percibidos, condenando al demandado a pasar por esta declaracion y al abono de dicho reintegro. Y confirmando la sentencia en el resto".

CUARTO.- Por la representación procesal del INSS se preparó recurso de casación para unificación de doctrina. En su formalización se invocó como sentencia de contraste la dictada por la ésta Sala en fecha 7 de noviembre de 2001.

QUINTO.- Por providencia de fecha 7 de octubre de 2003 se procedió a admitir a trámite el citado recurso, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó informe en el sentido de considerarlo procedente, e instruido el Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 23 de enero de 2004, en el que tuvo lugar.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- 1. El accionante, don Juan Antonio, dedujo demanda, frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, en la que solicitaba que se dictara sentencia por la que anulara el requerimiento que el ente gestor le había hecho, para la devolución de prestaciones "por hijo a cargo", en cantidad de 1.204.500 pesetas, periodo de 1 enero 1995 hasta 31 octubre 1997, más las cantidades que perciba hasta que se dicte la sentencia y que actualizará en el acto del juicio. Conoció del asunto el Juzgado social núm. 15 de Valencia, el cual dictó sentencia en 9 noviembre 2000 (autos 136/98); en el fallo, estima la demanda y revoca la resolución del Instituto en que se le insta para "que pague a dicho organismo la cantidad de 1.687.600 pesetas" (lo que comprende lo percibido en el año 1998).

2. El Instituto demandado interpuso suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, cuya Sala de lo social dictó la sentencia de 4 marzo 2002 (rollo 382/01). Su fallo revoca en parte la sentencia del Juzgado y estima en parte la demanda, con declaración de que "la parte demandada-recurrente debe restituir al actor únicamente los tres últimos meses indebidamente percibidos", condenando al beneficiario demandado al abono de dicho reintegro.

3. El mismo INSS interpone, ante este Tribunal Supremo, recurso de casación para la unificación de doctrina; propone como sentencia de comparación la dictada por esta Sala, en 7 noviembre 2001 (rec.

1533/01). El Ministerio Fiscal, en informe preceptivo, manifiesta que el actor debe reintegrar al INSS todo lo indebidamente percibido en el año 1998.

SEGUNDO.- 1. Debemos analizar si en el presente recurso concurre el presupuesto procesal de la contradicción, en la manera que lo describe el art. 217 LPL: que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, los fallos dispensados en las sentencias comparadas sean diferentes.

2. En la sentencia recurrida, los hechos de partida son los que detalla a continuación y que, en lo principal, aparecen como probados en la sentencia de instancia. 1º) Interpone demanda sobre reintegro de prestaciones el Instituto Nacional de Seguridad Social, presentada en el Decanato en 3 marzo 1998, y que luego correspondió al Juzgado social núm. 15 de Valencia; era demandado don Juan Antonio, nacido en 4 diciembre 1967; en ella se pedía la anulación de reconocimiento de prestación familiar por hijo a cargo, la cual había sido solicitada en 30 diciembre 1994 y reconocida en resolución de 26 enero 1995, en cuantía mensual de 34.070 pesetas.- 2º) Por ser el demandado huérfano absoluto la prestación se le reconoció en calidad de beneficiario de la asignación económica que hubiera correspondido a sus padres.- 3º) El beneficiario, al igual que sus padres, tiene nacionalidad bosnia, con el cual país no existe tratado internacional o convenio alguno, en cuyo ámbito se incluya la prestación familiar reconocida; asimismo, ha sido declarado minusválido, con minusvalía del 65%, por la Administración autonómica de la Comunidad Valenciana, aunque no consta perciba pensión no contributiva por invalidez; existe, por otro lado, procedimiento civil de incapacitación, instado por el Ministerio Fiscal, ante un Juzgado de Sueca.- 4º) En este numeral se cifra y detalla la cantidad percibida; el periodo comienza en 1 enero 1995 y concluye en 30 diciembre 1998; la cantidad total asciende a 1.687.600 pesetas; de ellas, 410.080 corresponden al último año, 1998.- 5º) El Instituto inició procedimiento de revisión por error en la concesión de la prestación, abriéndose el expediente por resolución de 16 junio 1997, y otorgándose un plazo de alegaciones al demandado, pero ello estas actuaciones no pudieron ser notificadas el interesado, al no hallarse en el domicilio que constaba en el expediente administrativo. Ante estos hechos, el Juzgado estimó la demanda y condenó al demandado a abonar al Instituto la cantidad dicha antes. La sentencia recurrida, en cambio, y como se dijo antes, estima en parte el recurso del beneficiario, y revoca en lo necesario la sentencia del instancia; establece, en suma, que ese beneficiario sólo debe restituir "los tres últimos meses indebidamente percibidos". En los fundamentos jurídicos, se aborda primero lo relativo al carácter indebido de la percepción, que incluye en la órbita de la seguridad social complementaria, lo que en realidad es ajeno al recurso; y a continuación afronta el alcance temporal del deber de restituir, para lo que lleva a cabo una análisis de la normativa relativa al deber de reintegro, concluyendo que, pese a los términos de la L. 66/1997, que da nueva redacción al art. 45.3 de la LGSS, y al tenor de la jurisprudencia de esta Sala, en SS de 11 junio 2001 y 7 noviembre 2001, que expresamente cita, ha de afirmarse que aquella ley carece de efectos retroactivos, y que por tanto, una prestación reconocida en 1995, sigue beneficiándose del criterio jurisprudencial, según el cual, si es indebida y concurren determinadas circunstancias, sólo ha de devolverse en la cuantía percibida durante los tres últimos meses; criterio que hace extensivo a las percepciones posteriores a la entrada en vigor de la L. 66/1997, en 1º enero 1998; de ahí que el fallo imponga, como se vio, la devolución de esos tres últimos meses cobrados.

3. La sentencia de contraste es precisamente una de las dos citadas, de esta Sala: la de 7 noviembre 2001 (rec. 1533/2001). En ella, la prestación afectada por el deber de devolver era diferente: la pensión de jubilación reconocida en minería del carbón, a quien había alcanzado situación de gran invalidez; la determinación de aquella pensión, en determinada fracción de la misma, fue fruto de un error de cálculo, lo que generaba el cobro indebido de esa porción. Este motivo originario de cálculo supuestamente erróneo no fue lo discutido; sino lo relativo al alcance temporal de la obligación restitutoria. Tema que se resuelve en el sentido de que, dado que la L. 66/1997 entró en vigor en 1º enero 1998, antes de esta fecha sigue en vigor el criterio jurisprudencial, sobre plazo reducido de tres meses, si se dan ciertas condiciones; pero después de la misma, alcanza a todo lo cobrado, sin ese plazo de gracia, fruto de una interpretación analógica, no desprovista por cierto de alguna dosis de equidad.

4. Es claro que sólo la cuestión temporal es aquí la relevante; y que por ende, concurre el requisito de la contradicción pedido por la norma procesal; por lo que habremos de entrar en el fondo del asunto.

TERCERO.- 1. El recurso afirma la infracción de la LGSS 1994, art. 45 (redacción dada por la L. 66/1997, de 30 diciembre, art. 37), en relación con la disposición final 7ª de esta L. 66/1997; más el RD 2032/1998, de 25 septiembre, disp. final 3ª; más la jurisprudencia que cita.

El recurso ha de ser estimado, visto el criterio ya explicitado por la Sala, y atendidas razones de congruencia y seguridad. Lo que nos lleva a estar a la doctrina que se contiene en la propia sentencia de contraste. La cual ha sido reiterada posteriormente, por STS 16 mayo 2003 (rec. 3051/02) y las que en ésta se citan.

2. En la sentencia de contraste se dice lo siguiente:

En el recurso de casación para la unificación de doctrina, el Instituto recurrente denuncia la infracción del artículo 45.3 de la LGSS en la redacción que le dio el artículo 37 de la Ley 66/1997 de 30 de diciembre, que, literalmente, dice: "La obligación de reintegro del importe de las prestaciones indebidamente percibidas prescribirá a los cinco años, contados a partir de la fecha de su cobro, o desde que fue posible ejercitar la acción para exigir su devolución, con independencia de la causa que originó la percepción indebida, incluidos los supuestos de revisión de las prestaciones por error imputable a la entidad gestora." Este precepto ha sido modificado por el art. 24 de la Ley 55/1999 de 21 de diciembre, que ha reducido el período de prescripción de la referida obligación de reintegro de cinco a cuatro años. La cuestión litigiosa se limita entonces, teniendo en cuenta que la trabajadora no ha recurrido la sentencia impugnada, a determinar el alcance del art. 45.3 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) según redacción dada en la referida norma, que entró en vigor el 1 de enero de 1998, que de hecho dejó sin efecto determinados aspectos de la consolidada jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo en la materia. Dicha doctrina jurisprudencial, conforme, entre otras, a las sentencias de esta Sala de 17 de enero de 2000, se puede resumir del modo siguiente: 1) la regla general sobre el alcance temporal del reintegro de prestaciones indebidas es la prescripción quinquenal, 2) la citada regla general admite por razones de equidad, dos tipos de excepciones, que se han concretado en la sentencia de Sala General de 24 de septiembre de 1996; y 3) una de estas excepciones (la de más frecuente ocurrencia en la práctica jurisdiccional) es la reducción a tres meses del plazo de reclamación de la entidad gestora cuando en la percepción de las prestaciones indebidas ha habido buena fe inequívoca del beneficiario y en la reclamación del reintegro demora prolongada por parte de la entidad gestora.

El problema así suscitado se ha resuelto ya por esta Sala en diversos recursos de casación para la unificación de doctrina, abordando los dos problemas que ha provocado la citada alteración normativa, que, hacen referencia respectivamente a: 1º) determinar si el nuevo ordinal 3 del art. 45 LGSS supone la exclusión de la jurisprudencia que, aplicando criterios de equidad y analogía, concretó supuestos excepcionales, en los que se extendía el reintegro de lo indebido no al plazo quinquenal, sino al de tres meses del art. 43.1; y 2º) caso afirmativo, decidir el momento en que la nueva norma se aplica, es decir, a qué percepciones indebidas del beneficiario alcanza desde una perspectiva temporal.

Estas dos cuestiones ya han sido resueltas por la doctrina unificada de esta Sala, a la cual habrá de estarse por un elemental principio de seguridad jurídica, acorde también con la naturaleza y significado del recurso que nos ocupa. A su tenor debe decirse que:

1º.- Respecto al primer problema (STS 11 de junio y 7 de noviembre de 2001 y 26 de septiembre de 2002) no se puede sostener que se haya mantenido la doctrina inspirada en principios de equidad y analogía sobre excepcional aplicación del plazo de prescripción trimestral. Por el contrario y como dice la sentencia de esta Sala de 11 de junio de 2001: es preciso constatar que en el enunciado del [art. 45.3], de un lado se reafirma sin restricciones la regla general de prescripción quinquenal; y de otro lado no sólo se omite cualquier mención expresa a la excepción de equidad y analogía apreciada por esta Sala, sino que parece cerrarse virtualmente el paso a la misma al afirmar que la norma de prescripción quinquenal ha de aplicarse 'con independencia de la causa que originó la percepción indebida', incluso cuando la misma se ha debido a 'error imputable a la entidad gestora'. En estas condiciones no cabe mantener la anterior excepción jurisprudencial de equidad, teniendo en cuenta que 'las resoluciones de

los tribunales sólo podrán descansar de manera exclusiva en ella cuando la ley expresamente lo permita' (art. 3.2 del Código Civil).

2º.- En relación al segundo problema, nuestras sentencias de 7 de noviembre de 2001 (recurso 1533/2001), 2 de enero de 2.003 recurso 1621/2002) y 25 de febrero de 2.003 (recurso 798/2002), entre otras, han sentado la doctrina siguiente: "en el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social, aprobado por RD 1637/1995, de 6 octubre, disposición final tercera (adicionada por el RD 2032/1998, de 25 septiembre), se dispone: 'Fecha de efectos de la prescripción en los reintegros de prestaciones indebidas. Lo dispuesto en el párrafo primero del apartado 2 del art. 45 de este Reglamento será de aplicación a los reintegros de prestaciones indebidamente percibidas desde 1 de enero de 1998. Los reintegros de prestaciones indebidamente percibidos con anterioridad al 1 de enero de 1998 se regirán por lo establecido en la normativa anterior a dicha fecha'; dicha resolución judicial añade que, dado que la Ley 66/97 'carece de indicaciones intertemporales, y que los actos jurídicos suelen regirse por la norma en que tiene lugar su producción (Código Civil, disposiciones transitorias 1ª y 2ª principalmente; LGSS 1974, disposición transitoria 1ª, ya incluida en la LSS 1966), parece que la solución más razonable no puede ser otra que la que el propio Reglamento de Recaudación explícita: devolución inexcusable de todo lo percibido desde primeros de 1998; y subsistencia de la doctrina de equidad para las percepciones cobradas hasta diciembre 1997'."

CUARTO.- 1. De lo anterior se sigue que no pueda ser mantenida la sentencia recurrida; sino que la misma habrá de ser casada y anulada, y decidido el debate de suplicación en este sentido: como el beneficiario demandado percibió prestaciones hasta diciembre 1997, y continuó haciéndolo durante el año 1998, habrá de reintegrar todo lo que cobró durante ese año de 1998 (410.080 pesetas, salvo error), y los tres últimos meses anteriores, octubre, noviembre y diciembre de 1997, cuyo importe exacto habrá de determinarse en su caso en ejecución de sentencia, dado que los datos de que se dispone indican una cifra global para esa anualidad.

2. En cuanto a las costas, no deben imponerse a ninguna de las partes, en aplicación del art. 233 LPL.

## **FALLAMOS**

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, contra sentencia de fecha 4 marzo 2002 (rollo 382/01), dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo social, en recurso de suplicación interpuesto por el beneficiario don Juan Antonio, contra sentencia de fecha 9 noviembre 2000 (autos 136/00), del Juzgado social núm. 15 de Valencia, pleito sobre reintegro de prestaciones familiares de hijo a cargo, no contributivas; casamos y anulamos la sentencia recurrida; y decidiendo el debate suscitado en suplicación, establecemos que el beneficiario deberá reintegrar al Instituto las percepciones indebidas discutidas, correspondientes los tres últimos meses del año 1997; y todas las cobradas en 1998. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al órganojurisdiccional que corresponda ,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. Bartolomé Ríos Salmerón hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.