

BASE DE DATOS DE Norma DEF.- TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 1010/2020, de 18 de noviembre de 2020
Sala de lo Social
Rec. n.º 2241/2018

SUMARIO:

Gran invalidez. Cálculo de la base reguladora cuando el beneficiario se encuentra en situación de jubilación anticipada por discapacidad. En los supuestos de integración de lagunas, derivados de la extinción del contrato de trabajo del beneficiario por jubilación anticipada, como sucede en el supuesto debatido, es aplicable únicamente lo dispuesto en el artículo 197.4 de la LGSS, disposición que establece que si en el periodo que haya de tomarse para el cálculo de la base reguladora aparecieran meses durante los cuales no hubiese existido obligación de cotizar, las primeras cuarenta y ocho mensualidades se integrarán con la base mínima de entre todas las existentes en cada momento, y el resto de mensualidades con el 50 por ciento de dicha base mínima. Como puede apreciarse, la aplicación de la doctrina del tiempo muerto o paréntesis no se corresponde con lo que se prevé de forma literal en dicho precepto legal, sino que constituye doctrina de esta Sala aplicable a supuestos muy concretos cuando existe un déficit específico del sistema de protección que podría derivar de la aplicación meramente literal de las previsiones legales. Esa excepción se hizo exclusivamente, en un primer momento, en relación con el periodo de invalidez provisional previo a la declaración de invalidez y, si bien luego se extendió por un defecto de aplicación a otros supuestos distintos, fue posteriormente corregido por diversas sentencias, a partir de las cuales ha quedado esta doctrina excepcional referida exclusivamente a los periodos sin obligación de cotizar por invalidez provisional inmediata al proceso de invalidez en el que la misma es declarada o a los periodos de prórroga de la incapacidad temporal también inmediatamente anterior a la declaración de invalidez, en cuanto supuestos muy específicos en los que las previsiones legales del sistema en la articulación de la protección pueden llevar a perjudicar sin justificación alguna los derechos de los beneficiarios. No hay que olvidar que la función de la doctrina del paréntesis -en lo que se refiere a la determinación de la BR- no es la de solucionar los problemas planteados por la existencia de lagunas de cotización que pueden producirse en la carrera de seguro de un trabajador por razones ajenas a su voluntad, dado que ello ya ha sido remediado por el legislador con la regla del mencionado artículo 197.4 de la LGSS, sino que su cometido se limita a los supuestos mencionados, pero no a los restantes casos, porque el mecanismo corrector se articula en el marco de un problema técnico de ordenación de la protección y de interpretación de un término en sí mismo tan equívoco como es el de hecho causante, sin que pueda extenderse a otros supuestos diferentes, que ya no reflejan un problema general de la articulación de la protección, ni se relacionan con la interpretación de una expresión legal equívoca, sino que ponen de relieve incidencias diversas en la situación de empleo del beneficiario, que son atendidas por la regla general del art. 197.4 de la LGSS, y no por la doctrina del paréntesis, que de ser utilizada con generalidad quedaría sin aplicación práctica alguna o limitada a los supuestos excepcionales de inactividad voluntaria, contrariando así la clara voluntad del legislador de establecer el recurso a las bases mínimas como criterio general para la integración de las lagunas de cotización en la fijación de la base reguladora.

PRECEPTOS:

RDLeg. 8/2015 (TRLGSS), art. 197.4.

PONENTE:

Doña Concepción Rosario Ureste García.

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2241/2018

Ponente: Excm.a Sra. D.ª Concepción Rosario Ureste García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Escudero Cinca

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Ángel Blasco Pellicer
D. Sebastián Moralo Gallego
D^a. Concepción Rosario Ureste García
D. Juan Molins García-Atance
D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 18 de noviembre de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Rafael Goiría González, actuando en nombre y representación de Dña. Estela, contra la sentencia de 23 de marzo de 2018 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 1.273/17, formulado frente a la sentencia de 3 de junio de 2017, dictada en autos nº 258/17, por el Juzgado de lo Social núm. nº 41 de Madrid, seguidos a instancia de Dña. Estela contra Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social, sobre revisión de grado de invalidez permanente.

Ha comparecido en concepto de recurrido la Letrada de la Administración de la Seguridad Social en la representación que ostenta del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Ha sido ponente la Excma. Sra. D.^a Concepción Rosario Ureste García.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Con fecha 3 de junio de 2017, el Juzgado de lo Social nº 41 de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando como desestimo la demanda formulada por Doña Estela contra Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social debo absolver y absuelvo a éstos de los pedimentos de aquella".

Segundo.

En dicha sentencia, y como hechos probados, se declaraban los siguientes: "PRIMERO.- Doña Estela, nacida el NUM000 de 1953, figura afiliada a la Seguridad Social con número NUM001 dentro del Régimen General, siendo su profesión la de Vendedora de cupones que viene realizando para la empresa Organización Nacional de Ciegos Españoles.- SEGUNDO.- El 27 de julio de 2016 Doña Estela presentó solicitud de incapacidad permanente. El Instituto Nacional de la Seguridad Social dictó resolución el 20 de octubre de 2016, previo informe del médico evaluador de 26 de septiembre de 2016 y del Equipo de Valoración de Incapacidades de 11 de octubre de 2016, acordando denegar la prestación de incapacidad permanente por no alcanzar las lesiones que padece un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral para ser constitutivas de una incapacidad permanente.- TERCERO.- Contra dicha resolución se formuló reclamación previa el 12 de diciembre de 2016, la cual fue desestimada por resolución de 25 de enero de 2017, confirmatoria de la anterior.- CUARTO.- Doña Estela presenta un cuadro clínico de retinosis pigmentaria de larga evolución en situación funcional de ceguera desde 2005. La actora vive de forma independiente realizando por su cuenta y directamente las labores de aseo, limpieza, vestido y alimentación, y en general, todas las actividades de la vida diaria.- QUINTO.- Doña Estela está afiliada a la Organización Nacional de Ciegos Españoles desde 1974.- SEXTO.- El Instituto Nacional de la Seguridad Social dictó resolución el 16 de enero de 2013 reconociendo a Doña Estela prestación de jubilación del 100% de la base reguladora de 2.620,97 euros, con efectos de 21 de diciembre de 2012.- SÉPTIMO.- Doña Estela ha cotizado a la Seguridad Social según las bases que se dicen en el folio 136 del procedimiento, según las cuales la base reguladora de la incapacidad permanente asciende a 1.928,10 euros.- OCTAVO.- La última base de cotización mensual de la demandante fue de 764,40 euros y la base mínima de cotización vigente al declararse la incapacidad permanente de 764,40 euros".

Tercero.

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación procesal de Dña. Estela, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 23 de marzo de 2018 en la que, introduciendo las siguientes precisiones en el hecho probado primero: "1.- La actora se afilió a la ONCE en fecha 14 de mayo de 1.974 (folio 59), esto es, contando con 20 años de edad, dato que no es preciso incorporar por resultar superfluo, habida cuenta que ya consta en el hecho probado quinto de la sentencia recurrida. 2.- La causa de dicha afiliación fue presentar ceguera en ambos ojos por atrofia del nervio óptico y nistagmos, teniendo percepción luminosa en los dos, en los que veía bultos (folio 63), y sin que dicho documento permita establecer fidedignamente la agudeza visual con corrección que entonces tenía, ya que el rango que la Seguridad Social menciona aparece como un añadido manuscrito fuera del lugar correspondiente. 3.- La misma se incorporó al mundo laboral el 1 de julio de 1.975, data en que fue afiliada por vez primera al Sistema de la Seguridad Social merced al trabajo que realizó por cuenta y orden de la empresa Herring, S.A., el cual se prolongó hasta el 12 de enero de 1.980, siendo ésta la única prestación de servicios desarrollada antes de la que posteriormente llevó a cabo para la ONCE (folios 39 y 44). Y por último, 4.- El trabajo para dicha Organización lo inició el 27 de marzo de 1.984, y no el 1 de abril de 1.991 como sostiene la recurrente y el Juez a quo recoge con valor fáctico en el fundamento segundo de su sentencia (folios 39 y 44)", consta la siguiente parte dispositiva: "Estimamos parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por DOÑA Estela, contra la sentencia dictada en 3 de junio de 2.017 por el Juzgado de lo Social núm. 41 de los de MADRID, en los autos núm. 258/17, seguidos a instancia de dicha recurrente, contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, sobre prestaciones de Seguridad Social en materia de incapacidad permanente y, en su consecuencia, debemos revocar y revocamos la resolución judicial recurrida y, con estimación, también en parte, de la demanda rectora de autos, debemos declarar, como declaramos, que la actora se encuentra afecta de una INCAPACIDAD PERMANENTE EN GRADO DE GRAN INVALIDEZ derivada de enfermedad común, condenando al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL a estar y pasar por esta declaración, y a que, por tanto, le satisfaga una prestación económica consistente en una pensión vitalicia y mensual equivalente al 100 por 100 de la base reguladora de 1.928,10 euros al mes, catorce veces al año, más un complemento de la citada pensión en cuantía de 867,65 euros mensuales, también en catorce pagas, amén de los incrementos y revalorizaciones que legalmente puedan corresponderle, y con efectos económicos, todo ello, de 20 de octubre de 2.016, debiendo la demandante optar entre la pensión de incapacidad permanente que en esta sede se declara o la de jubilación que viene lucrando, y sin perjuicio de las compensaciones económicas que procedan en atención a la alternativa por la que, finalmente, se decante. Se absuelve a la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL de los pedimentos deducidos en su contra. Sin costas".

Cuarto.

Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por D. Rafael Goiría González, Letrado, actuando en nombre y representación de Dña. Estela se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación. Se aporta como sentencia seleccionada de contraste la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 29 de septiembre de 2017. El motivo de casación alegaba la vulneración de los artículos 197.3 y 195.4 de la LGSS.

Quinto.

La Sala procedió a admitir a trámite el citado recurso e impugnado el recurso por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 17 de noviembre de 2020, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

1. La cuestión nuclear objeto del presente recurso de casación unificadora obliga a resolver si, para el cálculo de la base reguladora de la pensión de gran invalidez, reconocida a la parte actora, que se encontraba en situación de jubilación anticipada por discapacidad, debe aplicarse la doctrina del paréntesis, computando las bases de cotización anteriores al momento en que cesó la obligación de cotizar o, por el contrario, deben aplicarse las bases mínimas.

La sentencia recurrida estima en parte el recurso de suplicación interpuesto por la demandante, revocando parcialmente la emitida en la instancia y estimando en parte su demanda, en el sentido de declarar que la actora se encuentra afectada de una incapacidad permanente en grado de gran invalidez derivada de enfermedad común. No acoge, sin embargo, la base reguladora solicitada por la anterior, sino que la calcula siguiendo la tesis del INSS, en la cuantía de las bases mínimas. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid se remite a la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2011 (R. 4097/2010), que reiteraba la del Pleno de 1 de octubre de 2002, Sala General, (R. 3666/2001) y otras que igualmente relaciona, y así a la integración de las lagunas de cotización con la base mínima, y no la doctrina del paréntesis, de creación jurisprudencial, y limitada a determinados supuestos, que entendió no concurrían.

La beneficiaria recurre el pronunciamiento de suplicación, siendo el objeto de su recurso la determinación de la base reguladora de la prestación reconocida, sosteniendo que, durante los periodos en los que no hay obligación de cotizar, resulta aplicable la teoría del paréntesis y no, como ha resuelto la resolución impugnada, la integración de dichos periodos con las bases mínimas.

2. El Ministerio Fiscal considera que el recurso es improcedente, habiendo informado en el momento procesal oportuno la inadmisión del mismo por falta de contenido casacional, y citando al efecto la doctrina elaborada por esta Sala IV a la que se ajusta la sentencia recurrida.

La Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, afirma que la sentencia recurrida contiene la solución conforme a derecho, aplicando lo dispuesto en el artículo 197. 1 y 4 del TRLGSS de 2015, para el cálculo de la base reguladora y lo dispuesto en el artículo 196.4 del mismo texto legal, para la determinación del complemento correspondiente a la gran invalidez, así como la doctrina unificada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en la sentencia de 10 de julio de 2018 (RCUD nº 3104/2017). Postula correlativamente la desestimación del recurso de casación para la unificación de la doctrina interpuesto de contrario.

Segundo.

1. La sentencia invocada de contraste es la dictada por el mismo Tribunal Superior de Justicia de Madrid en fecha 29 de septiembre de 2017 (R. 157/2017), aclarada por auto de 28 de noviembre de 2017, que estima íntegramente el recurso de suplicación interpuesto por el actor y, revocando la sentencia de instancia, estima su demanda declarándole afectado de gran invalidez, siendo la fecha de efectos el 29 de septiembre de 2015, y la cuantía de la prestación, la que consta, aplicando la denominada doctrina del paréntesis.

En tal supuesto el INSS había denegado la prestación solicitada por el actor por ser jubilado en el momento del hecho causante y no alcanzar las lesiones que padece grado suficiente de disminución de su capacidad laboral. En cuanto a la primera de las pretensiones, la Sala concluyó que el hecho de que al actor accediera a la jubilación anticipadamente, no impide el reconocimiento de una incapacidad. Seguidamente, analizó la cuestión que interesa a esta casación unificadora, determinando que la base reguladora a tener en cuenta para el cálculo de la pensión debe ser calculada con arreglo a dicha doctrina del paréntesis conforme a la sentencia de este Tribunal Supremo de 25.04.2006 (R. 951/2005).

2. Procede con carácter preferente examinar la concurrencia del requisito configurado por el legislador en el art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina. Ya hemos reiterado que el precepto y la jurisprudencia perfilan una igualdad "esencial", sin que por lo tanto medie diferencia alguna que permita concluir que, a pesar de la contraposición de pronunciamientos en las sentencias contratadas, ambos puedan resultar igualmente ajustados a Derecho y que por ello no proceda unificar la doctrina sentada. Entre otras muchas, recuerdan esta doctrina las SSTs de fechas 16.01.2020, rcud 2913/2017 o 12.02.2020, rcud 2736/27.

De manera paralela a lo resuelto en otros recursos deliberados en el mismo día (3011/2018 y 2432/2018) la Sala considera que concurre la necesaria identidad entre los supuestos objeto de contraste: ambos demandantes, jubilados anticipadamente por discapacidad, solicitaron ser declarados en situación de gran invalidez, reconociéndose la gran invalidez en los dos casos, si bien, en la sentencia recurrida se calculó la base reguladora de la pensión mediante la integración con bases mínimas de los períodos en los que no existió obligación de cotizar, conforme a la doctrina STS 20/09/2011, rcud. 4097/2010, mientras que, en la sentencia referencial se aplicó la doctrina del paréntesis, según el criterio perfilado por la STS 25/04/2006, rcud. 951/2005, coincidiendo, por tanto, similares circunstancias fácticas, pretensiones y fundamentos, lo que conlleva la posibilidad de examinar el fondo del debate suscitado.

Tercero.

1. El recurso de casación unificadora se estructura en un solo motivo en el que la parte actora denuncia la vulneración del art. 197.3 LGSS, en relación con lo dispuesto en el art. 195.4 del mismo texto legal LGSS, tal y como han sido interpretados por la STS 6.06.2001, rcud. 3501/2000.

Tal y como expresamos en asuntos objeto de deliberación anteriormente relacionados, la cuestión controvertida ha sido resuelta en múltiples ocasiones por esta Sala, por todas SSTS 15.03.2010, rcud. 2149/2009, 20.09.2011, rcud. 4097/2010 y más recientemente en STS 14.07.2018, rcud. 3104/2017 (como expresa el primero de los citados), en la que descartamos la aplicación de la doctrina del paréntesis en supuestos, como el aquí debatido, en el que el demandante solicitó su pensión de IPA desde la situación de jubilación anticipada por discapacidad, entendiéndose que el cálculo de la base reguladora debía integrarse con bases mínimas durante el período en el que no hubo obligación de cotizar, de conformidad con lo dispuesto en el art. 197.4 LRJS. En dicha sentencia se descartó expresamente que la doctrina de la STS 25/04/2006, rcud. 951/2005 fuera aplicable con carácter general y especialmente en los supuestos de prestación de IPA, toda vez que la misma se centró en un supuesto de invalidez provisional, en el que no hubo obligación de cotizar.

Seguimos expresando que, en los supuestos de integración de lagunas, derivados de la extinción del contrato de trabajo del beneficiario por jubilación anticipada, como sucede en el supuesto debatido, es aplicable únicamente lo dispuesto en el art. 197.4 LRJS. (...). Esta solución ha sido reiterada por la Sala, entre otras, en la STS de 14 de junio de 2006 (Rcud. 4375/2004) en la que señalamos que "la doctrina de esa Sala dictada en interpretación definitiva de lo que constituye el contenido real del art. 140.4 de la Ley General de la Seguridad Social cuando dispone, entre otras previsiones relacionadas con el cálculo de la base reguladora de las pensiones de invalidez permanente derivada de contingencias comunes, cual es el caso, que "si en el período que haya de tomarse para el cálculo de la base reguladora aparecieran meses durante los cuales no hubiese existido obligación de cotizar, dichas lagunas se integrarán con la base mínima de entre todas las existentes en cada momento para trabajadores mayores de dieciocho años". Como puede apreciarse, la aplicación de la doctrina del tiempo muerto o paréntesis no se corresponde con lo que se prevé de forma literal en dicho precepto legal sino que constituye doctrina de esta Sala aplicable a supuestos muy concretos, cual puede apreciarse se dijo en la STS de 7 de febrero de 2000 (Rec.- 109/99), sentencia de Sala General en la que se tuvo en cuenta un déficit específico del sistema de protección que podría derivar de la aplicación meramente literal de las previsiones legales. Pero esa excepción se hizo exclusivamente en un primer momento en relación con el período de invalidez provisional previo a la declaración de invalidez, y, si bien luego se extendió por un defecto de aplicación de lo dicho por aquella sentencia a otros supuestos distintos, fue posteriormente corregido tanto por diversas sentencias, entre otras las SSTS de 1- 10-2002 (Rec.-3666/01) y 12-7-2004 (Rec.- 5513/03), a partir de las cuales ha quedado esta doctrina excepcional referida exclusivamente a los períodos sin obligación de cotizar, por invalidez provisional inmediata al proceso de invalidez en el que la misma es declarada (en este momento histórico prácticamente inexistente) o a los períodos de prórroga de la incapacidad temporal también inmediatamente anterior a la declaración de invalidez como excepciones a favor de los beneficiarios de tales prestaciones en cuanto supuestos muy específicos en los que las previsiones legales del sistema en la articulación de la protección pueden llevar a perjudicar sin justificación alguna los derechos de aquéllos".

Del mismo modo, en STS 15/03/2010, rcud. 2149/2009, seguimos argumentando, se había descartado la aplicación general de la doctrina del paréntesis, cuyo uso se ha admitido para supuestos muy específicos, y su función -en lo que se refiere a la determinación de la BR- no es la de solucionar los problemas planteados por la existencia de lagunas de cotización que pueden producirse en la carrera de seguro de un trabajador por razones ajenas a su voluntad, dado que ello ya ha sido remediado por el legislador con la regla del art. 140.4 LGSS [integración de los vacíos de cotización por la base mínima], sino que su cometido se limita a los supuestos de IPV e IT prorrogada más allá del plazo en que hay que cotizar [la prórroga de IT del art. 131 bis 2 LGSS], pero no a los restantes casos, porque el mecanismo corrector se articula en el marco de un problema técnico de ordenación de la protección y de interpretación de un término en sí mismo tan equívoco como es el de "hecho causante", sin que pueda "extenderse a otros supuestos diferentes, que ya no reflejan un problema general de la articulación de la protección, ni se relacionan con la interpretación de una expresión legal equívoca, sino que ponen de relieve incidencias diversas en la situación de empleo del beneficiario", que son atendidas por la regla general del art. 140.4 LGSS , y no por la doctrina del "paréntesis", que de ser utilizada con generalidad quedaría sin aplicación práctica alguna o limitada a los supuestos excepcionales de inactividad voluntaria, contrariando así la clara voluntad del legislador de establecer el recurso a las bases mínimas como criterio general para la integración de las lagunas de cotización en la fijación de la BR (SSTS 01/10/02 -rcud 3666/01-, dictada en Sala General ...; 25/10/02 -rcud 1/02- ... 14/06/06 -rcud 4375/04-; 21/09/06 -rcud 2183/05-; y 26/12/07-rcud 4112/06-).

3. Siendo que el caso de autos no se ubica en ninguno de los supuestos específicos contemplados por la jurisprudencia expresada en orden a dar entrada a la doctrina del paréntesis, procede trasladar el criterio también acuñado acerca de lo que constituía el contenido real del art. 140.4 de la LGSS -vigente 197.4 TRLGSS-, y en

consecuencia la integración de los vacíos de cotización con las bases mínimas, tal y como lo efectúa la sentencia recurrida, conteniendo la doctrina correcta.

Cuarto.

Las consideraciones precedentes, en línea con lo informado por el Ministerio Fiscal, conllevan la desestimación del recurso de casación unificadora interpuesto por la parte actora, confirmando la resolución impugnada y declarando su firmeza.

No procede efectuar pronunciamiento en costas (art. 235 LRJS).

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Rafael Goiría González, actuando en nombre y representación de Dña. Estela, contra la sentencia de 23 de marzo de 2018 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 1.273/17. Declarando su firmeza.

No procede efectuar declaración sobre imposición de costas.

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

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.