

TRIBUNAL SUPREMO
SALA SOCIAL

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social

Sede: Madrid

Sección: 1

Nº de Recurso: 4878/2003

Nº de Resolución:

Fecha de Resolución: 16/02/2006

Procedimiento: SOCIAL

Ponente: MANUEL IGLESIAS CABERO

Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

REGIMEN ESPECIAL AGRARIO. PENSIONES DE VIUDEDAD Y ORFANDAD. DESCUBIERTO EN COTIZACIONES ABONADAS DESPUES POR LOS CAUSAHABIENTES DEL FALLECIDO. SON EFICACES PARA LAS PRESTACIONES.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Febrero de dos mil seis.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D^a Erica y D^a Marta, representadas por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillen, frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 20 de junio de 2003, que resolvió el recurso de suplicación interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Pontevedra de fecha 19 de enero de 2001.

Se ha personado ante esta Sala en concepto de recurrido el Instituto Nacional de la Seguridad Social, representado por el Letrado D. Toribio Malo Malo.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. MANUEL IGLESIAS CABERO

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 19 de enero de 2001, dictó sentencia el Juzgado de lo Social núm. 1 de Pontevedra, declarando como probados los siguientes hechos: "D^a Erica, mayor de edad, DNI NUM000, solicitó el 16.8.2000 las prestaciones de viudedad, por la muerte de su conyugal Don Gaspar, afiliado con el número NUM001 al Régimen Especial Agrario, y, en nombre de sus hijos, las de orfandad, siéndole denegadas, en Resolución de 30.8.2000 del Instituto Nacional de la Seguridad Social, "Por no hallarse causante al corriente en el pago de las cuotas en la fecha del fallecimiento, según lo dispuesto en el

artículo 12 del texto refundido de la ley del régimen especial agrario, aprobado por decreto 2123/1971, de 23 de julio /BOE 21.9.71/". Interpuesta reclamación previa administrativa, en Resolución de 9.10.2000 de dicho Instituto, se razonó que "En relación con el justificante de pago, regentado por Vd. en el CAISS de Lalín, correspondiente a las cuotas del Régimen Especial Agrario, adeudadas por su fallecido esposo D. Gaspar, períodos 1/90 a 2/90-5/90 a 6/90-8/90 a 12/90-1/92 a 2/92- 5/92, le informamos que el pago de los períodos en descubierto no modifica la resolución denegatoria emitida en expediente de referencia, toda vez que, en la fecha del fallecimiento, su esposo no se hallaba al corriente en el pago de las cuotas, siendo el período adeudado superior a seis meses. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46 y 53 del Decreto 3772/1972 de fecha 23 de diciembre (BOE de fecha 9.2.73).II.- El causante cotizó de 1.11.1977 a 30.6.2000 como trabajador autónomo agrario. De 1963 a 1975 cotizó, como trabajador por cuenta ajena, en Francia, Luxemburgo y Suiza. III.- Fueron abonadas el 21.9.2001 las cuotas impagadas. IV.-Quedó agotada la vía administrativa previa."

SEGUNDO.- El fallo de dicha sentencia es del siguiente tenor literal: "Estimando la demanda interpuesta por Doña Erica, en su propio nombre y en el sus hijos, declaro el derecho de la misma a prestación de viudedad y sus hijos a la prestación de orfandad, y, en consecuencia, condeno, en las condiciones y con los efectos legal y reglamentariamente establecidos a su abono al Instituto Nacional de la Seguridad Social".

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, dictó sentencia con fecha 20 de junio de 2003, con el siguiente fallo: "Que estimado el recurso de suplicación interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Pontevedra, con fecha 19-1-2001, debemos revocar y revocamos dicha resolución y con desestimación de la demanda inicial formulada por Dña. Erica, debemos absolver y absolvemos libremente de la misma a la Entidad Gestora Demandada".

CUARTO.- Por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, en la representación que ostenta, se preparó recurso de casación para la unificación de doctrina contra la meritada sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia y emplazadas las partes se formuló en tiempo escrito de interposición del presente recurso aportando como contradictorias las sentencias de la Salas de lo Social Tribunales Superiores de Justicia de Galicia, de 1 de marzo 1997, y Castilla y León, con sede en Valladolid, de 18 de enero de 1999.

QUINTO.- Evacuado el trámite de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió el perceptivo informe en el sentido de estimar el recurso procedente. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 9 de febrero de 2006, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos declarados probados en la sentencia recurrida dan cuenta de que el esposo de la demandante, fallecido el 30 de junio de 2000, figuró afiliado al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, como trabajador por cuenta propia; en la fecha del fallecimiento no se hallaba al corriente en el pago de cuotas a la Seguridad Social, adeudando más de catorce meses en conjunto. Dichas cuotas fueron ingresada en el mes de septiembre de 2000. Solicitadas prestaciones por viudedad y orfandad, fueron denegadas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, por no hallarse el esposo de la demandante al corriente en el pago de las cuotas en la fecha de su fallecimiento. Formulada demanda contra la resolución del Instituto demandado fue estimada por el Juzgado de lo Social, pero la Sala de lo

Social estimó el recurso de suplicación y desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Recurre en casación para la unificación de doctrina la parte demandante, planteando la cuestión relacionada con el reconocimiento de las prestaciones por viudedad y orfandad en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social por los causahabientes de un trabajador agrícola por cuenta propia que no se hallaba al corriente en el abono de las cuotas en la fecha de su fallecimiento, superando el descubierto el periodo de seis meses, pero habiendo ingresado los beneficiarios la totalidad de las cuotas adeudadas a los tres meses del fallecimiento del causante.

El recurso de casación para la unificación de doctrina se descompone, un tanto artificiosamente, en dos motivos. Para el primer motivo se ha seleccionado la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 1 de marzo de 1997, pero no es contradictoria con la recurrida, en los términos previstos en el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, en primer lugar, porque los periodos en descubierto del pago de las cuotas son diferentes (tres meses en la sentencia referente y más de 14 meses en la recurrida), lo que merece un tratamiento diferenciado a la luz de lo dispuesto en el artículo 22 del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, y artículo 53 del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre y, además, las sentencias comparadas han resuelto debates diferentes en trámite de suplicación, pues mientras que en la referente se cuestionó si un crédito por cuotas, declarado incontrolable y prescrito, es o no eficaz para el reconocimiento de la prestación solicitada, la sentencia recurrida desestimó la demanda en base a que el periodo descubierto excedía de seis meses.

TERCERO.- El segundo motivo apoya la contradicción en la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, de 18 de enero de 1999 y, en efecto, entre las sentencias comparadas concurren las sustanciales identidades exigidas por el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, como sostiene el Ministerio Fiscal, porque en supuestos de total similitud en los que el causante de las prestaciones de viudedad y orfandad no se encontraba al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social, Régimen Especial Agrario, la sentencia aquí impugnada denegó lo solicitado, la de contraste acogió favorablemente la pretensión de la viuda del causante, así es que en supuestos comparables se dieron respuestas judiciales de signo contrario, con quebranto del principio de unidad de doctrina.

CUARTO.- Los términos en los se planteado el debate ya han quedado referenciados, y la respuesta procedente a la interrogación que se abre es coincidente con la adoptada por la sentencia de contraste. La sentencia de 31 de mayo de 2004 (recurso 2343/2003) pronunciada por el Pleno de esta Sala, y las sentencias de 9 de noviembre de 2004 (recurso 979/2002) y 26 de abril de 2005 (recurso 2053/2004) han unificado la doctrina con argumentos que de seguido reproducimos.

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo, constituida en Pleno, resolvió por sentencia de 22 de mayo de 1992 (Rec. 1495/1991), un asunto sustancialmente igual al que es objeto del presente recurso, en el sentido pretendido por la parte recurrente. La citada resolución judicial, -que contó con cuatro votos particulares- fue seguida, sin fisuras, por posteriores sentencias, entre las que cabe citar, últimamente, las pronunciadas por esta Sala en fechas 20 de mayo y 10 de junio de 2.002 (Rec. 2295/2001 y 4478/2001). Esta doctrina que rechaza el reconocimiento de las prestaciones de muerte y supervivencia en el supuesto de que el causante no estuviera al corriente en el pago de las cotizaciones, superiores a seis meses, en el momento de su fallecimiento, puede resumirse, en síntesis, como hace el Fundamento de derecho cuarto de la sentencia de 20 de mayo de 2002, de la forma siguiente: "El artículo 12 del Texto Refundido aprobado por el Decreto 2123/1971, establece que una de las condiciones generales e indispensables para causar derecho a las prestaciones del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social es la de

estar al corriente en el pago de las cuotas, y como desarrollo de tal previsión, el artículo 22 de dicho texto, de igual contenido que el artículo 53 del Decreto 3772/1972 establece que "en caso de muerte derivada de enfermedad común o accidente no laboral, por excepción, se considerará al corriente en el pago de sus cuotas al trabajador que al fallecer tuviera cotizaciones pendientes, cuando sus derechohabientes satisfagan su importe y siempre que el período al descubierto no fuera superior a doce meses de cotización a efectos de percibir el subsidio de defunción y a seis meses respecto a las demás prestaciones". En el mismo sentido se pronuncia el artículo 29.4 del precitado texto refundido 2123/1971, referido a la pensión de viudedad.

Cabe añadir también, como refuerzo de la voluntad del legislador de aplicar normas específicas a la contingencia analizada en el Régimen Agrario, que el artículo 19 del Decreto 2123/1971 cuando dice que las prestaciones que se reconocen en dicho Régimen se otorgarán con la misma extensión, forma, términos y condiciones que en el Régimen General, también deja a salvo las particularidades propias del sistema especial, entre las que se encuentra la analizada de estar al corriente en el pago de las cuotas en la forma y con el alcance descritos anteriormente cuando se trate de prestaciones por muerte derivada de accidente, sea o no laboral."

2.- La Sala de lo Social, también constituida en Pleno, ha procedido a una nueva interpretación de la normativa aplicable al caso controvertido y ha llegado a una conclusión contraria a la anteriormente sentada. Este cambio de doctrina se fundamenta en los argumentos que se pasan a exponer:

1) Es claro que, por razones de temporalidad, -el hecho causante constituido por el fallecimiento del trabajador agrario se produjo en fecha 30 de junio de 2000- no es aplicable la Disposición Adicional Trigésimonovena de la LGSS -añadida por el art. 20 de la Ley 52/2003, de 10 de diciembre, de Disposiciones Específicas en materia de Seguridad Social- que lleva por título "Requisito de estar al corriente de pago de cotizaciones". Establece el nuevo precepto que "En el caso de trabajadores que sean responsables del ingreso de cotizaciones, para el reconocimiento de las correspondientes prestaciones económicas de la seguridad social será necesario que el causante se encuentre al corriente en el pago de las cotizaciones de la Seguridad Social A tales efectos será de aplicación el mecanismo de invitación al pago previsto en el artículo 28.2 del Decreto 2.530/1970 de los trabajadores por cuenta propia o autónomos, cualesquiera que sea el Régimen de Seguridad Social en el que el interesado estuviere incorporado, en el momento de acceder a la prestación o en el que se cause ésta". Pero la no aplicabilidad del citado precepto, - que permite tener por cumplido el requisito de estar al corriente en el pago de cotizaciones, cuando éstas, aún fuera de plazo, se pagan a requerimiento-invitación del ente gestor- no conlleva que el mismo no pueda ser tenido en cuenta, como refuerzo interpretativo, de otros argumentos que conduzcan a la misma conclusión.

2) Conviene ya, de entrada, precisar, que el problema a resolver no trae origen en una distinta acción protectora del régimen general de la Seguridad Social, del Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA) o del Régimen Especial Agrario (REA); al contrario, todos estos regímenes extienden la acción protectora a la contingencia de muerte y supervivencia.

La diferencia se produce en la regulación de uno de los requisitos establecidos para el reconocimiento de la prestación: a) En el supuesto del RETA (art. 28.2 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto) también es condición indispensable para tener derecho a la prestación litigiosa que el causante -aparte de tener cubierto el período mínimo de cotización- "estuviera al corriente en el pago de las restantes cuotas exigibles en la fecha en que se entiende causada la correspondiente prestación", pero si ello no fuera así y "el interesado atendiendo a la invitación, ingresase las cuotas adeudadas dentro del plazo señalado se

le considerará al corriente en las mismas a efectos de la prestación solicitada". b) En el caso del REA, el requisito de estar al corriente en el pago de cotizaciones, exigido por el artículo 12 del Texto Refundido regulador aprobado por el Decreto 2123/1971, de 23 de julio (el Texto refundió las normas del REA contenidas en las leyes 38/1966, de 31 de mayo 41/1970, de 22 de diciembre) se regula en forma diferente, como pone de manifiesto el artículo 22 del Texto -de igual contenido que el artículo 53 del Decreto 3772/1972-, expresivo de que: "en caso de muerte derivada de enfermedad común o accidente no laboral, por excepción, se considerará al corriente en el pago de sus cuotas al trabajador que al fallecer tuviera cotizaciones pendientes, cuando sus derechohabientes satisfagan su importe y siempre que el período al descubierto no fuera superior a doce meses de cotización a efectos de percibir el subsidio de defunción y a seis meses respecto a las demás prestaciones". En el mismo sentido se pronuncia, por remisión, el artículo 29.4 del precitado texto refundido 2123/1971, referido a la pensión de viudedad."

3) Esta regulación específica de uno de los requisitos establecidos por el reconocimiento de la prestación litigiosa, y que, pudiera estar amparada en el artículo 19 del repetido Decreto 2123/1971, cuando afirma que las prestaciones que se reconocen en dicho Régimen se otorgarán con la misma extensión, forma y términos y condiciones que en el Régimen General, salvo las particularidades propias del sistema especial, entiende la Sala que afecta al principio de igualdad tutelado en el artículo 14.1 de la Constitución Española (CE). No constituye obstáculo a esta conclusión, que la comparación, al efecto, se establezca entre dos regímenes especiales de la seguridad distintos, pues a partir de una idéntica protección de la contingencia y de una misma situación, caracterizada porque el trabajador es responsable del pago de las cotizaciones correspondientes al ejercicio de su actividad -se distingue así del Régimen General en el que el obligado es el empleador-, la distinta regulación vienen referida al significado y tratamiento del requisito de "estar al corriente en el pago de las cuotas a efecto de las prestaciones". Este requisito ha sido tratado de forma diferente en ambos regímenes especiales, a pesar de que las últimas expresiones legislativas - reconocimiento de la incapacidad permanente habitual cualificada y protección de la contingencia profesional- manifiestan un alcance homogéneo en el RETA, REA y Trabajadores del Mar (Ley de Acompañamiento para el año 2003), con progresiva eliminación de las singularidades respecto al régimen general y entre los propios regímenes especiales.

La Sala tiene competencia para examinar y resolver el conflicto, pues aunque se considere que el Texto Regulador del REA, aprobado por Decreto 2123/1971, de 23 de julio, tiene rango de ley, en cuanto fue fruto de la Refundición de las leyes 38/1996 de 31 de mayo y 41/1970, de 22 de diciembre -en este sentido STS antes mencionada de 20 de mayo de 2002- el precepto litigioso de la misma ha devenido ineficaz, en virtud de lo dispuesto en la Disposición Derogatoria 3 de la Constitución Española (CE), expresiva de "Asimismo queden derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Constitución."

4) Es claro y evidente, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional (por todas, STC 65/1987, de 21 de mayo y 37/1994, de 10 de febrero) que, dejando a salvo la garantía institucional, que tutela el artículo 41 CE, en el sentido de preservar un régimen público de seguridad social en términos ajustados a la imagen que del seguro público tenga la conciencia social, la protección no alcanza al derecho, de estricta configuración legal, que el ciudadano pueda ostentar en materia de seguridad social y de ahí, la validez de la diferenciación, avalada por la doctrina constitucional y jurisprudencial, entre el Régimen General, y Especiales (artículo 9 LGSS), aún con reconocimiento expreso de "la tendencia a la unidad que debe presidir la adecuación del sistema de la seguridad social".

Pero supuesta la libertad de configuración atribuida al legislador, con la excepción señalada, en materia de seguridad social, también es pacífico que el poder legislativo esta sometido a la cláusula general de

igualdad consagrada en el artículo 14.1 CE. Desde esta perspectiva, lo que se trata de dilucidar, como antes se ha afirmado y ahora se repite, es si el requisito establecido en el REA para que el trabajador agrario acceda al reconocimiento de la prestación de viudedad y orfandad, consistente en no haber tenido, en su carrera de seguro, descubiertos de cotización superiores a seis meses respecto a las prestaciones y de doce, en relación al subsidio de defunción, de modo y manera que el rechazo de la prestación se impone aún cuando sus derecho-habientes satisfagan el importe de lo adeudado, supone un trato desigual no justificable ante la ley, en relación a lo que ocurre en el RETA, cuando concede el derecho a la prestación, sin poner límites a las cotizaciones adeudadas en el momento de fallecimiento del causante, una vez que sus herederos aceptan y cumplen el requisito-invitación de la entidad gestora y pagan la suma correspondiente a las cotizaciones atrasadas y debidas. Quizá sea necesario resaltar para un adecuado examen de la controversia, los siguientes puntos: a) que el reconocimiento de la prestación de viudedad exige un periodo de cotización de 500 días, dentro de un periodo ininterrumpido de cinco años inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante de la pensión; b) que el causante ha cotizado al REA, hasta la fecha de su fallecimiento -que tuvo lugar en agosto de 1998- 7.647 días, teniendo, impagadas 47 cuotas, -correspondientes a diversos meses comprendidos entre 1990 y la fecha del óbito- que fueron pagadas en marzo de 1999, excepto las dos últimas de los meses de julio y agosto de 1998, que fueron satisfechas en febrero de 2000.

5) Los antecedentes antes expuestos aconsejan la aplicación de la doctrina clásica de la igualdad, en el sentido de que la desigualdad ante la norma sólo es posible si concurre una justificación objetiva y razonable. Es decir la desigualdad normativa establecida en el REA debe encontrar fundamento en factores que justifiquen la disparidad; factores que justifiquen la disparidad o la razonabilidad de la diferencia, de modo y manera que las consecuencias jurídicas resulten adecuadas y proporcionadas al fin perseguido.

Bajo esta perspectiva, y en la realidad social y jurídica actual, parece que la diferente regulación contenida en el REA y en el RETA respecto a la regulación del requisito de estar al corriente en el pago de prestaciones, no es objetiva, ni razonable:

a) No es objetiva, porque la situación de los afiliados a uno y otro régimen especial es similar, en cuanto tanto el trabajador autónomo como el agrario especial son responsables del pago de las cotizaciones correspondientes a su encuadramiento y afiliación en estos regímenes especiales de la seguridad social.

b) No es razonable la regulación contenida en el REA. Es contraria al principio contributivo - esencial en toda relación de seguros, al margen de su carácter público o privado- que un afiliado al REA, nacido en junio de 1951 y fallecido en agosto de 1998 que acredita 7.647 días de cotización, no cause derecho a la prestación de viudedad -cuyo reconocimiento exige solamente 500 días de cotización- por el solo hecho de que durante su vida laboral haya dejado impagado 47 cotizaciones, que pagaron sus derecho-habientes con motivo de su óbito.

Aplicar literal y rígidamente el artículo 22 del Decreto regulador del REA produce -con quebrantamiento de las normas más elementales en materia de contratos sinalagmáticos y obligaciones recíprocas- que un afiliado al REA que a partir de la fecha de encuadramiento se "olvide" de pagar más de 6 cotizaciones, pierda el derecho a las prestaciones incluidas en la acción protectora del sistema de seguridad social, aunque, con posterioridad a la omisión, haya cubierto regularmente toda una carrera de seguro. Es, en definitiva, contrario a un principio elemental en materia de obligaciones y contratos, cual es el "do ut des", que un incumplimiento, relativamente exiguo en relación con la cotización total de una vida laboral, prive al asegurado de prestaciones vitales y sustanciales en el conjunto de la homogeneidad

de la prestación.

QUINTO.- Por lo razonado procede, de conformidad con el razonado dictamen del Ministerio Fiscal, la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D^a Erica y D^a Marta frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 20 de junio de 2003, para casar y anular dicha sentencia y, resolviendo el debate el trámite de suplicación, desestimar el recurso de tal clase interpuesto por el INSS, confirmando la sentencia de instancia, sin costas.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D^a Erica y D^a Marta frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 20 de junio de 2003. Casamos y anulamos dicha sentencia y, resolviendo el debate en trámite de suplicación, desestimamos el recurso de tal clase interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, confirmando el fallo del Juzgado de lo Social, sin especial pronunciamiento sobre costas.

Devuélvase las actuaciones al órgano jurisdiccional correspondiente ,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. Manuel Iglesias Cabero hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.