

Roj: STS 3212/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3212
Id Cendoj: 28079140012016100474
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2700/2014
Nº de Resolución: 581/2016
Procedimiento: Auto de aclaración
Ponente: LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En Madrid, a 29 de junio de 2016

Esta Sala ha visto los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por el letrado de la Administración de la Seguridad Social, en la representación que ostenta del INSS, frente a la sentencia de la **Sala de lo Social** del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de fecha 10/06/2014 [rec 2520/14], que resolvió el recurso interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Sabadell, autos 246/2013, en virtud de demanda presentada por D^a. Florinda contra el INSS y la TGSS, sobre PRESTACIONES SEGURIDAD SOCIAL.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Luis Fernando de Castro Fernandez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 16 de diciembre de 2013, el Juzgado de lo Social nº 2 de Sabadell dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: «ESTIMO parcialmente la demanda promovida por DOÑA Florinda contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, con los siguientes pronunciamientos: 1º. DECLARO el derecho de la actora a que se inicie inmediatamente el procedimiento de invitación al pago previsto en el artículo 28.2 del Decreto 2530/1970 (RCL 1970 , 1501 y 1608) y DA 39' LGSS (RCL 1994, 1825); 2º. CONDENO a la parte demandada a estar y pasar por la declaración anterior, procediendo a la invitación al pago prevista en tales preceptos; y 3º. CONDENO a la parte demandada a reconocer y abonar la pensión de jubilación solicitada por la actora en el Régimen General, con una base reguladora mensual de la prestación de 699'56 euros y un porcentaje del 78'20%, y efectos económicos a partir del día primero del mes siguiente a aquél en que tuviera lugar el ingreso por la actora de las cuotas adeudadas».

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: «PRIMERO. DOÑA Florinda (actora) solicitó el 27/12/2012 el reconocimiento de una prestación por jubilación, petición que le fue denegada por resolución de la Dirección Provincial de Barcelona del INSS, de fecha 16/01/2013, porque en la fecha del hecho causante reúne 10.610 días de cotización efectiva en lugar de los 10.950 días exigidos legalmente para acceder a la jubilación anticipada, según lo establecido en el artículo 161 bis.2.c) LGSS .- SEGUNDO. El 5/02/2013 presentó la demandante reclamación previa a la vía jurisdiccional, que fue desestimada, de forma expresa, por nueva resolución de fecha 13/02/2013.- En los hechos de la resolución se hace constar que los períodos siguientes no se han tenido en cuenta como cotizados porque se halla al descubierto en el pago de sus cuotas y ha prescrito la obligación de hacerlas efectivas: 1/04/1987 a 31/12/1988.- TERCERO. La resolución no invita al pago de las cuotas debidas.- CUARTO. Para el supuesto de ser estimada la demanda, la base reguladora de la prestación sería de 699'56 euros, porcentaje del 78'20% y efectos económicos desde el 27/12/2012».

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación del INSS, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 10 de junio de 2014 , en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: «Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por EL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia de fecha 16 de diciembre

de 2013 dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de los de Sabadell , dimanante de autos 246/13 seguidos a instancia de Da. Florinda contra la recurrente y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y en consecuencia debemos confirmar y confirmamos dicha resolución.- Sin costas».

CUARTO.- Por el Letrado de la Seguridad Social, en la representación que ostenta del INSS, se formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 3 de febrero de 1993 (rec. 1017/1992).

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar procedente el recurso. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 29 de junio de 2016, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La actora en las presentes actuaciones -D^a Florinda - solicitó en 27/12/12 pensión de Jubilación por el RETA, que le fue denegada por el INSS en 16/01/13, argumentando que «en la fecha del hecho causante reúne 10.610 días de cotización efectiva en lugar de los 10.950 días exigidos legalmente para acceder a la jubilación anticipada».

2.- Formulada demanda, el J/S nº 2 de los de Sabadell dictó sentencia en 16/12/13 [autos 246/13], reconociendo el derecho de la accionante a que se le invitase al pago de cuotas adeudadas y a percibir pensión de Jubilación «a partir del día primero del mes siguiente a aquél en el que tuviera lugar el ingresos ... de las cuotas adeudadas». Y tal decisión fue confirmada por la STSJ Cataluña 10/Junio/2014 [rec. 2520/14], que aduce en su apoyo la STS 07/03/12 [rcud 1967/11] y sus consideraciones en torno a la prescripción de las cuotas debidas, al requisito de estar al corriente en el pago y a la obligación -por parte de la EG- a invitar al deudor a abonar las cuotas.

3.- Pronunciamiento que recurre el INSS, señalando como contradictoria la STS 03/02/93 [rcud 1017/92] y denunciando la infracción del art. 28 del Decreto 2530/1970 [20/Agosto].

SEGUNDO.- 1.- Recordemos que el art. 219 LRJS exige -para la viabilidad del RCU- que exista contradicción entre la resolución judicial que se impugna y otra decisión judicial, lo que se verifica por el contraste entre la parte dispositiva de las sentencias que contienen pronunciamientos diversos respecto de hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales (recientes, SSTS 16/12/15 -rcud 3243/14 -; 09/02/16 -rcud 1987/14 -; y 16/02/16 -rcud 829/14 -). Y el requisito se cumple en el presente caso, ya que nuestra decisión referencial contempla supuesto de trabajadora afiliada al RETA que -como la actora de autos- solicita pensión de Jubilación sin acreditar carencia suficiente para obtenerla y mantiene su derecho a ser invitada al pago de las cotizaciones adeudadas para con ellas alcanzar el periodo de cotización exigible. Posibilidad que en tal sentencia negamos, por considerar que tal invitación únicamente procede cuando ya se ostenta carencia y tan sólo a los efectos de «estar al corriente en el pago».

2.- El recurso ha de ser acogido y nuevamente hemos de reproducir la doctrina expuesta en la invocada STS 03/02/93 [rcud 1017/92], en el sentido de que en el RETA «no existe la figura del empresario independiente del trabajador, y la cotización por imperativo del art. 11 del Decreto regulador es obligatoria, correspondiendo efectuarla a las personas incluidas en su campo de aplicación (art. 12), siendo además, como dice el art. 28.2 de dicho Decreto condición indispensable para tener derecho a la prestación de jubilación hallarse al corriente de pago de sus cuotas exigibles en la fecha en que se entienda causada la prestación, de tal modo que no producirán efecto para las prestaciones ... las cotizaciones ingresadas indebidamente en su importe y período correspondientes, ...[por lo que] no puede pretenderse que aquellas cotizaciones no pagadas antes de la producción del hecho causante, sirvan para acreditar la carencia misma y ello porque, aunque el art. 28.2 del D. 2530/1970 ...permite el ingreso de las cotizaciones pendientes de pago, previa invitación de la Entidad Gestora, tal invitación procede una vez cubierto el período de cotización «en la fecha en que se entienda causada la correspondiente prestación» y para cumplir el requisito de hallarse al corriente en el pago de las cuotas, sin que tal beneficio alcance a las cotizaciones prescritas necesarias, para cubrir el período de carencia».

3.- En efecto, no cabe la menor duda de que para acceder a las prestaciones -en todos los Regímenes de la Seguridad Social- es requisito básico haber cumplido el periodo mínimo de cotización exigido y tenerlo ya cumplido -además- en la fecha del hecho causante, conforme a elemental planteamiento del principio de contributividad; así se manifiesta -en el RETA y para la pensión de Jubilación- el art. 30 del Decreto 2530/10 , al referir la exigencia carencial a «la fecha en que se entienda causada la prestación». Y tampoco es ajeno al

citado principio el que igualmente se exija -en el marco del mismo RETA- que el beneficiario de la prestación venga igualmente obligado -para lucrar la prestación- a estar «al día» en el pago de las cuotas [art. 28], pues siendo el solicitante a la vez obligado al pago de las mismas, obviamente sufriría el Sistema si se dejase en su mano la tentadora posibilidad de desatender el pago de cotizaciones atrasadas -particularmente las prescritas-, y es por ello por lo que tal requisito es «condición indispensable para tener derecho a las prestaciones».

Ahora bien, para cumplir adecuada y simultáneamente con la debida protección en situaciones de necesidad, el Sistema también contempla la posibilidad de subsanar defectos meramente coyunturales en aquella obligación cotizatoria [«estar al día»], y al efecto impone a la Entidad Gestora la obligación de «invitar al pago» de las cuotas adeudadas, pero solamente cuando de manera previa ya tuviese el interesado cubierta la cotización exigida; así se colige inequívocamente del citado art. 28, cuando prescribe que es «condición indispensable» para tener derecho a las prestaciones que los solicitantes «se hallen al corriente en el pago de sus cuotas exigibles en la fecha en que se entienda causa la prestación», pero que «*si cubierto el periodo mínimo de cotización preciso*» el interesado «no estuviera al corriente en el pago de las restantes cuotas exigibles», la Entidad gestora «invitará al interesado para que ... ingrese las cuotas debidas». Con tales prescripciones es claro que la invitación al pago de las cuotas no prescritas tan sólo procede cuando previamente se halla acreditada la carencia exigible y que la satisfacción de éstas tras el hecho causante no tiene virtualidad carencial alguna; o lo que es igual, la prestación se obtiene con las cuotas satisfechas con anterioridad al hecho causante, pero el requisito adicional de «estar al día» en las cotizaciones admite la subsanación con el obligado mecanismo de la posterior «invitación» a su pago.

4.- De otra parte ha de señalarse que la doctrina jurisprudencial que reproduce la decisión recurrida [concretamente, las SSTs 18/07/11 -rcud 2979/10 - y 07/03/12 -rcud 1967/11 -] para nada trata la cuestión que realmente se debate en las presentes actuaciones [la «invitación al pago», como mecanismo para alcanzar la carencia debida], sino que resuelve el diverso problema de la ineficacia de la prescripción de las cuotas producida con posterioridad al hecho causante, a los efectos de tener por cumplido el requisito adicional de «estar al día» para lucrar la pensión [siguiendo así precedentes sentados por las SSTs 25/09/03 -rcud 4778/02 -; 15/11/06 -rcud 4264/05 -; 20/02/07 -rcud 3417/05 -; y 26/02/08 -rcud 3094/06 -], con lo que resulta claro que la doctrina establecida en tales decisiones y literalmente reiterada por la sentencia recurrida, ningún apoyo presta -por no guardar relación alguna con ella, al tratarse de cuestión diversa- a la pretensión de autos.

TERCERO.- Las precedentes consideraciones nos llevan a afirmar -con el razonado Ministerio Fiscal- que la doctrina ajustada a Derecho es la mantenida por la sentencia de contraste y que -en consecuencia- la recurrida ha de ser revocada. Sin imposición de costas [art. 235.1 LRJS].

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. 2º).- Revocar la sentencia dictada por el TSJ de Cataluña en fecha 10/Junio/2014 [rec. 2520/14], que a su vez había confirmado la resolución - estimatoria de la demanda- que en 16/Diciembre/2013 pronunciara el Juzgado de lo Social núm. Dos de los de Sabadell [autos 246/13]. 3º).- Resolver el debate en Suplicación acogiendo el de tal clase formulado por la Entidad Gestora, revocando la sentencia del Juzgado de lo Social y desestimando la demanda formulada por D^a Florinda . Sin imposición de costas en ninguna de las instancias.

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

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Fernando de Castro Fernandez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.