



Roj: **STS 3342/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3342**

Id Cendoj: **28079130032021100151**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **15/09/2021**

Nº de Recurso: **4068/2019**

Nº de Resolución: **1133/2021**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **JOSE MANUEL BANDRES SANCHEZ-CRUZAT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ PV 1330/2019,**
ATS 2574/2021,
STS 3342/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1.133/2021

Fecha de sentencia: 15/09/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4068/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/09/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

Procedencia: T.S.J.PAIS VASCO CON/AD SEC.2

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: MAS

Nota:

R. CASACION núm.: 4068/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1133/2021

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Eduardo Espín Templado, presidente

D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas

D. José María del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

En Madrid, a 15 de septiembre de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación registrado bajo el número 4068/2020, interpuesto por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad Social contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 5 de abril de 2019, que estimó el recurso contencioso administrativo número 405/2018, promovido por la representación procesal de Arcadio contra la resolución de 20 de mayo de 2016 de la Dirección Provincial de Álava de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se anula el alta del recurrente en el Régimen General-Sistema Especial de Empleados de Hogar.

No habiendo comparecido la parte recurrida.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el proceso contencioso-administrativo número 405/2018 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictó sentencia el 5 de abril de 2019, cuyo fallo dice literalmente:

<< Estimamos el presente recurso nº 405/2018, interpuesto contra la resolución de 20 de mayo de 2016 de la dirección provincial de Araba/Álava de la Tesorería General de la Seguridad Social, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra la resolución de 9 de febrero de 2016 por la que se anula el alta del recurrente en el Régimen General-Sistema Especial de Empleados de Hogar, en los periodos comprendidos entre el 26 de julio y el 11 de octubre de 2014 y entre el 18 de noviembre de 2014 y el 22 de febrero de 2015.

II.- Declaramos la disconformidad a derecho del acto recurrido y lo anulamos.

III.- Imponemos las costas a la Administración en los términos del último fundamento jurídico>>

La Sala de instancia fundamenta la decisión de estimar el recurso contencioso-administrativo, con base en el siguiente razonamiento jurídico:

<<La resolución recurrida pone fin a un procedimiento de revisión de oficio de las altas del recurrente en los periodos comprendidos entre el 26 de julio y el 11 de octubre de 2014, y entre el 18 de noviembre de 2014 y el 28 de febrero de 2015.

27. La Sala por providencia de 8 de marzo de 2019m acordó, de conformidad con lo dispuesto por el art. 33.2 LJCA , oír a las partes acerca de la concurrencia del siguiente motivo en que fundar la estimación del recurso: "Disconformidad a derecho de la resolución recurrida por omisión del procedimiento de demanda ante la Jurisdicción Social, que resulta preceptivo para la revisión de oficio de los actos declarativos de derechos o favorables para los interesados, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial de la que es exponente la STS de 11 de octubre de 2016 (Recurso 673/2015) , a la luz de lo dispuesto por los arts. 55.2 del Reglamento general sobre Inscripción de Empresas y Afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social aprobado por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero , y 146 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social "

28. La TGSS alegó que concurre el supuesto de excepción que contempla el artículo 146. 2.a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en relación con lo previsto por el artículo 55.2 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero , de rectificación de errores materiales derecho y aritméticos, así como revisiones motivadas por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario, teniendo en cuenta que el interesado no contaba con autorización para trabajar, careciendo en consecuencia de un los requisitos esenciales para el alta en la Seguridad Social. A ello añade que lo dispuesto por el artículo 146 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social no es aplicable a la TGSS puesto que se refiere exclusivamente a las entidades gestoras invocando una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía que no se identifica.

29. A juicio de la Sala el procedimiento en el que recae la resolución recurrida no consiste en una mera rectificación de errores materiales, de hecho, o aritméticos ni se origina por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario tal y como alegó la TGSS en el trámite de alegaciones

conferido por la providencia de 22/01/2019, razón por la cual no encuentra amparo en el *artículo 55 RD 84/1996*. Si el alta de un trabajador extranjero requiere la presentación de la autorización para trabajar, la TGSS debió requerirla, y si no lo hizo, su omisión no es imputable al interesado que no tiene por qué conocer que debía disponer de autorización y aportarla a los efectos del alta, amén de que el alta corresponde al empleador.

30. Por el contrario, se trata de una reconsideración de una decisión previa que se considera errada y que produce efectos favorables para el interesado, lo que se hace sin seguir el procedimiento de oficio establecido por el *artículo 146 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social*,

31. En efecto, la doctrina jurisprudencial de la que da cuenta la *STS de 11 de octubre de 2016 (recurso 673/2015)*, ratificada por la *STS de 29 de enero de 2019 (recurso 2972/2016)* concluye que la revisión de oficio de los actos de gestión de la Seguridad Social no se rige por el *artículo 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común*, de acuerdo con lo previsto por la *disposición adicional sexta de la misma, sino por su legislación específica, lo que hoy reitera el número 2.b) de la disposición adicional primera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas*.

32. Ahora bien, establece asimismo que salvo en supuestos de rectificación de errores de hecho, materiales o aritméticos o de aquellos en que la revisión venga ocasionada por omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario, la TGSS no puede revisar de oficio sus actos declarativos de derechos sin seguir el procedimiento de oficio que con anterioridad contemplaba el *artículo 145 de la Ley de Procedimiento Laboral* y hoy contempla el *artículo 146 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, en una interpretación conjunta de dicho precepto y del *art. 55.2 del Reglamento general sobre Inscripción de Empresas y Afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social aprobado por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero*.

33. Descarta por lo demás, que las rectificaciones de las altas y bajas sean meros actos de encuadramiento no declarativos de derechos para los interesados o favorables para los mismos, razonando que lo son aquellos actos de los que obtienen derechos, facultades o situaciones jurídicas ventajosas sus destinatarios, concluyendo que "cuando se produce la revisión de estos actos de afiliación y alta, se está afectando a un acto, ciertamente previo a una eventual prestación, pero que por sí constituye un título jurídico para alcanzar otros derechos, y desde luego, ya de por sí otorga unos efectos favorables para la persona afectada...."

34. Dicha doctrina recae en aplicación de la vigente *Ley 36/2011, de 10 de octubre reguladora de la Jurisdicción Social*, y precisamente en relación con actos de revisión de altas en la Seguridad Social, razón por la cual no cabe aceptar que el *art. 146.1* de la misma no incluya a la TGSS.>>

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia preparo el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad Social recurso de casación, la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia tuvo por preparado el recurso mediante Auto de 23 de mayo de 2019, que, al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones y personadas las partes, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo, dictó Auto el 25 de febrero de 2021, cuya parte dispositiva dice literalmente:

<<PRIMERO.- Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia estimatoria de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 5 de abril de 2019, recaída en el recurso contencioso administrativo nº 405/2018.

SEGUNDO.- Precisar que la cuestión en la que, en principio, se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es:

La delimitación de los supuestos en que las omisiones e inexactitudes constatadas en las declaraciones del beneficiario permiten la revisión de oficio por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social, y, en particular, en los casos en que se constate por la Inspección de Trabajo o por cualquier otro medio, la omisión del preceptivo permiso de trabajo.

TERCERO.- Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación las contenidas en los *artículos 16.4 del Real Decreto Legislativo 8/2015 de 30 de octubre*, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social; *3 f) y 146 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre*, de la Ley reguladora de la jurisdicción social; y *55 del Real Decreto 84/1996 de 26 de enero*, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas, afiliación, altas, bajas y variaciones de datos

de trabajadores en la Seguridad Social, sin perjuicio de que la sentencia pueda extenderse a otras cuestiones y normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.

CUARTO.- Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

QUINTO.- Comunicar inmediatamente a la Sala de Instancia la decisión adoptada en este auto.

SEXTO.- Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto. >>

CUARTO.- Por diligencia de ordenación de 11 de marzo de 2021, se acuerda que, recibidas las presentes actuaciones procedentes de la Sección Primera de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, y una vez transcurra el plazo de treinta días, que el artículo 92.1 de la Ley de esta Jurisdicción establece, para la presentación de los escritos de interposición del recurso de casación, se acordara.

QUINTO.- Por Providencia de la Sección Cuarta de 14 de abril de 2021, de conformidad al acuerdo de fecha 6 de abril de 2021 del Excmo. Sr. Presidente de la Sala Tercera, se acuerda pasar las actuaciones del presente recurso a la Sección Tercera de esta misma Sala en el estado de tramitación en que se encuentren.

El Letrado de la Administración Social presentó escrito de interposición del recurso de casación el 26 de abril de 2021, en el que tras alegar cuanto estimo pertinente, termino suplicando a la Sala:

<<dicte sentencia por la que, casando y anulando la sentencia recurrida, se estime el recurso de casación en los términos interesados por esta parte. >>

QUINTO.- Por Providencia de 29 de abril de 2021, se acuerda, de conformidad con el artículo 92.6 de la Ley de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no haber lugar a la celebración de vista pública, al considerarla innecesaria atendiendo a la índole del asunto, quedando el recurso concluso y pendiente de señalamiento para votación y fallo cuando por turno corresponda;

SEXTO.- Por providencia de 11 de junio de 2021, se designó Magistrado Ponente al Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruza, y se señala este recurso para votación y fallo el día 7 de septiembre de 2021, fecha en que tuvo lugar el acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre el objeto y el planteamiento del recurso de casación: El asunto litigioso y la sentencia impugnada dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 5 de abril de 2019 .

El recurso de casación que enjuiciamos, interpuesto por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, al amparo de los artículos 86 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, en la redacción introducida por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, tiene por objeto la pretensión de que se revoque la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 5 de abril de 2019, que estimó el recurso contencioso-administrativo formulado por la representación procesal de Arcadio contra la resolución de la Dirección Provincial de Álava de la Tesorería General de la Seguridad Social de 20 de mayo de 2016, desestimatoria del recurso de alzada promovido contra la resolución de 9 de febrero de 2016, por la que se estima procedente la anulación de las altas del mencionado trabajador en el Régimen General- sistema especial de empleados del hogar en los periodos entre el 26 de julio de 2014 y el 11 de octubre de 2014 y del 18 de noviembre de 2014 al 28 de febrero de 2015.

La sentencia impugnada estima el recurso contencioso-administrativo, con base en el argumento de que no concurre el supuesto de excepción a la revisión de actos declarativos de derechos contemplado en el artículo 146.2.a) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, por cuanto el procedimiento en que recae la resolución de la Tesorería General de la Seguridad Social no consiste en una mera rectificación de errores materiales de hecho o aritméticos, ni se origina por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario, ya que si el alta de un trabajador extranjero requiere la presentación de la autorización para trabajar debió la Tesorería requerirle, y, si no lo hizo, esa omisión no es imputable al interesado. A juicio del Tribunal de instancia, se trata de una reconsideración de una decisión previa, por lo que debió seguirse el procedimiento establecido por el artículo 146 de la Ley reguladora de la jurisdicción Social, tal como ha sentado el Tribunal Supremo en la sentencias de 11 de octubre de 2016 (RC 673/2015) y de 29 de enero de 2019 (RC 2972/2016).

El recurso de casación se sustenta en la infracción del artículo 56.4 del Real Decreto Legislativo 8/2015 de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social y del artículo 55

del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, así como de los artículos 3 f) y 146 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

Se cuestiona la interpretación que realiza el Tribunal de instancia del artículo 146.2 de la Ley 36/2011, en cuanto se basa en un criterio culpabilístico, de tal manera que como la presentación de la solicitud de alta en el Régimen General de la Seguridad Social-Sistema Especial para empleados del hogar, es obligación del empleador, la omisión del permiso de trabajo no sería imputable al interesado.

Se aduce que lo único que el ordenamiento jurídico requiere para que la Tesorería General de la Seguridad Social pueda revisar los actos de inscripción o afiliación, altas, bajas y variaciones de datos, es que se constate que en los documentos de solicitud existan omisiones o declaraciones inexactas, sin que la ley distinga si las mismas se han producido por culpa del trabajador o por culpa del empleador, o incluso por culpa de la Tesorería General de la Seguridad Social como parece querer interpretar el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

Según se argumenta, el artículo 146.2 a) de la Ley reguladora de la jurisdicción social y el artículo 55.2 del Real Decreto 84/1996 de 26 de enero, facultan a la Tesorería General de la Seguridad Social para poder revisar de oficio los actos propios de su competencia cuando se constaten en los mismos omisiones o inexactitudes.

En el presente caso -se alega- nos encontramos ante una clara circunstancia de "omisión", puesto que se trata de trabajadores extranjeros que al darse de alta en Seguridad Social omiten que carecen del preceptivo permiso de trabajo, y esta circunstancia es jurídicamente diferente a las inexactitudes y a las simulaciones de relación laboral.

SEGUNDO.- Sobre el marco normativo aplicable y acerca de la jurisprudencia que resulta relevante para resolver el recurso de casación.

Antes de abordar las cuestiones planteadas por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social en su escrito de interposición del recurso de casación, procede reseñar el marco jurídico aplicable, así como recordar la doctrina jurisprudencial de esta Sala del Tribunal Supremo formulada en relación con el alcance y extensión de las previsiones contenidas en los artículos 3 f) y 146 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

A) El Derecho estatal.

El artículo 3 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, bajo la rubrica "Materias excluidas", en su apartado f), dispone:

<<f) De las impugnaciones de los actos administrativos en materia de Seguridad Social relativos a inscripción de empresas, formalización de la protección frente a riesgos profesionales, tarificación, afiliación, alta, baja y variaciones de datos de trabajadores, así como en materia de liquidación de cuotas, actas de liquidación y actas de infracción vinculadas con dicha liquidación de cuotas y con respecto a los actos de gestión recaudatoria, incluidas las resoluciones dictadas en esta materia por su respectiva entidad gestora, en el supuesto de cuotas de recaudación conjunta con las cuotas de Seguridad Social y, en general, los demás actos administrativos conexos a los anteriores dictados por la Tesorería General de la Seguridad Social; así como de los actos administrativos sobre asistencia y protección social públicas en materias que no se encuentren comprendidas en las letras o) y s) del artículo 2.>>

El artículo 146 de la citada Ley 36/2011, bajo la rubrica, "Revisión de los actos declarativos de derechos", establece:

<<1.-Las Entidades, órganos u Organismos gestores, o el Fondo de Garantía Salarial no podrán revisar por sí mismos sus actos declarativos de derechos en perjuicio de sus beneficiarios, debiendo, en su caso, solicitar la revisión ante el Juzgado de lo Social competente, mediante la oportuna demanda que se dirigirá contra el beneficiario del derecho reconocido.

2. Se exceptúan de lo dispuesto en el apartado anterior:

a) La rectificación de errores materiales o de hecho y los aritméticos, así como las revisiones motivadas por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario, así como la reclamación de las cantidades que, en su caso, se hubieran percibido indebidamente por tal motivo.

b) Las revisiones de los actos en materia de protección por desempleo, y por cese de actividad de los trabajadores autónomos, siempre que se efectúen dentro del plazo máximo de un año desde la resolución administrativa o del órgano gestor que no hubiere sido impugnada, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 147.



c) La revisión de los actos de reconocimiento del derecho a una prestación de muerte y supervivencia, motivada por la condena al beneficiario, mediante sentencia firme, por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas, cuando la víctima fuera el sujeto causante de la prestación, que podrá efectuarse en cualquier momento, así como la reclamación de las cantidades que, en su caso, hubiera percibido por tal concepto.

3. La acción de revisión a la que se refiere el apartado uno prescribirá a los cuatro años.

4. La sentencia que declare la revisión del acto impugnado será inmediatamente ejecutiva>>

B) La doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo.

En la sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2014, dictada en el recurso de casación 3416/2012, se fija la siguiente doctrina:

<< En cuanto al motivo segundo, tiene razón la sentencia impugnada cuando dice que la revisión de los actos de la Seguridad Social no se rige por el art. 103 LRJ-PAC, sino por su legislación específica, tal como ordena la disposición adicional 6ª de la propia LRJ-PAC. Y es igualmente exacto que dicha legislación específica viene dada por el art. 145 de la Ley de Procedimiento Laboral -que estaba en vigor cuando se dictaron las resoluciones administrativas recurridas y, por consiguiente, es *ratione temporis* aplicable al presente caso- y por los arts. 54 y siguientes del Real Decreto 84/1996.

Una vez sentado lo anterior, sin embargo, esta Sala no puede estar de acuerdo con el modo en que la sentencia impugnada interpreta y aplica las citadas normas. El art. 145 de la Ley de Procedimiento Laboral comenzaba estableciendo: "Las entidades gestoras o los servicios comunes no podrán revisar por sí mismos sus actos declarativos de derechos en perjuicio de sus beneficiarios, debiendo, en su caso, solicitar la revisión ante el Juzgado Social competente, mediante la oportuna demanda que se dirigirá contra el beneficiario del derecho reconocido." Y a renglón seguido añadía: "Se exceptúan de lo dispuesto en el apartado anterior la rectificación de errores materiales o de hecho y los aritméticos, así como las revisiones motivadas por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario."

En parecido sentido, el apartado segundo del art. 55 del Real Decreto 84/1996 dispone: "Las facultades de la Tesorería General de la Seguridad Social para revisar, de oficio o a instancia de parte, sus propios actos de inscripción, formalización de la protección frente a riesgos profesionales, cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal, tarificación, afiliación, altas, bajas y variaciones de datos no podrán afectar a los actos declarativos de derechos, en perjuicio de los beneficiarios de los mismos, salvo que se trate de revisión motivada por la constatación de omisiones o inexactitudes en las solicitudes y demás declaraciones del beneficiario."

De los preceptos que se acaban de reproducir resulta que la revisión de actos declarativos de derechos de la Seguridad Social no puede llevarse a cabo por vía administrativa, sino que habrá de ser instada en vía jurisdiccional presentando la oportuna demanda -debe entenderse que frente al beneficiario del acto- ante el Juzgado de lo Social competente. Obsérvese que esto no es algo radicalmente diferente de lo que, como regla general para la revisión de los actos administrativos anulables, establece el art. 103 LRJ-PAC, donde se exige que sea la Administración quien -previa declaración de lesividad del acto- interponga demanda contra el particular. Nuestro derecho se funda, así, en la idea de que la Administración no puede por su sola autoridad dejar sin efecto sus actos declarativos de derechos: precisamente porque se trata de privar a un particular de derechos que previamente le ha reconocido la Administración, se impone a ésta la carga de acudir ante el correspondiente órgano jurisdiccional y demostrar la ilegalidad del acto.

Las únicas dos excepciones a dicha regla general, de conformidad con el art. 145 de la Ley de Procedimiento Laboral y el art. 55 del Real Decreto 84/1996, son: primera, que se trate de una mera rectificación de errores de hecho, materiales y aritméticos, de manera similar a lo permitido con alcance general por el art. 105.2 LRJ-PAC; y segunda, que la revisión venga ocasionada por omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario. Esta última excepción tiene pleno sentido en aquellos procedimientos en que, tal como ocurre con la inclusión de un trabajador en un determinado régimen de la Seguridad Social, el acto se apoya en gran medida -cuando no totalmente- en datos declarados por los particulares: si es el propio beneficiario del acto declarativo de derechos quien, con sus omisiones o inexactitudes, ha ocasionado que dicho acto esté legalmente viciado, deja de darse la *ratio* por la que la Administración debe acudir a la jurisdicción para remediar tal ilegalidad.

En el mismo sentido, en la sentencia de la Sección Cuarta de esta Sala de 11 de octubre de 2016, dictada en el recurso de casación 673/2015, con base en la precedente doctrina, se precisó lo siguiente:

<< Por tanto, cuando se produce la revisión de estos actos de afiliación y alta, se está afectando a un acto, ciertamente previo a una eventual prestación, pero que por sí constituye un título jurídico para alcanzar otros

derechos, y desde luego, ya de por sí otorga unos efectos favorables para la persona afectada, máxime en este caso donde no se trata de un simple acto de cambio de encuadramiento, sino que se produce la revisión de un acto de afiliación y alta en el Sistema Especial de Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia agrarios, de manera que la trabajadora por cuenta propia deja de estar protegida por el sistema de Seguridad Social por virtud de este sistema especial (S.E.T.A.).

Por último, no existe infracción del art. 3.f) de la LRJS y del art. 1 de la LJCA, ni se altera, con la doctrina en que se sustenta la sentencia recurrida, la distribución de materias entre la Jurisdicción Social y Contencioso Administrativo, pues la previsión general de dicho precepto sobre las materias de las que no conocerá la Jurisdicción social, y que corresponden a la Jurisdicción contencioso-administrativa, debe interpretarse de manera integrada con el resto del ordenamiento jurídico, y en particular con el art. 146 de la LRJS. Por otra parte, existe un amplio campo en que la Administración de la Seguridad Social puede revisar sus actos sin acudir al procedimiento de revisión mediante demanda ante la Jurisdicción social, pero ello requiere que la actuación revisora obedezca, bien a una mera rectificación de errores de hecho, materiales y aritméticos, de manera similar a lo permitido con alcance general por el art. 105.2 LRJ-PAC; o bien, y esto es más importante, que la revisión venga ocasionada por omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario. Pero ocurre que en el acto recurrido en este litigio, la decisión de la Administración no se calificó como un supuesto de omisiones o inexactitudes de las declaraciones de la interesada para el alta en el S.E.T.A., y así lo declara expresamente la sentencia recurrida cuando afirma "[...] que basta con la lectura de la resolución recurrida para constatar que ello no es así, sino que la Administración lo que verificó fue un acontecimiento sobrevenido, cual fue la baja en el censo, y ello se verifica de la propia lectura de la calificación que se hace del expediente administrativo, de revisión [...]". >>

Y en la ulterior sentencia de 29 de enero de 2019, resolviendo el recurso de casación 2972/2016, se fija la siguiente doctrina jurisprudencial:

<<Pues bien, en la citada sentencia de 11 de octubre de 2016 (recurso de casación 673/2015), una vez transcritos los Fundamentos de Derecho Quinto y Sexto de la sentencia de 8 de julio de 2014 dictada en el recurso de casación 3416/2012, se desestimaban los motivos Segundo y Tercero en estos términos:

"QUINTO.- Los anteriores razonamientos, que hemos reproducido en virtud del principio de unidad de doctrina, abordan todas las cuestiones que suscitan los motivos de casación segundo y tercero. La parte recurrente, insiste en calificar en "[...] que la revisión que pueda efectuar la T.G.S.S. de sus propios actos, no podrá afectar a las prestaciones reconocidas a los beneficiarios de la Seguridad Social en perjuicio de los mismos" (págs. 5 y 8), y argumenta sobre la diferencia entre actos de afiliación y alta, y reconocimiento de prestación, invocando el art. 6, 7 y 9 del Real Decreto 84/1996. Pero es que precisamente el contenido de dichos preceptos abona la tesis sostenida en la sentencia recurrida y en la jurisprudencia en la que se sustenta, pues el art. 7.1 del RD 84/1996 atribuye al acto de alta el reconocimiento "a la persona, que inicia una actividad [...] su condición de comprendida en el campo de aplicación del Régimen de la Seguridad Social [...] con los derechos y obligaciones correspondientes", con lo que queda reafirmado el carácter dual del acto de alta, que no por implicar obligaciones, deja de tener un contenido favorable para el afiliado en situación de alta. Y es que, como dice el art. 6.2 del RD 84/1996, "la afiliación al sistema de la Seguridad Social, por sí sola o en unión de otros requisitos o presupuestos, constituirá título jurídico para la adquisición de derechos y el nacimiento de obligaciones y condicionará la aplicación de las normas que regulan dicho sistema". Por su parte, el art. 9 del RD 1984/1996 dispone, en concordancia con el anterior que "siempre que se hayan cumplido los requisitos generales y específicos establecidos, la afiliación al sistema de la Seguridad Social y el alta en el Régimen correspondiente producirán los derechos y obligaciones que, para dichas situaciones, se establecen en la Ley General de la Seguridad Social y en las normas reguladoras de los distintos Regímenes de la misma, así como en el presente Reglamento y en las demás disposiciones complementarias".

" Por tanto, cuando se produce la revisión de estos actos de afiliación y alta, se está afectando a un acto, ciertamente previo a una eventual prestación, pero que por sí constituye un título jurídico para alcanzar otros derechos, y desde luego, ya de por sí otorga unos efectos favorables para la persona afectada, máxime en este caso donde no se trata de un simple acto de cambio de encuadramiento, sino que se produce la revisión de un acto de afiliación y alta en el Sistema Especial de Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia agrarios, de manera que la trabajadora por cuenta propia deja de estar protegida por el sistema de Seguridad Social por virtud de este sistema especial (S.E.T.A.).

"Por último, no existe infracción del art. 3.f) de la LRJS y del art. 1 de la LJCA, ni se altera, con la doctrina en que se sustenta la sentencia recurrida, la distribución de materias entre la Jurisdicción Social y Contencioso Administrativo, pues la previsión general de dicho precepto sobre las materias de las que no conocerá la Jurisdicción social, y que corresponden a la Jurisdicción contencioso administrativa, debe interpretarse de manera integrada con el resto del ordenamiento jurídico, y en particular con el art. 146 de la LRJS. Por otra

parte, existe un amplio campo en que la Administración de la Seguridad Social puede revisar sus actos sin acudir al procedimiento de revisión mediante demanda ante la Jurisdicción social, pero ello requiere que la actuación revisora obedezca, bien a una mera rectificación de errores de hecho, materiales y aritméticos, de manera similar a lo permitido con alcance general por el art. 105.2 LRJ-PAC ; o bien, y esto es más importante, que la revisión venga ocasionada por omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario. Pero ocurre que en el acto recurrido en este litigio, la decisión de la Administración no se calificó como un supuesto de omisiones o inexactitudes de las declaraciones de la interesada para el alta en el S.E.T.A., y así lo declara expresamente la sentencia recurrida cuando afirma "[...] que basta con la lectura de la resolución recurrida para constatar que ello no es así, sino que la Administración lo que verificó fue un acontecimiento sobrevenido, cual fue la baja en el censo, y ello se verifica de la propia lectura de la calificación que se hace del expediente administrativo, de revisión [...]".

En consecuencia, los motivos segundo y tercero del recurso de casación han de ser rechazados y con ello el recurso de casación".

TERCERO.- Sobre las infracciones del ordenamiento jurídico en que se fundamenta el recurso de casación, referidas a la vulneración del artículo 16.4 del Real Decreto legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, así como de los artículos 3 y 146 de la Ley 36/2011 /2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social

La cuestión sobre la que esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo debe pronunciarse, con el objeto de la formación de jurisprudencia, se centra en delimitar, a la luz de la regulación contenida en el artículo 146 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, en que supuestos la Tesorería General de la Seguridad Social puede revocar de oficio actos administrativos firmes declarativos de derechos en perjuicio del beneficiario sin necesidad de instar ante el Juzgado de lo Social competente la oportuna demanda de revisión.

Concretamente según se expone en el auto de la Sección Primera de la sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2021, la controversia jurídica que se suscita consiste en la delimitación de los supuestos en que las omisiones e inexactitudes constatadas en las declaraciones del beneficiario permiten la revisión de oficio por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social, y, en particular, en los casos en que se constate por la Inspección de Trabajo o por cualquier otro medio, la omisión del preceptivo permiso de trabajo.

A tal efecto, resulta pertinente poner de manifiesto que la respuesta jurisdiccional que demos a esta cuestión comporta resolver si, tal como propugna el Letrado de la Administración de la Seguridad social, la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco ha infringido los artículos 3 f) y 146 de la ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, así como el artículo 16.4 del Real Decreto Legislativo 8/2015 de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, al sostener que en el supuesto enjuiciado, la anulación del alta de un trabajador afiliado al Régimen General-Sistema especial de empleados de hogar, por carecer de la autorización de residencia y de permiso de trabajo en referencia a determinados periodos la Tesorería General de la Seguridad Social debió según el procedimiento establecido en el artículo 146 de la citada Ley 36/2011, sin poder por tanto proceder a revisarlos de oficio, al descartar que las rectificaciones de altas y bajas sean meros actos de encuadramiento no declarativos de derechos, en la medida que la revisión de dichos actos esta afectando a un acto, ciertamente previo al reconocimiento de una eventual prestación, pero que constituye el título jurídico para alcanzar otros derechos y prestaciones.

Siguiendo la doctrina jurisprudencial fijada en las sentencias de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de junio de 2014 (RC 3416/2012), 11 de octubre de 2016 (RC 673/2015) y de 29 de enero de 2019 (RC 2972/2016), en que se sustenta la sentencia impugnada, esta Sala considera que el Tribunal de instancia ha realizado una interpretación del artículo 146 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, que se ajusta plenamente a la citada doctrina, por cuanto la Tesorería General de la Seguridad Social no podrá ampararse en el privilegio de autotutela administrativa para revisar las altas de afiliación en el correspondiente Régimen de la Seguridad Social, eludiendo la prohibición establecida en dicha disposición legal que dispone que las Entidades, órganos u Organismos gestores, o el Fondo de Garantía Salarial no podrán revisar por sí mismos sus actos declarativos de derechos en perjuicio de sus beneficiarios, debiendo, en su caso, solicitar la revisión ante el Juzgado de lo Social competente, mediante la oportuna demanda que se dirigirá contra el beneficiario del derecho reconocido del concurso.

En efecto, no consideramos convincente la tesis argumental que desarrolla el Letrado de la Administración de la Seguridad Social que aduce que el Tribunal de instancia ha incurrido en un claro error de interpretación del artículo 146 de ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, al no tomar en consideración

que en este supuesto concreto la Tesorería General de la Seguridad Social podía efectuar la revisión de oficio por cuanto la Inspección de Trabajo habrá constatado la existencia de omisiones o inexactitudes en las solicitudes y declaraciones del beneficiario, al tratarse de un trabajador extranjero que al darse de alta en la Seguridad Social omite que carecía del preceptivo permiso de trabajo, ya que -como reseña la sentencia impugnada-, sin perjuicio de que esa omisión correspondiera al empleador, cabe rechazar la interpretación extensiva de la excepción contemplada en dicha disposición legal, que prescribe, (como regla general), la obligación de la Tesorería General de la Seguridad Social de proseguir el procedimiento debido para revisar actos que tengan una incidencia directa sobre los derechos del trabajador.

La apelación al artículo 16.4 del Real Decreto legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, que ampararía a juicio del Letrado recurrente la actuación de la Tesorería General de la Seguridad Social, conforme a la doctrina jurisprudencial expuesta, no autoriza a inaplicar el régimen jurídico de revisión de los actos administrativos declarativos de derechos emanados de las Entidades gestoras de la Seguridad Social previsto en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social de acuerdo con el rango normativo del *lex specialis*, por lo que en su caso corresponderá al legislador completar las excepciones establecidas en el apartado 2 de la citada Ley 36/2011 para cohonestar la normativa reguladora de la Seguridad Social con el principio de seguridad jurídica.

CUARTO.- Sobre la formación de doctrina jurisprudencial relativa a la interpretación del artículo 146 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social .

Conforme a los razonamientos jurídicos expuestos, esta Sala, dando respuesta a la cuestión planteada en este recurso de casación, que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, declara que:

El supuesto de excepción a la aplicabilidad del Régimen General de revisión de los actos declarativos de derechos contemplado en el primer inciso del artículo 146.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, debe interpretarse en el sentido de que solo exime a las Entidades, órganos u Organismos gestores de la Seguridad Social de instar el correspondiente proceso judicial ante el Juzgado de lo Social competente, cuando la revisión tenga por objeto la rectificación de errores materiales o de hecho ostensibles, manifiestos o indiscutibles y los aritméticos, así como las revisiones motivadas por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario, sin necesidad de acreditar que concurra ánimo defraudatorio en el mismo.

En consecuencia con lo razonado, debemos declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 5 de abril de 2019.

QUINTO.- Sobre las costas procesales.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 93.4 y 139.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la Sala acuerda que no procede la imposición de las costas del recurso de casación a ninguna de las partes, manteniendo, en cuanto a las costas del proceso de instancia, el pronunciamiento de imposición efectuado en la sentencia impugnada.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido , una vez fijada en el fundamento jurídico cuarto de esta sentencia la doctrina jurisprudencial relativa a la interpretación del artículo 146 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

Primero.- Declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 5 de abril de 2019, dictada en el recurso número 405/2018.

Segundo.- No efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas en el presente recurso de casación, manteniendo, en cuanto a las costas del proceso de instancia, el pronunciamiento de imposición efectuado en la sentencia impugnada.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.