

98. *RJ 8628 S. de 26/XI/97.* Prestaciones por Incapacidad Temporal: base reguladora: accidente de trabajo: estibadores portuarios.
 99. *RJ 8924 S. de 2/XII/97.* Prestaciones no contributivas por invalidez: presunción de existencia: reconocimiento previo de incapacidad absoluta.
 100. *RJ 9155 S. de 18/XI/97.* Colaboración de Empresas en materia de Seguridad Social: alcance: extinción del contrato: efectos. Votos Particulares.
 101. *RJ 9162 S. de 11/12-97.* Asistencia Sanitaria: indemnización por defectuoso funcionamiento de los servicios médicos.
 102. *RJ 9311 S. de 10/XII/97.* Incapacidad Temporal: duración del derecho: acumulación de diferentes periodos de incapacidad: enfermedades diferentes.
 103. *RJ 9317 S. de 15/XII/97.* Entidades gestoras: anticipo de prestaciones. Imputación de responsabilidades: accidente de trabajo: falta de alta del trabajador.
 104. *RJ 9475 S. de 11/12/97.* Accidente de Trabajo: presunción de existencia: Inclusión de las enfermedades manifestadas en el lugar de trabajo.
 105. *RJ 9478 S. de 15/XII/97.* Desempleo: subsidio a trabajadores mayores de 52 años: cómputo de cotizaciones abonadas en estados miembros de la UE.
 106. *RJ 9322 S. de 16/XII/97.* Trabajadores Autónomos: cotizaciones correspondientes a periodos anteriores al alta: eficacia: Circular «ultra vires».
 107. *RJ 9187 S. de 17/XII/97.* Pensión de viudedad: requisitos de la viuda: legislación aplicable: la vigente en el momento del hecho causante.
 108. *RJ 9520 S. de 19/XII/97.* Desempleo: beneficiarios: existencia de relación laboral: accionista de la empresa y pariente de los titulares de la misma.
 109. *RJ 9640 S. de 29/XII/97.* Mutualidad General de Previsión del Hogar: prestación por incapacidad total y permanente para la profesión derivada de accidente: prescripción: plazo: solicitud extemporánea.
- Índice de materias.*

1.- *RJ 1997/36 S. de 15/I/97*

Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete

Inexistencia de contradicción. Procedimiento de oficio: inadecuación: inexistencia de relación laboral.

La Sentencia recurrida (AS 1996/448) de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura declaró la inadecuación del procedimiento de oficio iniciado porque la cuestión que en él se suscitaba no tenía origen en la impugnación del acta de infracción por negar los interesados la existencia de relación laboral, sino que, por el contrario, el fundamento de la impugnación era la afirmación de la existencia real de un vínculo de tal carácter, que era negado por la Inspección, al proponer la correspondiente sanción por connivencia para obtener las prestaciones de desempleo. Para la sentencia recurrida el procedimiento de oficio no es aplicable cuando la Inspección sostiene la inexistencia de relación laboral y el posible infractor mantiene que existe tal relación. La Sentencia que se ha elegido como contradictoria es la de esta Sala de 5 mayo 1994 (RJ 1994/3996). Pero, como pone de

relieve la parte recurrida, no existe la contradicción que se invoca, porque en el caso decidido por esta sentencia era la Inspección de Trabajo la que sostenía la existencia de relación laboral y de acuerdo con el criterio de la sentencia recurrida en este caso sí sería aplicable el procedimiento de oficio, que sólo resulta inadecuado cuando la Inspección sostiene la inexistencia de relación laboral. Por otra parte, hay que aclarar que lo que decide la sentencia de contraste es que la Administración está legitimada como parte en el procedimiento de oficio que se promueva por la vía del apartado c) del artículo 146 de la Ley de Procedimiento Laboral en relación con el artículo 149 de la misma Ley, pero la resolución recurrida no ha negado esa legitimación, sino que ha declarado la inadecuación del procedimiento por la causa ya señalada; problema que no se suscita en la sentencia de contraste.

2.- *RJ 1997/502 S. de 16/I/1997*

Ponente: Sr. D. José Antonio Somalo Giménez

Inexistencia de contradicción: omisión de la relación precisa y circunstanciada: contenido del escrito preparando el recurso. Seguridad Social: reintegro de prestaciones indebidas.

... en la sentencia recurrida se constatan dos hechos negativos: uno, que la esposa del actor al solicitar su pensión de jubilación no hace constar que éste era ya pensionista, y otro, que la Dirección provincial del INSS en Zaragoza no tiene constancia que en los

años 1986 y siguientes hasta el 21 de marzo de 1994 el actor hubiese presentado declaración de haber cesado la dependencia económica de su cónyuge. Por el contrario, en la sentencia de contraste, que trata de la concurrencia de pensión de jubilación

del Régimen Especial Agrario con la de viudedad, se constata que no se hace mención alguna, ni en la sentencia, ni en el expediente administrativo, a que el interesado hubiese omitido o falseado los datos que llevaron a la concesión de la segunda pensión lo que conduce a concluir que sí procede acomodar la cuantía de la pensión pero no procede en cambio el reintegro.

3.- RJ 1997/561 S. de 17/II/1997

Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López

Inexistencia de contradicción. Seguridad Social: límites a la revisión de oficio de actos declarativos de prestaciones

... (la) sentencia de contraste contempla un supuesto fáctico y jurídico sustancialmente distinto al hoy examinado —antes expuesto— ya que se refiere a una persona que percibió dos pensiones, una de jubilación —SOVI— a cargo del INSS y otra de orfandad reconocida por el Ayuntamiento de Madrid a través de MUNPAL y con motivo de la revalorización de pensiones decidida en el correspondiente Decreto, la citada Entidad Gestora detectó el percibo de ambas pensiones, por lo que procedió de oficio a regularizar la pensión de

jubilación-SOVI, minorándola en la cuantía que señala, reclamándole también la cantidad indebidamente percibida. Es cierto que esta sentencia estimó ajustada a derecho la actuación del INSS, si bien se cuidó de poner de relieve que ello es así en materia de revisión de pensiones, refiriéndose a los diversos Decretos de revalorización que admiten expresamente tal posibilidad; pero de esta decisión no se infiere que en los demás supuestos pueda la Entidad Gestora reclamar de oficio el reintegro de lo indebidamente percibido.

4.- RJ 1997/562 S. de 17/II/97

Ponente: Sr. D. José Antonio Somalo Giménez

Inexistencia de contradicción: hechos distintos. Extinción del contrato por invalidez del trabajador: Incapacidad Permanente Total: reconocimiento cuando ya se ejercita otra profesión. Despido: improcedencia.

... en el presente caso, los supuestos de hecho de la sentencia recurrida y los de la de contraste no coinciden. Frente a la resolución impugnada, en la de contraste se produce una circunstancia sustancialmente diferenciadora que justifica un distinto tratamiento jurídico del caso y de la solución adoptada. Y ello porque, la empresa en cuestión, diez meses antes de ser firme la declaración de invalidez permanente comunica al actor la suspensión de su

contrato de trabajo y la baja en la Seguridad Social, sin perjuicio de que en caso de prosperar el recurso de la Mutua aseguradora, ser readmitido en su puesto de trabajo y, en caso contrario, quedar rescindida la relación laboral que los une. Por el contrario, en la sentencia recurrida, como ya se ha advertido, el cambio de puesto de trabajo del actor se produce un año antes de su declaración de invalidez y en el puesto inicial de reponedor.

5.- RJ 1997/569 S. de 23/I/97

Ponente: Sr. D. José Antonio Somalo Giménez

Falta de contradicción. Minas de carbón: pensión de jubilación: pensionista de invalidez del Régimen General por enfermedad profesional contraída con anterioridad en la minería.

Es claro, pues, que, como se advierte en la impugnación del recurso, y en las propias deducciones de la sentencia de contraste, en el supuesto de esta última queda patente el hecho de una separación precisa en la actividad laboral del actor: por un lado sus nueve años de trabajo en la minería del carbón, hasta el año 1959, y, posteriormente, en empresa ajena a la minería. Con lo que cabe presumir que su invalidez absoluta por silicosis se generó en sus años

de trabajo en la minería. Y sin embargo esta presunción no se produce en la sentencia recurrida dado que transcurren veinte años desde que el trabajador cesa en empresa sujeta al régimen de la minería del carbón hasta que se declara su incapacidad permanente total por silicosis y, dentro de ese período, también siguió trabajando incluso en empresa minera sujeta al riesgo de adquirir la enfermedad de silicosis.

6.- RJ 1997/573 S. de 24/I/97

Ponente: Sr. D. Mariano Sampedro Corral

Falta de contradicción. Mutualidad de la Previsión: abono de pensiones complementarias: jubilación: garantías: efectos de las integración en el Fondo Especial del INSS: ejecución de sentencia.

Es cierto que en los procesos que terminaron con las resoluciones contrastadas, los actores afiliados a la Mutualidad de Previsión, pretenden que una sentencia dictada con anterioridad a la integración de esta Mutualidad en el Instituto Nacional de la Seguridad Social sea cumplida en sus propios términos por el Fondo Empresarial del citado Instituto, que se subrogó en la posición jurídica de la Mutualidad. Pero de esta similitud no se puede deducir la existencia del presupuesto procesal de contradicción. Así... Como se ha dicho, no se debate en la sentencia impugnada, el problema mencionado de subrogación ope legis, que, implícitamente, es aceptado por las partes procesales, sino, como afirma la parte recurrida, lo

que en ella se discute es el alcance de esa asunción, es decir, si la obligación asumida debe ser pura e incondicionada o limitada y condicionada, a cuyo efecto, como reitera esta Sala (entre otras, Sentencias de 28 febrero, 17 marzo y 10 y 28 abril 1995 [RJ 1995/1264, RJ 1995/2021, RJ 1995/3039 y RJ 1995/3277]) el procedimiento adecuado es el incidental del artículo 235 de la Ley de Procedimiento Laboral. Y es precisamente referente a dicha determinación, cuando la sentencia recurrida, establece que no procede el complemento de pensión pretendido, en cuanto, de una parte, conforme a las propias normas garantizadoras de la prestación (contenidas en el Real Decreto 126/1988, de 22 febrero, en relación

con la Disposición Transitoria Sexta de la Ley 21/1986, de 23 diciembre la pensión teórica a cargo de la Seguridad Social es superior a la correspondiente

al Régimen Mutualista, por lo que no existe complemento a reconocer, y, de otra, su reconocimiento excedería del tope señalado por la ley presupuestaria.

7.- RJ 1997/575 S. de 24/I/97

Ponente: Sr. D. José María Marín Correa

Naturaleza y finalidad del recurso: falta de contradicción. Seguridad Social Agraria: prestaciones por ILT: requisito de hallarse al corriente en el pago de cuotas: interpretación de modo humano y flexible.

En la sentencia de contradicción el descubierto de cotización persiste no sólo en la fecha de la baja y en la de la solicitud, sino también en la fecha de la resolución administrativa denegatoria... Quiere ello decirse que el defecto de incumplimiento del requisito no era valorado por la Entidad Gestora como una situación de pretérito y superada, sino que era actual y persistente cuando es decidida la denegación de la prestación. En la sentencia recurrida el supuesto difiere esencialmente, porque el ingreso del mes de cotización que el trabajador tenía en descubierto, se produjo el día 8 de noviembre de 1993, pero la resolución

denegatoria se pronuncia después de este ingreso... Esta situación lleva al Juez de instancia, en criterio confirmado por la Sala de Suplicación, a extender la protección a quien ha hecho un ingreso tardío de las cuotas, pero anterior a la resolución denegatoria; y a la Sala de Suplicación a recordar el artículo 28 del Decreto 20 agosto 1970, regulador del Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos que impone a la Entidad Gestora la función de requerir al moroso para que cumpla el requisito de estar al corriente, de tal modo que pueda lucrar las prestaciones si atiende el requerimiento en el plazo reglamentario.

8.- RJ 1997/630 S. de 27/I/97

Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López

Unificación de doctrina: falta de contradicción. Desempleo: toreros: no procede computar todos los días del año como cotizados.

En efecto, la sentencia de confrontación contempla en principio un supuesto fáctico similar, un trabajador perteneciente al colectivo de toreros e integrado en el Régimen General de la Seguridad Social que solicitó la prestación por desempleo, pero en ésta no se plantea el tema de la ampliación del período de cotización a la tota-

lidad del año, cuando se solicita la prestación con anterioridad —que es lo debatido en la sentencia recurrida—, sino que se aborda una cuestión distinta, si la solicitud de la prestación se efectuó en tiempo oportuno, examinando la prescripción del derecho e invocando fundamentos jurídicos distintos.

9.- RJ 1997/631 S. de 27/I/97

Ponente: Sr. D. Víctor Fuentes López

Falta de contenido casacional y de contradicción. Competencia de Jurisdicción: personal de enfermería de Asistencia Pública Domiciliaria: prestación de servicios para la Seguridad Social sin haberse integrado en Equipos de Atención Primaria: derecho a la asignación de 2.500 cartillas por profesional.

... en cuanto al problema competencial planteado, el mismo carece de contenido casacional al ser concorde la doctrina de la sentencia recurrida con la muy reiterada de esta Sala ... al haber sido devengadas cantidades reclamadas por los actores, con independencia de quienes tuvieran que hacer frente a su pago, y de su condición de funcionarios sanitarios locales, como consecuencia de prestación de servicios a los beneficiarios de la Seguridad Social, que han de regirse por las normas específicas al efecto, y en caso de discrepancia por el orden jurisdiccional social (arts. 2 LPL y 45 LGSS), doctrina ésta también de apli-

cación después de la transferencia de los servicios del INSALUD a la Comunidad Autónoma de Canarias, por tratarse de idénticos servicios a beneficiarios de la Seguridad Social a los efectuados antes de las transferencias; ... una cosa es que la sentencia de contraste diga que la doctrina allí establecida no es de aplicación a aquellas Comunidades a las que se transfirió el servicio del INSALUD, y otra deducir de ahí, que, a partir de 1 de enero de 1994, fecha de la transferencia a la Comunidad Canaria, debe pagar la Consejería demandada, en base a dicha sentencia, pues ello no se debatió en aquélla.

10.- RJ 1997/632 S. de 27/I/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Aportación certificada de la sentencia o sentencias contrarias: suficiencia de una sola sentencia; falta de contradicción y de la relación precisa y circunstanciada. Invalidez Permanente: cuestión nueva: solicitud de grado inferior al inicialmente reclamado: denegación.

... en el presente caso la disparidad de las situaciones analizadas en una y otra sentencia es manifiesta, toda vez que los padecimientos que sufren los demandantes de cada uno de estos procesos, son claramente diferentes; ... la demandante en ningún momento del proceso, anterior a la formulación del recurso de casación para la unificación de doctrina, solicitó ser declarada en invalidez permanente total ni

expresó de ninguna forma su voluntad de que le fuese reconocido este grado de incapacidad, ni tampoco instó petición análoga en el expediente administrativo previo; en tal expediente, en la demanda, en el acto de juicio... Debe añadirse además que esta sentencia recurrida ha sido dictada en un recurso de suplicación, el cual es de naturaleza extraordinaria, con lo que las facultades cognitorias de la Sala que la dictó

estaban limitadas a las cuestiones planteadas y alegadas en tal recurso; estando vedado a la misma resolver

cualquier otro problema o extremo, salvo supuestos especiales que no son del caso.

11.- RJ 1997/640 S. de 29/I/97

Ponente: Sr. D. Antonio Martín Valverde

Seguridad Social campo de aplicación: administradores societarios que trabajan por cuenta de la sociedad: LGSS-74: adscripción al Régimen General: participación accionarial inferior al 50%. Votos Particulares.

La reseña de legislación y de jurisprudencia puede recapitularse en los siguientes puntos: a) el Gobierno se encuentra expresamente habilitado para dictar una norma reglamentaria que precise o aclare el encuadramiento de Seguridad Social de los administradores sociales ejecutivos, modulando en su caso dicha inclusión por sectores de acción protectora; b) dicha disposición reglamentaria no ha sido dictada hasta el momento; c) en la situación normativa actual, está descartada la incorporación de este grupo profesional al Régimen de los Trabajadores Autónomos; d) la exclusión expresa del Régimen General de los que ostentan pura y simplemente cargos de consejeros alcanza a los consejeros externos y a los no ejecutivos, pero no al grupo profesional de los consejeros ejecutivos que asumen el gobierno permanente de las sociedades por acciones, y e) la decisión sobre pertenencia o no de este colectivo al Régimen General, cuestión que debemos resolver en esta sentencia, depende de cómo se interpreten de un lado la cláusula general de los artículos 61.1 (en relación con el 7.1) de la LGSS 1974, que declara incluidos en el mismo a los trabajadores por cuenta ajena, y de otro lado la cláusula especial del art. 61.2, a) LGSS 1974, de inclusión en el propio Régimen de los

trabajadores por cuenta ajena en cargos directivos de las empresas... si se parte de la base, acogida en la resolución impugnada, de que el administrador social, que trabaja para la sociedad en cuanto órgano de la misma, es un trabajador por cuenta ajena, con independencia de que el régimen de su relación de servicios sea mercantil, entonces habrá que llegar a la conclusión de que es obligado el encuadramiento de estos profesionales en dicho Régimen General... En el caso de administradores sociales con participación mayoritaria propiamente dicha (la mitad o más de las acciones) faltaría la nota de la ajenidad, y nos encontraríamos ante un supuesto de trabajo por cuenta propia. Así lo ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo (SSTS 27 junio 1989 [RJ 1989/4849] y 5 octubre 1995, entre otras).

VOTO PARTICULAR: se considera como dato relevante el quantum de la participación accionarial de los administradores ejecutivos sociales a los fines de establecer si deben ser dados de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA) de la Seguridad Social, en lugar de serlo en el Régimen General. La expresada doctrina no es coherente con la unidad del sistema jurídico en lo que se refiere

a las sociedades por acciones o participaciones sociales, a las que la ley reconoce personalidad jurídica propia (al igual que patrimonio y responsabilidad propios) con independencia de la de sus socios. Precisamente la creación y existencia de tales clases de sociedades se justifica jurídicamente, diferenciándolas de sus socios, porque tienen personalidad independiente, patrimonio propio y responsabilidad separada...son precisamente los criterios de seguridad jurídica y de efectividad,

invocados por la sentencia, los que, en la estimación de quien mantiene este voto disidente, fundamentan la conclusión contraria: tales administradores ejecutivos, cualquiera que sea su participación accionarial, son trabajadores por cuenta ajena (por cuenta de la sociedad que administran) y como tales han de afiliarse al Régimen General de la Seguridad Social. Este debe ser el principio o criterio general, coherente con toda la normativa sobre sociedades.

12.- RJ 1997/974 S. de 4/II/97

Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar

Carácter extraordinario del recurso: cuestión nueva: motivos no aducidos en suplicación.

El tema de debate del presente recurso, expresado en el primero de los fundamentos jurídicos, no tiene correspondencia con los motivos del recurso de suplicación, que formalizó la parte

actora, también entonces recurrente por haber sido de igual signo (desestimatorio de la demanda) las sentencias dictadas en los dos grados jurisdiccionales anteriores.

13.- RJ 1997/1163 S. de 7/II/97

Ponente: Sr. D. Leonardo Brís Montes

Unificación de doctrina: inexistencia de contradicción. Asistencia sanitaria: reintegro de gastos: procede: urgencia vital.

... así como en la sentencia recurrida, la niña nació en una clínica ajena a la Seguridad Social por razón de que su madre no era beneficiaria de la misma, como declara el apartado segundo de los hechos probados, en la traída como contraria esta circunstancia se debió a la libre elección y decisión de sus padres, pues ambos eran beneficiarios de la Seguridad

Social. Por ello, la razón que alega esta sentencia y por la que razonablemente justifica la denegación del reintegro, a saber que el elegir una asistencia al parto fuera de los servicios propios de la Seguridad Social implica renunciar también a la asistencia a los cuidados inmediatos que necesite de modo vital y urgente el recién nacido.

14.- RJ 1997/1166 S. de 7/II/97**Ponente: Sr. D. Rafael Martínez Emperador****Inexistencia de contradicción. Asistencia sanitaria: indemnización por daños y perjuicios: denegación.**

Los hechos y fundamentos de las pretensiones a las que dan respuesta las sentencias a comparar difieren de los correspondientes a la ahora litigiosa, como también son distintas las conclusiones probatorias a que llegan de las que sirven de punto de partida a la recurrida, en tanto que aquéllas declaran que existe nexo causal entre la prestación de asistencia sanitaria efectuada a los allí causantes y la infección por ellos adquirida, mientras

que ésta niega la existencia de tal relación de causalidad, teniendo en cuenta las concretas circunstancias concurrentes, cuales son que la detección del VIH se produjo primeramente en la esposa, la cual no había recibido transfusión alguna, y sólo después en el marido, sin que hubiera datos que permitieran deducir a la Sala que sentenció que la sangre que en 1984 fue transfundida al padre de los recurrentes portara el mencionado virus.

15.- RJ 1997/1253 S. de 10/II/97**Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar****Inexistencia de contradicción. Prestaciones por ILT: reintegro: percepciones posteriores a la declaración de incapacidad permanente parcial.**

En el caso de la sentencia de contraste la declaración de incapacidad parcial precedió en seis años a la baja por ILT, lo cual fue debido a una recidiva de las lesiones que habían motivado dicha declaración de incapacidad... la circunstancia de haber sido declarado el actor en situación de invalidez permanente parcial seis años antes de la fecha de la baja médica por lesiones de similar etiología no imposibilita lucrar el subsidio de incapacidad laboral transitoria, pues ningún precepto legal impide que la aparición de posteriores recidivas o episodios de agudización de las lesiones que originaron la declaración de invalidez permanente pueda ocasionar situaciones de incapacidad laboral, que transitoriamente incapaciten al afectado para el trabajo. Diferente es el

supuesto de hecho de autos. En primer lugar, porque en él es la situación de ILT la que precede a la declaración de incapacidad permanente parcial, lo cual es relevante en la medida en que tal declaración, debida a las mismas lesiones, con derecho a la prestación correspondiente, es causa del alta en la situación de ILT produciendo la extinción del derecho al subsidio que hasta entonces se percibía. En segundo lugar, porque en el supuesto de autos, a diferencia del caso de contraste, no se produjo ninguna recidiva en las lesiones, de modo que es la misma situación fáctica (sin diferencia en las lesiones y en la consecuente afectación de la lesionada) la que dio causa tanto a la prestación de incapacidad permanente parcial como al subsidio de ILT en el importe ahora reclamado.

16.- RJ 1997/1268 S. de 13/II/97**Ponente: Sr. D. José Antonio Somalo Giménez****Falta de contradicción y de contenido casacional. Pensión de jubilación: período de carencia: cobertura: cómputo de cotizaciones por pagas extraordinarias: alcance.**

... en el presente caso, en la sentencia recurrida se trata única y exclusivamente de analizar si los días de cotización por pagas referidas a ventas o beneficios son computables para completar el período de cotización correspondiente a la contingencia de jubilación. De ser tenidas en cuenta la carencia se cumpliría y de no serlo, no se alcanza dicha carencia. La sentencia impugnada no computó las cuotas de las pagas de beneficios y constató en hechos probados que la empresa había cotizado por estas pagas a la Seguridad Social. Por el contrario, en la sentencia de contraste la pensión de jubilación se concede no porque se tenga en cuenta el cómputo de la paga de beneficios a efectos de completar el período mínimo de carencia sino debido a que se computa un período de tres años en que la actora había trabajado para las empresas recurrentes, sin

que éstas la hubieran dado de alta y sin que cotizaran a la Seguridad Social, lo que determina que en el fallo de esta resolución se declare la obligación solidaria de las empresas codemandadas de constituir el capital coste necesario para el pago de la parte de prestación proporcional al tiempo de descubierto en la cotización, en relación con el período de carencia. Por otro lado, la sentencia recurrida, ... se ajusta a la normativa contenida en los artículos 42.1, 161.1, b) y 162 en relación con el 140.1 y 2 de la Ley General de la Seguridad Social, en armonía incluso con la Sentencia de esta Sala dictada en interés de ley de 12 marzo 1973, al tener en cuenta respecto a las bases de cotización 14 meses por año (incluyendo las dos pagas extraordinarias) pero no más días a efectos de cómputo. Con lo que el recurso carecería de contenido casacional.

17.- RJ 1997/1346 S. de 14/II/97**Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez****Inexistencia de contradicción. Mutualidad de la Previsión: rescate del capital por fallecimiento: inaplicación de coeficientes reductores.**

La Sentencia de esta Sala de 3 abril 1995 (RJ 1995/2908), dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina, que resolvió un asunto que guarda clara similitud con el de autos, ha declarado que la existencia de una tabla de coeficientes reductores, aplicable a la prestación solicitada, que se dice aprobada por el Consejo directivo de la Mutualidad de la Previsión de 21 de

noviembre de 1971, es una cuestión de hecho que no ha sido acreditada en los hechos probados que están en el origen del presente recurso... Es más, aunque se considerase, como mera hipótesis, que se cumple la exigencia ..., tampoco podría prosperar el recurso entablado por el INSS, ... por cuanto que al no expresar dicha narración histórica ninguna declaración relativa a la exis-

tencia y contenido de las tan debatidas tablas, no es posible saber si las mismas son aplicables a los rescates de capital

por fallecimiento basados en el art. 62 del Reglamento de la Mutualidad de la Previsión de 24 octubre de 1953.

19.- RJ 1997/1436 S. de 17/II/97

Ponente: Sr. D. José María Marín Correa

Falta de contradicción. Accidente de trabajo: imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones: del empresario: falta de alta del trabajador.

... hay una diferencia de fundamento normativo entre la sentencia recurrida y la de contradicción..., y es que mientras en la ahora estudiada se aplica la Orden Ministerial 17 enero 1994, vigente cuando el accidentado comenzó a prestar sus servicios, y que preceptúa que tal inicio de la actividad no debe producirse con antelación a la formalización del alta en la Seguridad Social, la

sentencia de contradicción no pudo aplicar esta norma porque los hechos enjuiciados (y la propia sentencia) tuvieron realidad con anterioridad a la promulgación de tal norma, de modo que, en la aludida sentencia de contradicción, se aplica la Orden Ministerial 28 diciembre 1966, cuyo artículo 17.2 establecía un plazo de cinco días para la formalización del alta.

20.- RJ 1997/1443 S. de 17/II/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Requisitos del recurso: incumplimiento. Seguridad Social: campo de aplicación: administradores societarios. Accidente de trabajo: imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones.

...aun cuando el demandante está bien encuadrado en el Régimen General de la Seguridad Social, la sentencia impugnada también mantiene, aunque sea como tesis de carácter subsidiario, que las dolencias que le aquejan no le incapacitan para llevar a cabo las funciones esenciales de su profesión de administrador; y esta conclusión de tal sentencia no resulta alterada ni modificada por las consideraciones antedichas por lo que

conserva íntegramente su vigor como causa determinante de la desestimación de la demanda... Es obvio, por tanto, que el recurrente, para que su recurso pudiera ser acogido debidamente, tenía que haber combatido también en forma eficaz y adecuada este segundo fundamento de la recurrida, pero es evidente que en el recurso examinado no se ha efectuado una impugnación mínimamente correcta de tal fundamento.

21.- RJ 1997/1446 S. de 18/II/97

Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar

Inexistencia de contradicción. Desempleo: trabajador agrícola por cuenta ajena: contrato temporal: no procede: necesidad de ostentar la condición de fijo.

... lo decisivo, es el hecho de que en el supuesto de contraste se hallaba vigente el convenio colectivo provincial del sector, que regulaba determinados aspectos de la contratación laboral agrícola, afectantes, sin duda, a la contratación y condición laboral del actor de dicha litis, y que, en todo caso, sirvió de ratio decidendi al pronunciamiento desestimatorio del recurso de la empresa. No ha habido una norma similar en el supuesto de autos, que fuera vigente a la fecha de

los hechos y posterior a los Reales Decretos 1469/1981 y 1989/1984, de modo que la sentencia ahora impugnada se limitó a atenerse a los términos, ..., del artículo 1.2 del citado Real Decreto 1469/1981, de 19 junio, norma específica relativa a la Seguridad Social agraria, que es la que define y decide su propio ámbito personal de aplicación, sin que pueda resultar afectada por normas no integradas en el marco jurídico de la Seguridad Social.

22.- RJ 1997/1576 S. de 24/II/97

Ponente: Sr. D. José María Marín Correa

Falta de contradicción; omisión de la relación precisa y circunstanciada. Sentencia: incongruencia omisiva. Médicos de la Seguridad Social: contratación para obra o servicio determinado: validez.

... en el escrito de preparación no aparece la necesaria relación precisa y circunstanciada de la contradicción, ya que se limita la parte a alegar que en supuestos similares... sin especificar o concretar cuáles sean tales supuestos y los hechos allí enjuiciados. Además, y en segundo término, falta también la necesaria igualdad sustancial de hechos. La Sala de Sevilla no enjuicia la relación entre una Entidad Gestora de la Seguridad Social y quien desempeña tareas inicialmente encomendadas a una relación estatutaria, regido por el Decreto 23 diciembre 1966, número 3160/1966, sino que contempla unos contratos de trabajo establecidos para el desempeño de tareas profesionales (dos Psicólogas y una Médico) en centros de enseñanza y al servicio de Dirección General de Personal de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Anda-

lucía. No aparece atisbo alguno de que sean plazas reservadas a una relación estatutaria, y en uno de los contratos sucesivos se señala como objeto del mismo las funciones propias del cuerpo, mientras que en la sentencia recurrida, se insiste, se está vinculando la actividad del contratado a las necesidades del Banco de Sangre, en que, desde el primer momento, ha venido prestando sus servicios. Esta identidad de puesto desempeñado y de tareas encomendadas, junto con la necesidad de que las plazas propias de la prestación de la Asistencia Sanitaria dentro del Sistema de la Seguridad Social sean desempeñadas, a nivel de Médicos, por quienes obtengan el nombramiento en propiedad, a tenor de los artículos 5 y 51 del mencionado Estatuto de 23 de diciembre de 1966, impide equiparar los supuestos enjuiciados.

23.- RJ 1997/1581 S. de 25/II/97**Ponente: Sr. D. Fernando Salinas Molina**

Falta de contradicción. Accidente de trabajo: acaecido con anterioridad a la integración de la MUNPAL en el Régimen General de la Seguridad Social con reconocimiento posterior de invalidez: legislación aplicable a efectos de las prestaciones. Incapacidad Laboral Transitoria e Invalidez Permanente: determinación del hecho causante.

Para resolver la cuestión planteada por la recurrente debe determinarse la fecha del hecho causante de la prestación de invalidez permanente cuestionada al ser tal fecha decisiva para la determinación de la legislación aplicable, como cabe deducir del artículo 8.1 del referido Real Decreto 480/1993, en cuanto dispone en orden a la pensión de invalidez que las prestaciones económicas por invalidez, con independencia de su origen, que se causen a partir del 1 de abril de 1993, se reconocerán de acuerdo con lo previsto en el Régimen General de la Seguridad Social. Ahora bien, al no constar si con anterioridad a la emisión del dictamen por parte de la UVAMI las dolencias que motivaron la declaración de invalidez permanente tenían ya carácter irreversible e invalidante no existe base fáctica para retrotraer en este caso hasta la fecha del accidente la fecha del hecho causante, ni aun de seguirse análoga doctrina a la estable-

cida por esta Sala en orden a determinar la fecha del hecho causante de la invalidez permanente en las cuestiones suscitadas tras la entrada en vigor de la Ley 26/1985, de 31 julio y desarrollada por el Real Decreto 1799/1985, de 2 octubre, en cuya disposición transitoria cuarta se establecía que las Incapacidades derivadas de enfermedad común o accidente no laboral producidas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 26/1985 se regirán por la legislación vigente en aquel momento, interpretada en el sentido de que si bien la regla general es que la producción del hecho causante de la invalidez permanente se identifica con la fecha del dictamen de la Unidad de Valoración Médica de Incapacidades, ello no es aplicable cuando las limitaciones orgánico-funcionales que padece el trabajador han quedado fijadas con anterioridad a aquella fecha con el carácter de irreversibles y dotadas de efectos invalidantes.

24.- RJ 1997/1582 S. de 25/II/97**Ponente: Sr. D. Víctor Fuentes López**

Falta de contradicción. Prestación por invalidez permanente absoluta: determinación de la base reguladora.

...se deduce que la ratio decidendi de la sentencia de suplicación al rectificar la base reguladora fijada en la sentencia de instancia, estuvo en la distinta valoración de la prueba documental efectuada obrante en autos,

rectificando el hecho probado cuarto de aquella resolución, prescindiendo de las alegaciones efectuadas por la actora ya dichas, pues como ésta manifestó ninguna prueba había de lo manifestado en el acto del juicio; ninguna

controversia existía en el caso de autos de divergencia entre salario real y base de cotización que permitiera entonces y ahora plantear como motivo único, la inaplicación de lo dispuesto en el art. 17 párrafo segundo, apartado a) de la Orden 15 abril 1969 en relación con el art. 15.2, B) de dicha orden y jurispru-

dencia de esta Sala que citaba, entre otros, la Sentencia de 24 septiembre 1981 (RJ 1981/3468); es cierto que en el acto del juicio se hicieron alegaciones en dicho sentido pero las mismas carecían de apoyatura fáctica, dependiendo la certeza de lo alegado de lo que resultara en otro procedimiento.

25.- RJ 1997/1607 S. de 28/II/97**Ponente: Sr. D. Miguel Ángel Campos Alonso**

Motivos: limitación a las cuestiones debatidas en suplicación. Recurso de Suplicación: improcedencia por razón de la cuantía: orden público. Prestaciones de Seguridad Social. Nulidad de actuaciones. Reintegro a las Mutuas Patronales de cantidades correspondientes al reaseguro.

Con relación a la falta de cuantía invocada por FREMAP, es de notar que la misma lo alega al impugnar el recurso de casación para la unificación de doctrina, mientras que al impugnar el recurso de suplicación que interpuso igualmente la Tesorería General de la Seguridad Social contra la sentencia del Juzgado de lo Social, la Mutua Patronal silenció entonces tal extremo. Es cierto que rige en este recurso de casación para la unificación de doctrina el principio de correspondencia según el cual no se pueden denunciar en el recurso infracciones silenciadas en el de suplicación, cuando es la misma parte la que invoca

la infracción (Sentencias de esta Sala, entre otras muchas, de 29 junio 1992 [RJ 1992/4687], 5 julio, 18 octubre, 5 noviembre y 23 diciembre 1993 [RJ 1993/5544, RJ 1993/7838, RJ 1993/8548 y RJ 1993/10004], 18 enero y 16 mayo 1994 [RJ 1994/199 y RJ 1994/4206] y 6 octubre 1995 [RJ 1995/7199]), de suerte que ambas denuncias deben corresponderse. Pero estamos ante una cuestión de orden público que la Sala podría incluso abordar de oficio, a tenor de lo que resulta de los artículos 238 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, particularmente del artículo 240.2 de la misma.

26.- RJ 1997/1608 S. de 28/II/97**Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López**

Falta de contradicción. Pensión de jubilación del Régimen General de la Seguridad Social: incompatibilidad con la de Clases Pasivas del Estado: intercomunicación de cotizaciones.

Y es que la ratio decidendi de la sentencia impugnada para desestimar la pretensión del actor se basó fundamentalmente en los artículos 1 y 5 del Real Decreto 611/1991, de 12 abril

sobre cómputo recíproco de cuotas entre Regímenes de la Seguridad Social, que entró en vigor el 2 de mayo de 1991 y por tanto era aplicable en la fecha de jubilación del

actor que tuvo lugar el 11 de agosto de 1993. En cambio, la referida norma no ha sido aplicada, ni podía serlo, en los casos contemplados en las senten-

cias de contraste puesto que las jubilaciones allí examinadas tuvieron lugar en 1989 y en 1990, respectivamente.

27.- RJ 1997/1609 S. de 28/II/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Suficiencia de la alegación de una sola sentencia por cada tema controvertido; falta de contradicción. Revisión del grado de invalidez derivada de accidente de trabajo: determinación de la base reguladora.

Es claro que el art. 63 del Reglamento de Accidentes de Trabajo, aprobado por Decreto 22 junio 1956, regula el cálculo de la base reguladora de las prestaciones de incapacidad permanente o muerte, derivadas de accidente de trabajo, cuando se trata de trabajadores accidentados en labores eventuales que no sean de carácter agrícola, considerándose bajo este concepto los que se realicen por trabajadores también eventuales en la profesión. Ahora bien, no cabe duda que este concepto de trabajador eventual vigente en las fechas en que se publicó este Reglamento no es el mismo que el que se maneja en el Derecho del Trabajo español en la actualidad; sin que pueda asegurarse que el término trabajador eventual en 1956 fuese totalmente equivalente a trabajador

temporal, de modo que quedase comprendido en él todo empleado que no estuviese vinculado a la empresa por una relación indefinida... no se trata de dos contratos temporales de igual naturaleza, único supuesto en el que sería posible afirmar con seguridad y certeza la plena coincidencia entre tales asuntos, sino de contratos temporales claramente diferenciados, dado que en esta litis se trata de un contrato para obra o servicio determinado, mientras que en la referencial comentada de un contrato para fomento del empleo. Y así, es indiscutible que el hecho de que se aplique el art. 63 antedicho al contratado bajo esta última modalidad contractual, no implica, en absoluto, que también tenga que ser aplicado a los trabajadores contratados para obra o servicio determinado.

28.- RJ 1997/1834 S. de 28/I/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Legitimación para recurrir: requisitos para intervenir. Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local: rescate del 50% del capital seguro de vida: plazo de 5 años: alcance: legislación aplicable: derecho adquirido: nacimiento del derecho.

Esta Sala, en sus Sentencias de 2 y 24 junio y 1 julio 1996 (RJ 1996/4869, RJ 1996/5301 y RJ 1996/5626), ha admitido sin dudas ni vacilaciones el derecho de los antiguos mutualistas de la MUNPAL de cobrar, a cargo del

INSS y después del 1 de abril de 1993, el rescate del 50% del capital seguro de vida, si el solicitante cumple los requisitos necesarios a tal fin y si el hecho causante de la prestación se produjo antes del 1 de abril de 1993...

es la sucesión en el tiempo de ambas normativas lo que constituye la razón de ser del tema objeto de debate, que estriba precisamente en decidir si el hecho causante de la prestación reclamada se ha producido antes o después del día 1 de abril de 1993, fecha de integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los funciona-

rios de la Administración Local. O, lo que es lo mismo, si el derecho que se reclama obtuvo o no su consolidación bajo el imperio de la normativa anterior a esa integración, dado que ésta tiene efectos de 1 de abril de 1993, fecha en que no había transcurrido todavía el plazo de 5 años exigido en aquélla.

29.- RJ 1997/1888 S. de 24/II/97

Ponente: Sr. D. Mariano Sampedro Corral

Inexistencia de contradicción. Seguridad Social: reintegro de prestaciones indebidamente complementadas por mínimos. Jubilado y mutilado de la guerra civil: facultad revisora del Ente Gestor. Períodos anteriores a 1992.

Y ello es así, dado que, la sentencia contraria pronunciada por esta Sala, no dice, en forma alguna, que la Entidad Gestora no tiene derecho a integrarse de lo pagado por complemento de mínimos durante el período anterior de 1992 (y hasta la prescripción de cinco años, en su caso) sino que lo que expresa la sentencia de contraste (F. 4.º) es que la percepción de la prestación de mutilado de guerra hasta el 1 de diciembre de 1992, no tiene la consideración de pensión concurrente y por ello la Entidad Gestora entendió que eran ingresos "de rentas de capital y no trabajo personal por cuenta propia o ajena sustitutiva de aquéllos, en cuantía superior a la de

520.000 ptas." que el artículo 5.º del Real Decreto 23 diciembre 1987 declara incompatible con el complemento de mínimos, y que con arreglo a las normas de la Ley de 1976 que han sido señaladas, no es nada obvio que las prestaciones de los mutilados de guerra sean ingresos de renta capital o trabajo o sustitutivas en ella, pero que su compatibilidad o no con el complemento de mínimo antes de 1992, era... una cuestión tan dudosa y discutible... que hubiera requerido, por lo menos, que la Entidad Gestora, sin hacer uso del artículo 144.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, se hubiera atendido a lo dispuesto en el número 1 del mismo artículo.

30.- RJ 1997/1890 S. de 28/II/97

Ponente: Sr. D. José Antonio Somalo Giménez

Unificación de doctrina: inexistencia de contradicción. Prestaciones por ILT: abono: procede: hecho causante acaecido al día siguiente de la extinción de contrato temporal.

La fundamentación jurídica de la recurrida para conceder la prestación solicitada se basa en el escaso lapso de tiempo en que la baja se produce respecto del cese en su trabajo sin tiempo para promover el acceso a las

prestaciones por desempleo o a la suscripción de convenio especial de protección que juega más con la puesta en marcha de los oportunos trámites administrativos que con la realidad material de la situación jurídica del

afectado en relación a los presupuestos de alta o asimilación exigidos por el artículo 4 de la Orden Ministerial 13 de octubre 1967

31.- RJ 1997/2241 S. de 4/III/97

Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar

Inexistencia de contradicción. Fundación Jiménez Díaz: reclamación de cantidad: horas extraordinarias: jornadas nocturnas de más de nueve horas de trabajo efectivo: no procede la reclamación: existencia de un complemento de atención continuada.

Las semejanzas expresadas son insuficientes a los fines de acreditar la sustancial igualdad de hechos ya que en el supuesto de autos, y no, en cambio, en el supuesto de contraste, los actores tienen a efectos económicos el salario base y los complementos homologados al personal estatutario del INSALUD. Es relevante este hecho diferencial si se tiene en cuenta que el régimen retributivo del personal estatutario de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social no incluye el concepto de horas extraordinarias, con carácter autónomo o independiente.

Como dicen nuestras Sentencias de 7, 22 febrero y 17 mayo 1994 (RJ 1994/806, RJ 1994/1224 y RJ 1994/4210) y 2 febrero 1995 (RJ 1995/772), entre otras, el Real Decreto-ley 3/1987, que regula las retribuciones de dicho personal, establece un concepto remuneratorio específico para la prestación de servicios fuera del horario de trabajo, que es el complemento de atención continuada, lo que supone, en principio, la exclusión de la retribución de las horas extraordinarias al margen de dicho complemento.

32.- RJ 1997/2463 S. de 13/III/97

Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete

Inexistencia de contradicción. Asistencia Sanitaria: reintegro de gastos: debe estimarse: ingreso en institución psiquiátrica por resolución judicial.

... mientras que en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 22 abril 1996 el beneficiario fue internado en el establecimiento psiquiátrico a partir de la indicación del facultativo de la Seguridad Social, en el supuesto que decide la sentencia recurrida consta en el hecho probado tercero que el ingreso fue ordenado por Audiencia Provincial de Pontevedra en 1985 en el sumario 460, circunstancia que, con indepen-

dencia de los razonamientos de la sentencia recurrida, introduce una diferencia relevante en orden a la configuración de la controversia, pues en el presente caso habría que valorar un ingreso que, al producirse como consecuencia de una decisión judicial, era obligatorio para el beneficiario y sus representantes, lo que no sucede en el caso de la sentencia de contraste donde hay sólo una indicación del facultativo de la Seguridad Social que lo atendió.

33.- RJ 1997/2469 S. de 14/III/97

Ponente: Sr. D. Mariano Sampedro Corral

Inexistencia de contradicción y contenido casacional: valoración de hechos. Convenios Colectivos: interpretación. Acuerdo de viabilidad que prevé la garantía futura de la totalidad de las prestaciones de jubilación: incumplimiento empresarial.

El supuesto analizado en el presente recurso presenta identidad esencial con el resuelto por las recientes Sentencias de esta Sala de 13 noviembre 1996 (RJ 1996/8617) y 28 diciembre 1996 (RJ 1996/9863); dándose incluso la circunstancia de que en todos los casos se aduce como contraria la misma Sentencia, la de la Sala de lo Social de Madrid de 9 febrero 1995... no obstante la Sala no puede entrar en la resolución del fondo del asunto al ser distintos los hechos acreditados en uno y otro proceso, y al carecer de contenido casacional para la unificación de doctrina un recurso en el que la clave de la decisión sea una cuestión de hecho, como lo es la valoración de cuál fue la intención de las partes en un acuerdo o Convenio Colectivo. Es doctrina reiterada de la

Sala que la interpretación de los convenios y acuerdos colectivos ha de llevarse a cabo mediante la combinación de los criterios de interpretación de las normas legales, especificados principalmente en los artículos 3 y 4 del Código Civil, y los criterios de interpretación de los contratos, contenidos en los artículos 1281 y siguientes del Código Civil. La utilización de estos últimos cánones hermenéuticos introduce en el proceso interpretativo datos o elementos históricos singulares (la intención de las partes contratantes, la conducta de éstas coetánea o posterior al contrato) que plantean cuestiones que han de ser calificadas como de hecho y no de derecho a los efectos de su consideración procesal en el recurso de casación.

34.- RJ 1997/2470 S. de 14/III/97

Ponente: Sr. D. Leonardo Bris Montes

Inexistencia de contradicción. Prescripción: alegación en juicio pero no en la reclamación previa.

Pese a que existe una aparente contradicción entre las sentencias comparadas en el recurso, puesto que una, la recurrida, estima la prescripción no alegada en la vía previa administrativa y otra, la de referencia, la desestimaba por no haber sido alegada en dicha vía, existen diferencias entre ambas sentencias que impiden considerarlas contradictorias. La primera de ellas es que aplican normas jurídicas distintas, la impugnada se atiene al nuevo Texto Refun-

dido de la Ley de Procedimiento Laboral de 27 abril 1990, y por lo tanto se aplica el artículo 72 de dicho texto, mientras que la de referencia aunque se dicta vigente este texto, como el procedimiento se inició en el año 1987 en virtud de la disposición transitoria 2ª debe regirse por el precedente, aprobado por Decreto 1568/1980, de 13 junio, cuyo artículo 49, homólogo al 72 del texto actual, es de una letra completamente distinta. En segundo lugar,

como observa el Abogado del Estado, en la sentencia impugnada no se dio contestación a la vía previa, resolviéndose por silencio, mientras que en la de referencia sí se dictó resolución que le puso término. Esta diferencia lleva consigo que en la vigente Ley de Procedimiento Laboral el supuesto de la

sentencia impugnada esta comprendido en el núm. 2 del artículo 72, mientras que el de la sentencia de referencia estaría regulado por el núm. 1 de dicho artículo. Estas diferencias entre las sentencias comparadas hace que carezcan de la identidad sustancial en hechos, fundamentos y prestaciones.

35.- RJ 1997/2551 S. de 15/III/97

Ponente: Sr. D. Víctor Fuentes López

Falta de contradicción. Entidades Gestoras de la Seguridad Social: acuerdo de oficina de revisión de cuantía máxima de prestaciones y del reintegro de las indebidamente percibidas: extensión y límites.

Prestaciones de Seguridad Social: concurrencia: tope máximo: procedencia de la reducción proporcional.

De todo lo anterior se deduce, como ya se ha dicho, que mientras en la sentencia impugnada el beneficiario incurre en las omisiones ya dichas, detectando en 1994, la Gestora, que las dos pensiones concurrentes superaban el tope máximo para las pensiones públicas, y ello como consecuencia de las revalorizaciones llevadas a cabo a la pensión inicial de jubilación por los Reales Decretos revalorizadores, lo que permita la aplicación en el caso de autos

de la excepción prevista en el art. 145.1 LPL (144), esta circunstancia trascendente no se da en el supuesto de la sentencia de contradicción, como se ha expuesto en el precedente razonamiento jurídico, lo que llevó, en un caso también de concurrencia de pensiones públicas, que reunidas sobrepasaban el tope máximo, a aplicar la regla general de dichos artículos, que prohíbe que las Gestoras revisen de oficio sus actos declarativos.

36.- RJ 1997/2554 S. de 17/III/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Falta de contradicción. Pensión de jubilación: base reguladora: cálculo: cotizaciones a distintos regímenes: cuotas superpuestas por realización de diferentes labores para la misma empresa. Pluriactividad : pluriempleo.

El caso controvertido en la presente litis presenta, como destaca la sentencia impugnada, unas características singulares, características que son sumamente relevantes en lo que respecta a la decisión que en esa resolución judicial se adopta; las cuales características no aparecen, en absoluto, en la sentencia de contraste

aducida. En el caso que se trata en estas actuaciones, el demandante a partir de junio de 1975 desarrolló todas sus actividades profesionales en una sola empresa y en una sola jornada laboral, aunque muy dilatada; pero como tales actividades, como se ha dicho, eran de dos clases distintas, unas agrícolas y otras de carácter

normal o genérico, el primer y fundamental problema que se ha de resolver es el referente a esclarecer si nos encontramos ante un supuesto de pluriactividad, o si se trate de un solo trabajo que da lugar a una protección única de la Seguridad Social. Y este problema es abordado y resuelto por la resolución combatida en este recurso, la cual llega a la conclusión de que, en tal supuesto no existe pluriactividad, pues el trabajo se realiza para una sola empresa, y por ello afirma que todas

las cotizaciones del trabajador recurrente tendrían que haberse efectuado exclusivamente a un sólo Régimen de la Seguridad Social, y de esto deduce que para fijar el importe de la base reguladora de la pensión de autos es obligado computar todas esas cotizaciones. Esta sentencia en ningún momento sostiene que en los supuestos de pluriactividad es necesario tener en cuenta todas las cotizaciones efectuadas, lo que dice es que no existe pluriactividad.

37.- RJ 1997/2561 S. de 17/III/97

Ponente: Sr. D. Fernando Salinas Molina

Falta de contradicción. Personal sanitario no facultativo de instituciones sanitarias de la Seguridad Social: contrato de interinidad: irregularidades: efectos; cobertura de vacantes. INSALUD.

Del examen comparativo de ambas sentencias se deduce que si bien existen importantes similitudes fácticas y jurídicas, al tratarse en ambos supuestos de personal que ocupa plazas vacantes que a pesar del largo tiempo transcurrido desde que inician tal situación no se ha convocado públicamente su cobertura, no obstante se evidencian, igualmente, importantes diferencias, esencialmente fácticas, relativas a la plaza desempeñada. En efecto, en la sentencia de contraste lo único que se cuestiona en este aspecto es la falta de identificación numérica de la misma y, además, se desempeña por la demandante una función de auxiliar administrativa que no consta en los hechos probados que se realizara también por otras personas en el mismo centro o que existieran diversos servicios con diferentes contenidos en tal actividad que pudieran

poner en peligro la concreta identificación de la plaza, y, por el contrario, en la sentencia recurrida, no se cuestiona sólo la falta de identificación numérica de la plaza, sino las demás circunstancias identificativas de la misma, excepto la categoría profesional de la demandante, e incluso la concreta plaza ocupada no cabe identificarla por la referida actividad al desempeñarse, como resulta probado, en un importante centro hospitalario, con gran diversidad de servicios, en los que la función de la actora puede tener diversos contenidos específicos y además ha estado adscrita no sólo a uno solo de ellos sino que sucesiva y alternativamente ha ido pasando por los diversos servicios, lo que objetivamente puede comportar una falta de identificación específica de la plaza ocupada.

38.- RJ 1997/2575 S. de 18/III/97**Ponente: Sr. D. Mariano Sampedro Corral**

Inexistencia de contradicción: carencia de contenido casacional. Accidente de trabajo: imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones: del empresario: falta de alta del trabajador.

... (el) hecho que concurre en la sentencia recurrida —y no en la de comparación— es que el pago de las cotizaciones atrasadas, sin recargo alguno, se produjo dentro del límite temporal —31 de marzo de 1971— otorgado por la Resolución de la Dirección General de la Seguridad Social de 20 diciembre 1970, sobre cuya resolución y finalidad fundamenta, precisamente, la resolución impugnada su pronunciamiento, al entender que por dicha resolución se concedía, a aquellos trabajadores, un excepcional plazo para regularizar su situación, y, consiguientemente, que regularizada ésta, la validez y eficacia de dichas cotizaciones ha de serle atribuida a las cotizaciones efectuadas a su debido tiempo, y por ello computables de acuerdo con la normativa anterior al Decreto 2530/1970, de 20 agosto... No resulta ocioso señalar que habiéndose producido el hecho causante de la prestación que nos ocupa en agosto de

1994, es decir, con posterioridad a la entrada en vigor de la Disposición Adicional Décima de la Ley 22/1993, de 29 diciembre, de medidas fiscales, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo —a diferencia del supuesto resuelto por la sentencia de contraste, en que el hecho causante se produjo en enero de 1992— el recurso habrá de ser rechazado por falta de contenido casacional, al ser doctrina unificada de esta Sala —entre otras Sentencias de 11 octubre 1996 (RJ 1996/7618) y 28 febrero 1997 (RJ 1997/2162)— que la citada Disposición Adicional, que preceptúa que las cotizaciones correspondientes a períodos anteriores a la formalización del alta producirán efectos respecto a las prestaciones, una vez que las mismas hayan sido ingresadas, es aplicable al reconocimiento de prestaciones de autónomos, cuando el hecho causante se produce bajo su vigencia.

39.- RJ 1997/2577 S. de 19/III/97**Ponente: Sr. D. José María Marín Correa**

Unificación de doctrina: inexistencia de contradicción. Trabajadores autónomos: baja: irretroactividad.

Es cierto que la sentencia de contradicción contempla un supuesto de hecho análogo al presente, pero con una diferencia de circunstancias concurrentes y que fundamentan el pronunciamiento de la Sala de Madrid, muy relevantes. En efecto, el interesado y allí recurrido, al cesar en su actividad aquí en España se trasladó al

extranjero, donde permaneció al servicio de una embajada, y ello lleva a la Sala a ponderar las dificultades prácticas que tuvo para formalizar su baja en el Sistema de Seguridad Social español, y conduce a retrotraer los efectos de la formalización de la baja. En el supuesto enjuiciado no concurre tal salida de España, ni siquiera consta

un cambio de domicilio, por lo que la Sala concluye que la formalización de la baja determina la fecha de sus efectos.

40.- RJ 1997/2578 S. de 19/III/97**Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete.**

Inexistencia de contradicción. Prestaciones por Invalidez: revisión de la cuantía: reconocimiento de pensión de jubilación en otro Estado miembro de la UE: reintegro de prestaciones: procede.

Con variaciones de redacción la regla es la misma: causada una pensión de vejez en otro Estado miembro —caso del actor que tiene reconocida pensión de vejez en Francia— el país que reconoció la pensión de invalidez en cuantía íntegra a su cargo puede volver a calcular esa prestación aplicando la

prorrata. Hay que concluir, por tanto, que, como ya se decía en la resolución inicial de la gestora, la revisión no se ha fundado en un cambio normativo, y, en consecuencia, no puede apreciarse la contradicción alegada, procediendo en este momento la desestimación del recurso

41.- RJ 1997/2611 S. de 21/III/97**Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete**

Falta de contradicción. Póliza de seguro: contingencias protegidas: ambigüedad: incapacidad permanente total.

En la póliza suscrita se establecen como contingencias protegidas la muerte y la incapacidad permanente y absoluta y se discute si dentro de la cobertura contratada hay que incluir también la incapacidad permanente total. La sentencia recurrida condena a la aseguradora por entender, de acuerdo con la doctrina que cita, que

debe prevalecer la genérica mención a que se aseguran las contingencias pactadas en el Convenio Colectivo, pues cuando existe duda en el ámbito de cobertura de una póliza de estas características o ambigüedad en general en su articulación... no debe beneficiar la oscuridad de la misma a la entidad aseguradora que la genera.

42.- RJ 1997/2612 S. de 21/III/97**Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete**

Requisitos: fundamentos sustancialmente iguales: interpretación. Telefónica de España: personal contratado por contratista de locutorios: dependencia y pertenencia a la plantilla de Telefónica: cesión ilegal de trabajadores: efectos salariales; reclamación de diferencias retributivas.

El análisis del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores lleva a la misma conclusión. En este artículo bajo el concepto común de cesión se regulan en realidad fenómenos

distintos y entre ellos, a los efectos que aquí interesan, debe distinguirse entre cesiones temporales de personal entre empresas reales que no tienen la finalidad de crear una falsa apariencia

empresarial para eludir las obligaciones y responsabilidad de la legislación laboral y las cesiones con una función interpositoria, donde el cedente es un empresario ficticio y la cesión persigue un objetivo fraudulento. La opción del artículo 43.3 del Estatuto de los Trabajadores sólo tiene sentido cuando hay dos empresas reales en las que puede establecerse una relación efectiva. En otro caso, la ruptura de la simulación debe permitir recuperar todos los efectos de la relación real sin ninguna limitación temporal, salvo las que puedan derivar de las normas sobre prescripción. Sólo así se logra la finalidad de la prohibición legal de la cesión, porque, como ha destacado la doctrina científica, lo que se pretende normalmente con la interposición en el

contrato de trabajo es eludir la aplicación de las normas más favorables al trabajador, colocando a un tercero en lugar del verdadero empresario y la finalidad de eliminar ese resultado sólo se cumple si se aplican las normas correspondientes al trabajo realmente realizado. En segundo lugar, esta solución es coherente con la que deriva de la delimitación de la auténtica posición empresarial conforme al artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores. Y, por último, hay que precisar que el artículo 43.3 del Estatuto de los Trabajadores no establece otra cosa, pues la única limitación temporal que prevé es la relativa a la antigüedad que, lógicamente, sólo se computará en la empresa cesionaria desde el inicio de la cesión ilegal.

43.- RJ 1997/2614 S. de 21/III/97

Ponente: Sr. D. Víctor Fuentes López

Falta de contradicción. Médicos de la Seguridad Social: personal eventual: refuerzo de plantilla de los servicios de urgencia al amparo de acuerdos suscritos con las centrales sindicales: cese.

En la Sentencia recurrida, la actora había sido nombrada Médico eventual ..., en aplicación de los Acuerdos del Consejo de Ministros de 20 noviembre 1992, nombramiento prorrogado, sin solución de continuidad, cuatro veces más hasta el 30 de septiembre de 1995 en que fue cesada siendo sustituida por otro Médico también con nombramiento eventual para realizar idénticas funciones, también en virtud del Acuerdo del Consejo de Ministros (renovado) de 1 septiembre 1994, dictándose sentencia, calificando el cese de despido improcedente, al considerar que no siendo las funciones que se realizaban por la actora extraordinarias ni urgentes, sino las normales del

personal médico de dichos servicios, el cese producido, después de rebasar el plazo de seis meses de duración de los contratos eventuales, en concreto nueve meses, nombrándose a otra persona con carácter eventual era ilícito, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial sobre la interinidad, cuya aplicación no podía aquí eludirse, porque el nombramiento del actor fuese eventual como refuerzo, y no interino que ocupaba plaza vacante o reservada, pues la breve duración del nombramiento, que no había sobrepasado los nueve meses, propios de la interinidad, conducía a dicha aplicación, pues la forma eventual realizada entrañaba un mero formalismo constitutivo de fondo (fraude) de ley.

44.- RJ 1997/2832 S. de 25/II/97

Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar

Inexistencia de contradicción. Prestaciones por incapacidad temporal derivada de accidente no laboral: imputación de responsabilidades: descubiertos en la cotización.

En el supuesto de autos la duración del contrato de trabajo, nueve meses, sirve de fundamento para establecer la relevancia, a los efectos de la imputación de responsabilidades, del período de descubierto, que existió ya desde el comienzo de la relación laboral, y que se extendió a un total de cinco meses en la fecha del hecho causante, bien que habiendo mediado un abono parcial de lo adeudado cuando habían transcurrido más de dos terceras partes de vida contractual. No hay términos hábiles para establecer la comparación, a fines de contradicción, con la sentencia de contraste, pues si bien fueron más, en términos absolutos, los

meses de descubierto en el supuesto conocido por ésta, sin embargo no es posible tal determinación en términos relativos, como es menester, al ignorarse las condiciones y duración del contrato laboral que vinculaba al trabajador entonces fallecido con la empresa... La diferencia existente entre los supuestos de una y otra sentencia se ponen también de manifiesto en el hecho de que mientras en un caso (el de la presente litis) la incapacidad deriva de un accidente no laboral, en el otro (supuesto de contraste) el fallecimiento del trabajador derivó de un accidente de trabajo.

45.- RJ 1997/2833 S. de 28/II/97

Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar

Falta de legitimación por haber consentido la S. del Juzgado. Seguridad Social: imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones: accidente de trabajo: ausencia de cotización.

... es sobradamente conocida la muy reiterada doctrina jurisprudencial sobre la materia, que incluye la anticipación de la Mutua en el pago, con derecho de repetición contra la empresa y, subsidiariamente, para el caso de insolvencia de ésta, contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social. El INSS fundamenta el recurso en el hecho de que los descubiertos de cotización de la empresa son posteriores, salvo los de dos meses, a la

fecha del hecho causante, y en la consideración de que tal circunstancia impide que pueda declararse la responsabilidad empresarial (y, por lo tanto, la responsabilidad subsidiaria del INSS) para el pago de las prestaciones de ILT, pago sobre el que versa la litis. Tal extremo ya constaba en la sentencia de instancia, sin que el INSS lo hubiera hecho valer en vía de suplicación mediante la formulación del pertinente recurso.

46.- RJ 1997/2895 S. de 14/III/97**Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar****Inexistencia de contradicción y omisión de su relación precisa y circunstanciada. Prestaciones por incapacidad total: denegación por no tener cubierto el período de carencia**

La exposición precedente pone de manifiesto que no hay contradicción entre dicha sentencia y la impugnada así: a) en el caso de la sentencia de contraste se está ante un supuesto de incapacidad permanente absoluta, para el que no se exige la situación de alta o asimilada en la fecha del hecho causante (artículo 1.1 de la Ley 26/1985), por lo que en dicha sentencia no se planteó cuestión alguna sobre el particular; b) en el caso de la sentencia impugnada se trata de pretensión referida a la incapacidad permanente total, que tiene un régimen diferente sobre la materia (véase, entre otras normas, la disposición adicional segunda del Real Decreto 1799/1985, lo que dio causa al explícito planteamiento en aquélla del tema relativo a si la interesada se

hallaba en situación de alta o asimilada. Asimismo, y en lo que se refiere al período que medió desde la finalización de las prestaciones de desempleo hasta el hecho causante, hay también diferencias entre ambos supuestos: a) en el caso de la sentencia de contraste hubo constancia explícita de situaciones sucesivas de incapacidad laboral transitoria (junio de 1983 a diciembre de 1984) y de invalidez provisional (diciembre de 1984 a julio de 1985), habiendo seguido a esta última el alta con propuesta de invalidez permanente; b) en el caso de autos no hay más constancia que el que se le han venido extendiendo a la interesada partes médicos de baja desde octubre de 1988 hasta septiembre de 1994.

47.- RJ 1997/2898 S. de 18/III/97**Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón****Inexistencia de contradicción: sentencias opuestas por diferencias en los hechos. Médicos de la Seguridad Social: complemento específico: interinos: procede si optan por la exclusividad.**

Es oportuno hacer constar que el régimen procesal de alegaciones y pruebas puede dar causa a que situaciones que pueden ser iguales en el ámbito histórico-extraprocesal aparezcan como diferentes en el ámbito de los procesos en que aquéllas son conocidas, precisamente como consecuencia de la actividad alegatoria y de la actividad probatoria llevada a cabo en unos y otros procesos. Tales diferencias (existentes en el marco procesal) pueden generar sentencias

opuestas. Mas tal oposición de sentencias no expresa contradicción si los datos de hecho sobre los que, respectivamente, se basan (los datos de hecho obtenidos en cada uno de los procesos) son diferentes entre sí. Con mayor razón es procedente tal conclusión cuando, como sucede en el supuesto de autos, son distintos los períodos históricos de referencia de cada sentencia: abril de 1990 a diciembre de 1992 en el caso de la sentencia de contraste, diciembre a mayo de 1994 en el caso

de la sentencia recurrida... Del expresado hecho de que los actores no habían efectuado la mentada opción (por la exclusividad) dedujo la

sentencia de contraste, como consecuencia jurídica, que lo procedente era denegar a aquéllos el complemento específico.

48.- RJ 1997/3053 S. de 9/IV/97**Ponente: Sr. D. Víctor Fuentes López****Falta de contradicción. Mutualidad de la Previsión: prestaciones: efectos de la integración en el Fondo Especial del INSS: prestaciones básicas y complementarias: disparidad de regímenes: cobro de cifra menor que la que se venía percibiendo con anterioridad a la integración: vulneración.**

... tal y como declaró el TS en Sentencias de 29 octubre y 22 diciembre 1992 (RJ 1992/8457 y RJ 1992/10355) y aparece recogida en la Disposición Transitoria Sexta de la Ley 21/1986, de 23 diciembre que prevé la integración de la Mutualidad en el Fondo Especial que se constituiría en el INSS, el cual se hacía cargo de las prestaciones complementarias causadas hasta el 1 de julio de 1986, así como las posteriores que se reconocan de acuerdo al Reglamento y en la cuantía allí prevista, lo que se reiteró en las disposiciones legales posteriores que se citaban, concluyó razonando que si bien desde dichas fechas, la responsabilidad total en cuanto al pago de todas las prestaciones recaía sobre el INSS, la naturaleza pública de dichas prestaciones impedía, por un lado, que la suma total rebasara los topes

máximos anuales y, que por otro, que las revalorizaciones de las pensiones complementarias estuviesen condicionadas al acuerdo de la entidad, en este caso el Fondo, dentro de sus disponibilidades, y a su absorción por las revalorizaciones que legalmente procedan en el régimen general, sin que en ningún caso el total que se abone pueda ser inferior al venia percibiendo el pensionista; en consecuencia, se terminaba diciendo que el Acuerdo impugnado era correcto en cuanto a la suma que cada uno de los actores debe percibir como pensión básica, complementaria y ayuda de acción social, así como en que el incremento de la primera reducía la segunda, pero no en cuanto a la cantidad final a percibir por el pensionista al ser inferior a la que recibían antes de la integración en el Régimen General.

49.- RJ 1997/3062 S. de 14/IV/97**Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López****Falta de contradicción: fundamentaciones jurídicas diferentes. Trabajadores autónomos: pensiones de viudedad y orfandad: requisito de estar el causante en alta o en situación asimilada en el momento del hecho causante: supuestos: inscripción como demandante de empleo.**

El argumento jurídico que conduce a la Sala a su decisión es el artículo 29, párrafo primero, del Decreto

2530/1970, de 20 agosto, regulador del Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores Autónomos

que establece: los trabajadores que causen baja en este Régimen Especial quedarán en situación asimilada a la de alta durante los noventa días naturales siguientes al último día del mes de su baja, a efectos de poder causar derecho a las prestaciones y obtener otros beneficios de la acción protectora;

añadiendo que en el presente caso, según se recoge en el relato fáctico y teniendo en cuenta que en este Régimen se cotiza por meses enteros en el momento en que el causante se inscribió como demandante de empleo se encontraba dentro de aquellos noventa días y por tanto en situación asimilada al alta.

50.- RJ 1997/3204 S. de 17/IV/97

Ponente: Sr. D. José Antonio Somalo Giménez

Inexistencia de contradicción. Desempleo: denegación del subsidio: cónyuge del empresario con el que convive.

Esta última circunstancia relatada (convivencia marital) tiene la relevancia suficiente para comprobar la diferencia entre las resoluciones comparadas. Y ello si se tiene en cuenta que el hecho de la convivencia o no de los cónyuges, antes aludido, puede determinar la aplicación en un sentido o en otro de los

artículos 1.3, e) del Estatuto de los Trabajadores (referente a la inclusión como trabajos familiares a los realizados por el cónyuge del empresario, salvo la prueba de ser aquél asalariado), en relación con el artículo 7.2 de la Ley General de la Seguridad Social, tanto de la vigente como de la anterior.

51.- RJ 1997/3208 S. de 18-4-97

Ponente: Sr. D. José María Marín Correa

Inexistencia de contradicción. Mutualidad de la Previsión: rescate del capital por fallecimiento. Coeficientes reductores: inaplicación.

... diferencia de supuestos de hecho aún más agudizada, si se tiene presente que en el supuesto enjuiciado el demandante pensionista ejerció la opción prevista en el Reglamento de 1971, aunque lo hiciera en 7 de septiembre de 1972, dato transcendental que no consta en la sentencia de contradicción, la que, finalmente, tampoco aparece establecido si se

litiga por el rescate del 100% del capital coste de la prestación de muerte o sólo del 50% de dicho capital, diferencia sustancial a efectos de la decisión, puesto que, como se razona en la Sentencia de esta Sala de 11 diciembre 1995 (RJ 1996/1294), los coeficientes reductores debatidos no actúan sobre el rescate regulado por el Reglamento 24 agosto 1954.

52.- RJ 1997/3384 S. de 8/II/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Inexistencia de contradicción. Pensión de Viudedad: procede: inexistencia de alta o situación asimilada: interpretación.

La sentencia impugnada basa fundamentalmente su decisión en la situación personal del señor T. en sus últimos años, al cual el alcoholismo crónico que padecía le eximía, según el

parecer de esta sentencia, de la obligación de inscribirse en el INEM como demandante de empleo, y en consecuencia se concluye que ha de considerarse en situación asimilada al alta.

53.- RJ 1997/3386 S. de 10/II/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Inexistencia de contradicción. Incompetencia de jurisdicción: indemnización por no inclusión de altos cargos en el ámbito de actuación del Fondo de Garantía Salarial. Precedentes: STJCE.

Las diferencias entre uno y otro asunto son obvias por cuanto que, mientras en la presente litis el demandante ejerce una acción que fundamentalmente se dirige contra el Estado, en reclamación de indemnización por no inclusión de los altos cargos en el

ámbito de actuación del FGS, en cambio la aludida sentencia de contraste se reclama directamente a este Fondo de Garantía Salarial el pago de las prestaciones propias del mismo. La disparidad de pretensiones es indiscutible.

54.- RJ 1997/3486 S. de 21/IV/97

Ponente: Sr. D. José María Marín Correa

Inexistencia de contradicción: inadmisión de la "mutatio libelli". Médicos interinos de la Seguridad Social: extinción del contrato.

La interinidad de la aquí recurrente tuvo por causa la sustitución del titular de la plaza durante unos días de permiso oficial. Concluidos tales permisos, se traslada al sustituido a otro puesto de trabajo, con lo que su plaza queda vacante, y esta vacante es la ocupada por una nueva interinidad. No consta que hubiera continuidad entre el permiso y el traslado, sino que,

al contrario, la Sala de Suplicación razona en relación con los diversos contratos suscritos por los litigantes que cada uno de ellos obedeció a una causa específica y determinada por lo que no cabe aplicar la doctrina que niega la licitud de sustituir a un interino por otro interino, si no se ha extinguido la causa de la interinidad, con el reintegro del titular de la vacante.

55.- RJ 1997/3493 S. de 23/IV/97

Ponente: Sr. D. Leonardo Bris Montes

Inexistencia de contradicción: omisión de la relación precisa y circunstanciada. Administradores de Sociedades: afiliación a la Seguridad Social: determinación en razón de su participación accionarial.

A la vista de las Sentencias de esta Sala de 29 y 30 enero 1997 (RJ 1997/640 y RJ 1997/1836), en las que de modo claro y solemne, ambas son

sentencias dictadas por el Pleno de la Sala, se distingue entre Administradores que poseen una participación inferior al 50% del Capital Social, y

Administradores que son titulares al 50% o más del Capital Social, entendiéndose que los primeros deben encuadrarse en el Régimen General y los segundos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos... se da una diferencia sustancial, ya que la

sentencia recurrida contempla un supuesto en el que el actor posee y es titular del 50% del capital social, mientras que la de referencia enjuicia unos hechos en los que la actora sólo está en posesión del 40% del capital social.

56.- RJ 1997/3576 S. de 12/III/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Aportación certificada de la sentencia o sentencias contradictorias: suficiencia de una sola sentencia; cuestión nueva; falta de contradicción. Alta Dirección: extinción del contrato por desistimiento del empresario: reclamación de indemnización por vía distinta del procedimiento de despido; retenciones a cuenta del IRPF; facultad judicial moderadora sobre las cláusulas indemnizatorias contenidas en los contratos blindados. Despido: núcleo esencial: cuestiones vinculadas: indemnizaciones.

...en la presente litis aunque el actor también formuló anteriormente una demanda de despido, desistió de la misma, aceptando las indicaciones de la empresa demandada, con lo que el proceso de despido no llegó realmente a tramitarse... Lo que no puede deducirse de esa sentencia de contraste es que en ningún caso sea hacedero reclamar el pago de la indemnización por desistimiento empresarial u otra propia de la extinción del contrato de trabajo por decisión del empresario, por vía distinta del procedimiento de despido. ... Es indiscutible que la obligación indemnizatoria sobre la que versa el presente recurso es de clara naturaleza laboral, estando la pretensión reclamatoria de la misma plenamente incurso en el ámbito de los artículos 1 y 2, a) de la LPL. Por eso resulta incomprensible que se alegue, con respecto a tal reclamación, la incompetencia del Orden Jurisdiccional Social, en razón a que la empresa aduzca que de tal cantidad se tienen

que deducir las correspondientes retenciones del pago a cuenta del IRPF. De admitirse esta peculiar tesis del recurrente, todas las demandas formulando reclamaciones de abono de deudas salariales o de otros conceptos remuneratorios o indemnizatorios derivados del contrato de trabajo, dejarían de corresponder al ámbito competencial de la Jurisdicción Social, con sólo utilizar el sencillo sistema de alegar la necesidad de llevar a cabo aquellas reducciones. El contrasentido de esta consecuencia hace innecesario cualquier otro comentario... tal indemnización tiene su regulación específica en el artículo 11 del Real Decreto 1382/1985, en el que no se habla para nada de facultades moderadoras. Se recuerda, además, que lo que se dice en la comentada declaración genérica es que la legislación civil se aplicará en lo no regulado por ese Real Decreto, y resulta que, precisamente, la tan repetida indemnización está regulada por ese Decreto.

57.- RJ 1997/3973 S. de 10/V/97

Ponente: Sr. D. Mariano Sampedro Corral

Falta de contradicción. Concurrencia de pensiones: reintegro de prestaciones indebidas. Plazo especial de prescripción de tres meses.

Este dato positivo de comunicación del beneficiario de la situación concreta, determinante de la prescripción excepcional de tres meses, no concurre en el relato de los hechos históricos de la sentencia recurrida, en cuanto no consta que el afiliado, en momento alguno, haya notificado al ente gestor la percepción, además de las

dos pensiones de invalidez —a cargo, respectivamente, del INSS y de Clases Pasivas, cuya regularización fue objeto del proceso terminado con la sentencia contraria— y la prestación complementaria a cargo de la Mutualidad de Previsión —posteriormente integrada en el Fondo Especial del Instituto Nacional de la Seguridad Social—.

58.- RJ 1997/4094 S. de 14/V/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Falta de contradicción. Subsidio temporal en favor de familiares: denegación. No sólo se requiere convivencia a expensas del fallecido. Hermano que cuenta con progenitores capaces de otorgarle alimentos.

El punto central del debate en el actual proceso no es determinar si el actor vivía o no a expensas de su hermano fallecido, sino esclarecer si sus padres, con los que convive, tienen o no obligación y posibilidad de prestarle alimentos. Como se ve son dos cuestiones, que aunque puedan presentar una cierta similitud, son manifiestamente dispares. A este respecto se destaca que la exigencia

precisa para la referida indemnización a tanto alzado supone que el beneficiario de la misma viviese a expensas del causante antes de que se produjese su muerte; y en cambio de lo que se trata en esta litis es, si después de la muerte del trabajador del que dimana el subsidio, el beneficiario de éste tiene o no familiares (en este caso sus padres) con obligación y posibilidad de prestarle alimentos.

59.- RJ 1997/4097 S. de 16/V/97

Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López

Falta de contradicción: alcance de la relación precisa y circunstanciada. Empleados de hogar: Accidente laboral sin alta de afiliación. ILT y prestación por invalidez provisional: necesidad de un período de carencia.

La única cuestión debatida (en la sentencia de contraste, con accidente no laboral) fue determinar si en tal caso era exigible o no un previo período de cotización. La respuesta de la Sala fue afirmativa en base a lo

dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2346/1969 regulador de dicho Régimen Especial que introduce una excepción respecto de lo prevenido sobre el particular en el Régimen General.

60.- RJ 1997/4100 S. de 19/V/97**Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez**

Sentencias contradictorias: sólo puede elegirse una por cada motivo de contradicción. Prestaciones de Seguridad Social: reintegro de las percibidas indebidamente: plazo: límite de tres meses: requisitos; concurrencia: tope máximo: procedencia de la reducción proporcional y no de la reducción de oficio por el INSS de la totalidad del exceso.

... regla general aplicable en esta materia es la que establece en cinco años el límite de la obligación de reintegrar las cantidades indebidamente percibidas; y aunque esta doctrina admite tres excepciones a esta regla general, está fuera de dudas que la concurrencia de alguna de tales excepciones tiene que ser alegada por el interesado en la fase de instancia,

máxime cuando la existencia de la misma sólo podrá ser apreciada si se aducen y acreditan las determinadas circunstancias de hecho que justifican su aplicación. Este Tribunal ...entiende que la solución más correcta es la que determina la distribución proporcional entre las pensiones concurrentes del importe de la reducción que proceda.

61.- RJ 1997/4102 S. de 19/V/97**Ponente: Sr. D. Víctor Fuentes López.**

Falta de contradicción. Desempleo: denegación de prestaciones: gerente que realiza funciones de administrador único sin sometimiento a las directrices de la empresa.

... en la sentencia recurrida no consta que el actor realizara actividades de trabajo ordinario en la empresa, ni de alta dirección gozando de amplios poderes como administrador único, sin sometimiento a las instrucciones o directrices de otros órganos directivos de la empresa, desempeñando, a veces funciones de Secretario, y sin estar probado tampoco que percibiera retribución, circunstancias que reflejan una relación de integración

orgánica en la administración social, así como la inexistencia de relación laboral, circunstancias que no concurren en el supuesto contemplado en la sentencia de contraste, en donde el trabajo era de Gerente y retribuido, realizando su actividad con pleno sometimiento a los órganos de administración de la empresa, estando comprendido en el ámbito de organización y dirección de ésta, la conclusión a extraer tiene que ser la de inadmisión del recurso.

62.- RJ 1997/4222 S. de 14/IV/97**Ponente: Sr. D. Fernando Salinas Molina**

Carencia de contenido casacional. Despido: improcedencia: indemnización: contratos temporales: extinción antes de la sentencia. Monto de la indemnización: inclusión de los salarios de tramitación hasta la fecha de la Sentencia. Votos Particulares: no aplicabilidad de la doctrina del TS por estar referida al despido disciplinario y no a la extinción por causas económicas.

Ahora bien cuando el contrato es temporal como en el caso de autos, en donde como ya se ha adelantado dicha naturaleza no se discute, ni por tanto su posible conversión en indefinido, si el mismo vence antes de la declaración judicial declarando su improcedencia, es cuando surge el problema al desaparecer un término de la obligación alternativa establecida en el art. 56 ET al no ser posible la readmisión del trabajador; pues bien, en este caso debe aplicarse el art. 1134 del Código Civil, manteniéndose la obligación del empresario de cumplir el otro miembro de la obligación alternativa, es decir, la indemnización, la cual debe devengarse en todo caso y ello porque en nuestro ordenamiento laboral la indemnización es consecuencia del daño producido rigiendo el principio de indemnización tasada de los perjuicios causados por despido improcedente, que no son sólo los materiales (pérdida de salario y puesto de trabajo) sino otros de naturaleza inmaterial (pérdida de oportunidad de ejercitar la actividad profesional, de prestigio e imagen en el mercado de trabajo), perjuicios producidos por la extinción del contrato de trabajo sin causa con independencia de la naturaleza del contrato que deben ser indemnizados; siendo esto así y sin prejuzgar lo que pueda resolverse en

otros supuestos, dada la singularidad que cada caso puede presentar, es procedente que en el supuesto aquí debatido, en donde por voluntad empresarial sin causa justificada se rompió el vínculo contractual antes de su vencimiento, declarándose aquella conducta como constitutiva de despido improcedente, que se condene al empresario al no ser posible, la opción prevista en el art. 56.1 ET, y por tanto a la readmisión del trabajador, dado que el contrato venció antes de dictarse la sentencia, a que le indemnice en la forma fijada en la sentencia recurrida, aplicando la doctrina antes expuesta.

VOTO PARTICULAR: Es evidente que el abono de los salarios dejados de percibir por el trabajador a causa del despido no procedente (que debe llevar aparejadas el alta y la cotización en la Seguridad Social) deja restaurado y cumplido el contrato, porque el artículo 30 del Estatuto de los Trabajadores así viene a entenderlo, mientras que la omisión del deber de proporcionar ocupación efectiva, se tiene por compensada con aquellas obligaciones (salario y alta Seguridad Social) en el despido improcedente, incluso cuando se trata de un trabajador con contrato por tiempo indefinido, injustamente despedido; y no puede hacerse de mejor condición al trabajador temporal.

63.- RJ 1997/4269 S. de 13/V/97**Ponente: Sr. D. Fernando Salinas Molina**

Inexistencia de contradicción: carecen de valor referencial las sentencias cuya doctrina fue variada ulteriormente. Contrato como fomento del empleo: validez. Trabajador que no comunica su situación de alta previa por existencia de una relación de servicios sometida al Derecho Administrativo (Prof. Asociado).

En el supuesto enjuiciado en la sentencia recurrida concurren, además, especiales circunstancias específicas del caso concreto, esencialmente: b')

que el contratado temporalmente no ejercía la labor concurrente ni en el mismo lugar, ni consistía en idéntica actividad ni lo era para la misma empleadora, con que se dificultaba el que la otra parte contratante se tuviera conocimiento de la existencia de otra relación; b'') la presumible condición de igualdad real entre las partes contra-

tantes, dada la condición de profesor universitario del ahora recurrente; y b''') el que éste, en el contrato cuestionado manifestara ostentar la condición de desempleado, al no discutirse que en el modelo contractual utilizado se contuvieran las cláusulas reglamentariamente previstas (disposición adicional Real Decreto 1989/1984).

64.- RJ 1997/4277 S. de 20/V/97

Ponente: Sr. D. Mariano Sampedro Corral

Inexistencia de contradicción: requisitos. Denegación de la prestación de ILT por ausencia de alta y de periodo de carencia. Trabajador en desempleo tras cesar en su empresa.

... la sentencia impugnada rechaza la pretensión actora por un doble fundamento: falta del requisito de estar en alta en la Seguridad Social y falta del periodo de cotización de 180 días para lucrar la prestación de incapacidad laboral transitoria. Este último requisito —exigido por el artículo 130, a) de la actual Ley General de la Seguridad Social de 20 junio 1994— pretendía, el beneficiario-actor, que estaba cubierto porque su cálculo debía efectuarse desde el 10 noviembre 1989 al 9 de noviembre de 1994, fecha esta última

en que se extinguió su relación laboral y no hasta el 1 de julio de 1995, en la que causó baja la ILT, ya que desde el 9 de noviembre de 1994, el trabajador estuvo en situación de ILT (desempleo) por accidente de trabajo en el que no podía cotizar por disposición legal. Esta problemática no ha sido examinada en la sentencia de contraste en la que sólo se debate la cuestión de alta o situación asimilada al alta, por la que, como se ha dicho, no existe el requisito de contradicción, ni en la situación fáctica, ni en la fundamentación jurídica.

65.- RJ 1997/4278 S. de 21/V/97

Ponente: Sr. D. Antonio Martín Valverde

Inexistencia de contradicción. Costas procesales a Entidades Gestoras de la Seguridad Social: temeridad.

La cuestión planteada en el presente recurso de casación para unificación de doctrina versa sobre la procedencia o no de la condena en costas al INSS y TGSS, con el consiguiente abono de los honorarios del Letrado de la otra parte del litigio, contenida en la sentencia de suplicación. Esta condena se ha dictado en un asunto, sobre el que existe ciertamente jurisprudencia muy

reiterada en contra de la pretensión de las entidades gestoras recurrentes, cual es el de la responsabilidad subsidiaria del INSS frente a la mutua de accidente de trabajo, en caso de insolvencia de una empresa asociada a esta última, que ha resultado ser deudora directa de prestaciones por incumplimiento de las obligaciones a su cargo de afiliación, alta o cotización.

66.- RJ 1997/4429 S. de 27-5-97

Inexistencia de contradicción. Prestaciones por incapacidad total: fecha inicial del devengo: incapacidad temporal precedente.

Como declaró la Sentencia de esta Sala de 1 octubre 1996 (RJ 1996/7218) si los efectos económicos de la IPT nacieron en la fecha de la resolución administrativa y hasta dicha fecha debe abonarse la ILT, las cantidades abonadas desde la fecha del dictamen de la UVAMI hasta ésta, no pueden calificarse a los efectos aquí debatidos que dependen de la calificación asignada a la prestación

de la Seguridad Social..., sino de prórroga de ILT, no estando comprendida dentro de los supuestos que dan lugar al reintegro de 30 por 100 en el artículo 201 del Texto Refundido 1/1994, de 20 junio. Como se ve, para poder determinar si las prestaciones son de invalidez o de prórroga de la ILT hay que partir de la singularidad del supuesto de hecho que constituye el objeto del proceso.

67.- RJ 1997/4627 S. de 5/VI/97

Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López

Inexistencia de contradicción. Contrato de interinidad: durante situación de ILT: Reincorporación posterior a invalidez provisional.

La Sala de suplicación, tras realizar la oportuna labor hermenéutica, en relación con lo establecido en el artículo 4 del Real Decreto 2104/1984, llegó a la conclusión ya mencionada de entender que, aun cuando una de las cláusulas contemplaba como duración del contrato de interinidad la situación de la baja por ILT de la sustituida, de la otra cláusula se desprendía que también comprendía la situación de invalidez provisional. En cambio, en el caso resuelto por la

sentencia de contraste, la única cláusula del contrato antes referida no ofreció ninguna duda en el sentido de que sólo comprendía la ILT y la Sala de casación se limita en su fundamentación jurídica a señalar las diferencias entre esta situación y la invalidez provisional según la normativa de la Seguridad Social... por último, hay que resaltar que ambas sentencias llegan a la misma conclusión de desestimar la demanda de despido deducida.

68.- RJ 1997/4954 S. de 30/VI/97

Ponente: Sr. D. Luis Ramón Martínez Garrido

Inexistencia de contradicción. Pensión de jubilación: base reguladora: cotizaciones en España y Alemania.

... coinciden entre los pleitos resueltos por la sentencia recurrida y la aportada de contraste, los hechos y pretensiones deducidas. Pero igualmente son coincidentes los pronuncia-

mientos, pues ambas resoluciones acaban decidiendo que la base reguladora de la prestación con cargo a la Seguridad Social Española, ha de determinarse conforme a las bases

reales de cotización efectuadas, debidamente actualizadas. No cabe por tanto apreciar diferencia entre los pronunciamientos, al no haber base en

la sentencia aportada para apreciar diferencias de matiz invocadas por la recurrente en cuanto al modo de cálculo de las revalorizaciones.

69.- RJ 1997/5561 S. de 2/VII/97

Ponente: Sr. D. Antonio Martín Valverde

Falta de contradicción y de contenido casacional; interpretación de convenios colectivos: contradicción al interpretar un mismo acuerdo colectivo.

Esta decisión se razona así en la citada Sentencia de 20 mayo 1997: Los hechos acreditados en suplicación en las dos sentencias que se comparan, aunque se refieran a litigios de idénticas características, son sustancialmente diferentes en lo que concierne a la fijación de la voluntad de las partes que celebraron en acuerdo de principios en litigio. Y esta diferencia sustancial trasciende a la propia manera de entender el alcance del

compromiso adquirido por los sujetos que suscribieron el citado acuerdo. Siendo ello así, la Sala no puede ni debe entrar en la decisión de la cuestión controvertida... Y, además, la cuestión planteada carece de contenido casacional para unificación de doctrina, ya que el objeto de la misma no es la interpretación del texto del acuerdo, sino la averiguación de la voluntad de las partes que lo suscribieron.

70.- RJ 1997/5571 S. de 9/VII/97

Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete

Inexistencia de contradicción: limitación a los motivos debatidos en suplicación. Revisión de los hechos probados que desvirtúan la identidad de supuestos.

Este dato que, en definitiva, ha de entenderse intencionalmente incorporado a la revisión fáctica configura en el presente caso de forma diversa la controversia y, en consecuencia ni puede apreciarse contradicción con la sentencia de contraste, ni puede entenderse cumplido

por el organismo recurrente el requisito de establecer en el escrito de interposición una relación precisa y circunstanciada de la contradicción, porque en dicho escrito se omite cualquier referencia a este elemento realmente configurador del litigio.

71.- RJ 1997/5707 S. de 15/VII/97

Ponente: Sr. D. Antonio Martín Valverde

Inexistencia de contradicción. Seguridad Social Agraria: prestaciones por I.L.T. Procede en caso de descubierto no imputable al beneficiario.

La sentencia impugnada ha considerado que tal requisito no debe considerarse incumplido, con la consecuencia

de denegar el derecho a la prestación, en un supuesto en que concurrían las siguientes circunstancias: a) la

demandante tenía en descubierto dos meses de cotización (hecho probado primero); b) el pago de las cotizaciones se llevaba a cabo por adeudo en cuenta corriente bancaria y en ésta existía saldo suficiente para el abono

de dichas cotizaciones (hecho probado segundo); y c) la causa del descubierto fue el fallo informático de la entidad bancaria (fundamento jurídico único de la sentencia de suplicación).

72.- RJ 1997/5709 S. de 18/VII/97

Ponente: Sr. D. Luis Ramón Martínez Garrido

Seguridad Social Agraria: afiliación. Cuantificación de los ingresos y dedicación necesaria para causar Alta como trabajadora por cuenta ajena. Inaplicabilidad del recurso de casación para la unificación de la doctrina.

El requisito de contradicción exigido por el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral para la viabilidad de este excepcional recurso es difícil que concorra en supuestos como el presente. La singularidad de cada caso para determinar si los

ingresos de la explotación agrícola son o no el medio fundamental de vida de la peticionaria, confiere a cada supuesto caracteres propios que impiden se aprecie en las respectivas situaciones la igualdad que exige el precepto mencionado.

73.- RJ 1997/5868 S. de 14/VII/97

Ponente: Sr. D. Luis Ramón Martínez Garrido

Inexistencia de contradicción. Desempleo: fecha de efectos en supuesto de cese por regulación de empleo: la del cese efectivo del trabajo.

De la comparación del presente litigio con el de la sentencia de contraste se desprende que no existe, entre los supuestos de hecho de ambas resoluciones, la necesaria identidad, exigida por el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral para la admisión a trámite del recurso de casación para la unificación de doctrina. En el caso que hoy se enjuicia se contempla el supuesto de

cese de los trabajadores en virtud de expediente de regulación de empleo, en el que se ha resuelto que perciban la prestación desde la fecha de cese en el trabajo. En la sentencia de contraste se trata de suspensión de contrato de un trabajador al que se niega la percepción por el período comprendido entre acuerdo y resolución administrativa, fechas en las que continuó prestando servicios.

74.- RJ 1997/5870 S. de 18/VII/97

Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López

Inexistencia de contradicción: requisitos generales: alcance de la relación precisa y circunstanciada. Pensión en favor de familiares: hermana del causante en activo.

La Sentencia de instancia desestima su pretensión, criterio confirmado en

vía de suplicación por la dictada con fecha 24 septiembre 1996 (AS

1996/3409), por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia; argumentando en síntesis que el artículo 162.2 de la Ley General de la Seguridad Social de 1974 —invocado por la recurrente— sólo reconoce derecho de pensión en favor de fami-

liares a las hermanas de pensionistas de jubilación o invalidez, siempre que concurren determinadas circunstancias previstas reglamentariamente, pero no cuando el causante falleciese en activo, como ocurrió en el presente caso.

75.- RJ 1997/5874 S. de 24/VII/97

Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López

Limitación a los motivos aducidos en suplicación. Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local: rescate del 50% del capital seguro de vida.

Manifiesta que renuncia al 50% del rescate del valor del capital del seguro de vida que le hubiera podido corresponder en su concepto de viuda y que sólo solicita el 50% que le correspondería en concepto de jubilado a su marido si no hubiera fallecido; añadiendo que actúa

como heredera legítima del mismo y actuando en beneficio de la Comunidad hereditaria y que aquél tenía derecho a tal rescate en el momento de su jubilación; olvidando que tal pretensión le fue denegada en su día a su marido, habiéndose aquietado a tal denegación.

76.- RJ 1997/6131 S. de 23/VI/97

Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar

Inexistencia de contradicción. Seguridad Social: Convenio Hispano-Suizo: prestaciones de jubilación: necesidad de haber trabajado en los dos países. No procede cuando en España sólo se cuenta con la prestación de desempleo previa a la jubilación.

Son claros, al efecto, los términos del artículo 3 del Convenio: a) en su apartado primero establece que los súbditos de una de las partes Contratantes que ejerzan una actividad profesional quedarán sujetos a las legislaciones de la parte contratante en cuyo territorio lleven a cabo su actividad; b) dice, a su vez, el apartado segundo de dicho artículo

que cuando en virtud de actividades ejercidas en los territorios de las dos Partes sean aplicables las legislaciones de ambas Partes conforme al principio enunciado en el párrafo primero, las cotizaciones a los seguros de las dos partes serán adeudadas en función de las actividades llevadas a cabo en el territorio respectivo.

77.- RJ 1997/6257 S. de 11/VII/97

Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar

Inexistencia de contradicción. Asistencia sanitaria: prestaciones: corsé ortopédico.

Se centraba el debate en determinar si el corsé ortopédico o, en su caso, la camiseta de presoterapia, debían o no

ser considerados como prótesis ortopédicas comprendidas en el artículo 108 de la Ley General de la Seguridad

Social, Texto Refundido de 1974, puesto que INSALUD les negaba tal condición. Pues bien, en la presente litis (al igual que sucedía en los supuestos conocidos por las citadas sentencias de esta Sala) no se discute tal cosa pues la

entidad gestora no ha negado en ningún momento su obligación de pago, bien que dentro de determinados límites, concretamente los establecidos en la Circular 15/1989, actualizada por las Circulares 10/1992 y 8/1994.

78.- RJ 1997/6349 S. de 16/VII/97

Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López

Inexistencia de contradicción: requisitos generales: alcance de la relación precisa y circunstanciada. Desempleo: denegación de la prestación: trabajadora por cuenta ajena y autónoma en el momento del despido.

Argumenta en síntesis la sentencia de suplicación que, a la vista de lo expuesto, la actora no tenía derecho a la prestación por desempleo porque esta exige que el beneficiario sea exclusivamente trabajador por cuenta ajena, se desprende de una interpretación lógica del artículo 205.1 de la Ley General de Seguridad Social que hace

incompatible dicha prestación con la condición de trabajador autónomo, sin que exista una previsión normativa de suspensión de la prestación mientras se mantiene tal condición en casos como el presente pues tanto el artículo 210.3 como el 213.1.d) de la Ley General de la Seguridad Social se refieren a trabajadores por cuenta ajena únicamente.

79.- RJ 1997/6352 S. de 18/VII/97

Ponente: Sr. D. Luis Ramón Martínez Garrido

Inexistencia de contradicción. Asistencia sanitaria: reintegro de gastos médicos: procede.

En el supuesto de autos se trataba de la intervención del ojo con el que únicamente tenía visión el paciente, al haber perdido la del otro con anterior proceso de enfermedad. En la sentencia de contraste se trataba de un supuesto en el que se acudió a la medicina privada por la falta, necesariamente temporal, de un medicamento idóneo para el tratamiento de una hepatitis B. Es evidente que no existe la identidad de hechos requerida por el artículo 217 de la Ley

de Procedimiento Laboral pues aunque exista igualdad en las pretensiones deducidas, los hechos en los que se fundamentan tienen las diferencias apuntadas, con relevancia suficiente para ser susceptibles de soluciones diferentes y siendo a la parte recurrente a la que incumbe la carga de invocar y acreditar supuestos con identidad de hechos, ha de tenerse por no cumplido el requisito procesal, al estar vedado a la Sala el plantear de oficio el núcleo del recurso.

80.- RJ 1997/6486 S. de 17/IX/97

Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete

Inexistencia de contradicción. Asistencia sanitaria: reintegro de gastos médicos. Acceso al recurso por su interés general, aunque no lo alcance por razón de su cuantía (corsé ortopédico).

En el presente caso la gestora no ha negado en ningún momento su obligación de pago, sino que ha limitado la misma aplicando las valoraciones establecidas en un barreno contenido en el denominado Catálogo General de Material Ortoprotésico y lo previsto en

el Anexo 1.4.1.B del Real Decreto 63/1995, a tenor del cual las prótesis, prótesis dentarias y las especiales se prestarán o darán lugar a una ayuda económica, en los casos y según los baremos que se establezcan en el catálogo correspondiente.

81.- RJ 1997/6622 S. de 25/IX/97

Ponente: Sr. D. Leonardo Bris Montes

Inexistencia de contradicción. Seguridad Social Agraria: prestaciones por ILT: corriente en el pago de cuotas.

Entre los supuestos de hecho de ambas sentencias no se da sólo la diferencia de que en la recurrida se adeudara sólo la cuota correspondiente a una mensualidad y en la de referencia las correspondientes a cuatro mensualidades, diferencia que dada la doctrina de la Sala invocada por el Ministerio Fiscal sería inoperante, pues la exigencia de estar al corriente del pago de las cuotas ha de entenderse en sus propios términos, pero sí es decisivo que en la sentencia de instancia, aunque en lugar inadecuado, como hace notar la impugnada se declara probado que la cuota impagada se ingresó con el recargo correspondiente

en el momento de tener conocimiento del descubierto, sin que existiera negligencia o mala fe por el actor para estar al descubierto. Y es claro, que con este hecho probado en el supuesto de autos más que un descubierto advertido se ha producido, por razones que no se expresan, un descubierto mínimo y no querido, sin negligencia del actor, por lo que de acuerdo con la doctrina ya sentada en la reciente Sentencia de esta Sala de 18 julio 1997 (RJ 1997/5707) que ante sentencias que prácticamente coinciden con las hoy comparadas, estimó la no concurrencia de contradicción, procede seguir la misma doctrina.

82.- RJ 1997/6847 S. de 29/VII/97

Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar

Inexistencia de contradicción: limitación a los motivos suscitados en suplicación. Personal interino del INSALUD: cese: consideración de fijo.

La sentencia impugnada fundamenta su pronunciamiento estimatorio de la demanda no solamente en la no identificación de la plaza (tema abordado y resuelto por la sentencia de contraste) sino también en el mantenimiento injustificado de la vacante ocupada provisoriamente por el actor durante más de cinco años. El expresado hecho de la

demora en la cobertura de la vacante, también concurrente, bien que por menor período de tiempo, en el caso de la sentencia de contraste, no fue abordado ni resuelto por ésta, sin duda porque no se hizo valer como motivo de recurso. Es precisamente por todo ello por lo que la oposición de pronunciamientos (los de las sentencias sometidas

a comparación) no es expresivo de contradicción, ya que uno de los hechos relevantes en la decisión de la sentencia recurrida (el relacionado sobre demora en la cobertura de vacante) no fue abor-

dado ni contemplado para la sentencia de contraste, respecto de la cual (dado el carácter extraordinario del recurso) hubo de operar tal hecho como si en realidad no existiera.

83.- RJ 1997/6849 S. de 24/IX/97

Ponente: Sr. D. Víctor Fuentes López

Recurso de casación para la unificación de doctrina. Disposiciones generales Requisitos. Infracción legal. Normas procesales: necesaria identidad subjetiva e igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones. Inexistencia de contradicción: Mejoras voluntarias de pensiones.

Esta Sala en reiterada doctrina ha admitido la posibilidad de que las infracciones procesales puedan servir de fundamento al recurso de casación para la unificación de doctrina, siempre y cuando concurren los requisitos del art. 218 de la LPL, esto es, que los hechos, fundamentos y pretensiones sean sustancialmente iguales, lo que en el presente caso no existe, pues los hechos que llevaron a cada fallo son distintos. Lo denunciado en este motivo es que, como ya se dijo, al impugnar el recurso de suplicación éste carecía en su formalización de los requisitos más elementales,

que han de observarse en estos casos al no recogerse el motivo, o motivos en que se ampara ni citar las normas de ordenamiento jurídico o jurisprudencia que se consideran infringidos, lo que impedía la admisión del recurso; la sentencia recurrida, sin sentar doctrina que haya que unificar sobre las consecuencias de las pretendidas omisiones procesales, pues no entra en el examen expreso de lo alegado en dicha impugnación, implícitamente la desestima, dado que al examinar el fondo litigioso, estima cometidas las infracciones legales denunciadas.

84.- RJ 1997/6852 S. de 30/IX/97

Ponente: Sr. D. Miguel Ángel Campos Alonso

Inexistencia de contradicción. Seguridad Social Agraria: ILT por maternidad. Abono del descubierto en las veinticuatro horas siguientes al momento del hecho causante sin requerimiento previo de la Entidad Gestora.

La rigidez de la norma contenida en el artículo 46.2 del Reglamento del Régimen General Agrario de la Seguridad Social, aprobado por Decreto 3772/1972, de 23 noviembre, no puede

ser tal que por unas horas, y con silencio de la Entidad Gestora, se haya perdido el derecho a la prestación que se ha acreditado a lo largo de la vida laboral.

85.- RJ 1997/7302 S. de 13/X/97

Ponente: Sr. D. Jesús González Peya

Inexistencia de contradicción. Seguridad Social: convenio especial: denegación de la solicitud por extemporánea.

La circunstancia de contemplarse en el artículo 4 de la Orden 18 julio 1991 distintas hipótesis de hecho para suscribir el convenio, no identifica los mismos, pues indudablemente es distinto el soporte fáctico en el que fundamentaba la actora, la petición de invalidez permanente desde la protección de la de carácter provisional, que se regula en el apartado b) de la norma que comentamos, y en la que el plazo de prescripción se

inicia a partir de la fecha en que la resolución administrativa o judicial adquirió firmeza, fecha que en el caso de autos no consta, de la que se contempla en el apartado c) que se aplicó, pese a la declaración de hechos probados, y se tuvo en cuenta en la sentencia de contraste, donde el beneficiario no había formulado la petición de invalidez permanente y solicitó la suspensión del convenio desde la de invalidez provisional.

86.- RJ 7352 S. de 15/X/97

Ponente: Sr. D. Leonardo Bris Montes

Pensión de viudedad: denegación por no tener cubierto el causante el período de carencia: imposibilidad de trabajar por causa de enfermedad. Inaplicabilidad de la interpretación flexibilizadora.

El artículo 7, número primero, apartado b) de la Orden 13 de febrero 1967, al que como una norma reglamentaria se remite el artículo 174 de la Ley de Seguridad Social (RCL 1994, 1825) dispone como requisito necesario para causar la pensión de viudedad que el cónyuge causante «... haya completado el período de cotización de 500 días dentro de los cinco años anteriores a la fecha de fallecimiento...». El corto período carencial exigido y la necesidad de que éste, esté comprendido en los cinco años precedentes al hecho causante, están justificados por la naturaleza de la contingencia protegida, que priva al beneficiario de unos ingresos de la unidad familiar con los que viene contando de modo esencial, por ello la Ley entiende que basta que esta contribución alcance al menos a 500 días comprendidos en los 5 años precedentes, para que se produzca una

situación protegible. Enfocada así, la razón de ser de carencia exigida en el artículo 7.º de la Orden citada, es claro que cuando en los últimos ocho años la unidad familiar prácticamente ha vivido sin los ingresos debidos al trabajo del cónyuge fallecido, no se ha producido la contingencia cubierta. Ello no significa que sean despreciables las especiales circunstancias que el alcoholismo crónico y otras drogodependencias producen en el orden y previsión normal de la vida laboral y que deban ser tenidas en cuenta para humanizar y flexibilizar los requisitos legales, pero no hasta el extremo de que por sí solas con una carencia de 500 días de cotización en cualquier tiempo sean suficientes para disfrutar de las prestaciones contributivas, pues ello significaría la creación de una nueva prestación y no humanización de la legalmente prevista.

87.- RJ 7475 S. de 20/X/97

Ponente: Sr. D. José María Marín Correa

Unificación de doctrina: inexistencia de contradicción. Personal sanitario facultativo de la Seguridad Social: complemento por jubilación.

Aquí las cuestiones decididas en cada uno de los procedimientos son diferentes: En la Sentencia recurrida (AS 1997, 93) se adapta el complemento al límite de percepciones fijado por la Ley de Presupuestos para cada anualidad, por lo que el artículo 151 del Estatuto Profesional de 26 de abril 1973 (RCL 1973, 789, 973 y NDL 27338) sólo tiene una aplicación previa, en orden al reconocimiento del complemento, y, aunque haya una atención inicial al último haber activo de la jubilada,

después se abandona este dato para cumplir la Ley estatal; en la sentencia de contradicción es precisamente la cuantía de dicho haber último del jubilado el dato a reservar y a respetar, porque las variaciones de la pensión principal, a cargo del Sistema y ganada por la cotización del beneficiario, es la que incide en el complemento, a fin de que la suma de ambos conceptos cubra, pero no sobrepase, aquel último haber activo, que es el derecho reconocido por el precepto del Estatuto profesional.

88.- RJ 7478 S. de 21/X/97

Ponente: Sr. D. Leonardo Bris Montes

Procesos de Seguridad Social: acuerdo de oficio de revisión de cuantía máxima de prestaciones y del reintegro de las indebidamente percibidas: extensión y límites. Prestaciones: concurrencia: tope máximo: procedencia de la reducción.

Las cuestiones planteadas en el recurso, 1.º) facultad del INSS de aplicar de oficio los topes de las Leyes de Presupuestos, y 2.º) facultad de reclamar con carácter ejecutivo lo indebidamente satisfecho por inaplicación de estos topes, ha tenido una solución oscilante por parte de esta Sala que a partir de sus Sentencias de 10 febrero 1997 (RJ 1997, 2155, 2156 y 33885), dictadas en Sala General han recibido una clara y diferenciada respuesta. Por una parte se resuelve que las sucesivas normas de las Leyes de Presupuesto sobre topes máximos en las pensiones públicas, permiten que éstos sean aplicados de oficio por INSS cuando las pensiones concurrentes con sus correspondientes reval-

orizaciones los superan y así expresamente en la Sentencia de 10 de febrero 1997, Recurso 3311/1995 se concluye que en aquellos casos de concurrencia de pensiones públicas, en los que la Entidad Gestora se ha limitado a efectuar el reconocimiento de la prestación correspondiente en su importe íntegro, y hacer efectivo el pago de este importe, tomando conciencia más tarde dicha Entidad Gestora de que las cantidades que se abonan sobrepasan los límites prescritos por las Leyes de Presupuestos Generales del Estado, esta entidad tiene plenas facultades para reducir de oficio la cuantía que venía haciendo efectiva, de modo que el titular de tal prestación no cobre más de lo debido.

Con respecto a la segunda cuestión, el reintegro de las cantidades indebidamente percibidas por no aplicación de los topes legales, teniendo en cuenta que han sido satisfechas de modo voluntario y consciente por la Entidad Gestora, pasando a formar parte del patrimonio del pensionista, no puede reconocer al INSS la potestad de ordenar con carácter imperativo y

fuerza ejecutiva el reintegro, pues esa potestad únicamente corresponde a los Tribunales de Justicia, y en su consecuencia para lograr su reintegro es preciso que se plantee la cuestión ante el órgano jurisdiccional competente por medio de demanda o, en su caso de reconvención ateniéndose a lo dispuesto en el artículo 145 de la Ley de Procedimiento Laboral.

89.- RJ 7549 S. de 22/X/97

Ponente: Sr. D. Miguel Ángel Campos Alonso

Desempleo parcial: reducción de la jornada y el salario: autorización administrativa: no es exigible en modificaciones individuales de las condiciones de trabajo.

No advierte el INEM que el Real Decreto 43/1996 no es más que una norma de desarrollo de lo establecido en el artículo 51.2 y en la disposición final quinta del Estatuto de los Trabajadores pero los procedimientos administrativos del nuevo Reglamento (Real Decreto 43/1996) de expedientes de regulación de empleo están previstos para los despidos colectivos y las suspensiones colectivas por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción y para los despidos colectivos y

suspensiones colectivas por fuerza mayor. Lo que no hace el Real Decreto, ni tampoco el artículo 208.1.3 de la Ley General de la Seguridad Social, es desconocer la supresión de la autorización administrativa anteriormente exigida para las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo y eliminada por el nuevo artículo 41 del Estatuto.

En consecuencia, la reducción de jornada de carácter individual no precisa autorización administrativa, como declara la sentencia recurrida.

90.- RJ 7552 S. de 27/X/97

Ponente: Sr. D. Mariano Sampredro Corral

Competencia de Jurisdicción: minusválidos: calificación del grado de minusvalía a efectos de prestaciones no contributivas de Seguridad Social.

La cuestión ha sido, ya, unificada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, y a su doctrina ha de estarse a su tenor:

1. Los Tribunales del Orden Jurisdiccional Social tienen plena competencia para conocer «en materia de Seguridad Social», en cuya esfera se

incluyen, sin duda, todas las cuestiones relativas al derecho de percibir las pensiones tanto de invalidez permanente, como de jubilación ya sean contributivas o no contributivas.

2. Esta competencia debe extenderse a la determinación del grado de minusvalía que afecta al interesado, pues

carecería de toda lógica que los Tribunales laborales pudieran resolver sobre el reconocimiento de las pensiones que tuvieran por substrato una cierta deficiencia psíquica o funcional, y se impidiera examinar lo que constituye el presupuesto fáctico de aplicación de la norma, cual es la determinación del grado de minusvalía.

5. Debe añadirse, finalmente, que la pretensión actora no tiene por objeto únicamente el reconocimiento de un grado de discapacidad superior al 33%, sino también el reconocimiento del «derecho a las prestaciones reglamentarias que procedan si se hubiera derecho», conforme especifica el suplico de la demanda.

91.- RJ 7683 S. de 29/X/97

Ponente: Sr. D. Antonio Martín Valverde

Trabajadores Autónomos: encuadramiento en el Régimen Especial: habitualidad: determinación: cuantía de la remuneración: subagente de seguros.

Para la decisión del caso debemos analizar en primer lugar si el criterio de la cuantía de la retribución es, entre otros posibles, un criterio apto para la apreciación del requisito de la habitualidad en el trabajo de los subagentes de seguros, y debemos pronunciarnos luego, en caso de haber dado una respuesta afirmativa a la pregunta anterior, sobre si el umbral de salario mínimo es un indicador adecuado para la determinación del cumplimiento del mismo.

El criterio del montante de la retribución es apto para apreciar el requisito de la habitualidad. Como ha señalado la jurisprudencia contencioso-administrativa (SSTS 21 de diciembre 1987 [RJ 1987, 9582] y 2 diciembre 1988 [RJ 1988, 9310]) tal requisito

hace referencia a una práctica de la actividad profesional desarrollada no esporádicamente sino con una cierta frecuencia o continuidad.

A la afirmación anterior debe añadirse que la superación del umbral del salario mínimo percibido en un año natural puede ser un indicador adecuado de habitualidad. Aunque se trate de una cifra prevista para la remuneración del trabajo asalariado, el legislador recurre a ella con gran frecuencia como umbral de renta o de actividad en diversos campos de la política social, y específicamente en materia de Seguridad Social, de suerte que en la actual situación legal resulta probablemente el criterio operativo más usual a efectos de medir rentas o actividades.

92.- RJ 8027 S. de 4/XI/97

Ponente: Sr. D. Luis Ramón Martínez Garrido

Pensión de orfandad: beneficiario mayor de 18 años incapacitado para el trabajo: momento para determinar la incapacidad.

El artículo 175 de la Ley General de la Seguridad Social vigente, subordina la concesión de la prestación de orfandad a persona mayor de 18 años a

que «esté incapacitado para el trabajo». Y tal situación de incapacidad, que vuelve a ser exigida por el artículo 16 de la Orden Ministerial de

13 febrero 1967, no aparece legalmente condicionada a una previa declaración administrativa o judicial que, a modo de cuestión prejudicial, declare la invalidez permanente en grado de absoluta, sino que la apreciación de la «incapacidad para el trabajo» puede y debe realizarse en el

propio expediente que decide sobre la prestación de orfandad. Y será en la posible revisión judicial de tal expediente, donde el Tribunal competente podrá pronunciarse sobre la concurrencia del requisito, como de todos los restantes, apreciando la totalidad de las pruebas que al efecto se aporten.

93.- RJ 8205 S. de 10/XI/97

Ponente: Sr. D. Víctor Fuentes López

Cotizaciones a la Seguridad Social en contratos a tiempo parcial: cómputo a efectos del período de carencia en las prestaciones: legislación aplicable.

Tanto la disposición adicional novena del Real Decreto 2319/1993, de 29 de diciembre, como el art. 4.3., párrafo tercero, de la Ley 10/1994, de 19 de mayo, así como también la disposición adicional séptima del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social de 20 de junio 1994, establecen que, en lo que concierne a los trabajadores contratados a tiempo parcial, a los efectos de determinar la cobertura de los períodos de carencia precisos para la obtención de las prestaciones de la Seguridad Social, «se computarán exclusivamente las horas o días efectivamente trabajados».

El hecho causante de la incapacidad permanente de la demandante se produjo el 6 de septiembre de 1994, fecha en que se emitió el pertinente dictamen por la Unidad de Valoración

Médica de la Incapacidades.

El problema se reduce a determinar si dichas normas han de tenerse en cuenta con respecto a todas las cotizaciones efectuadas por la demandante a lo largo de su vida laboral, o si tan sólo se han de aplicar a las cotizaciones, devengadas a partir del 1 de enero de 1994, rigiendo para las anteriores a esta fecha la normativa anterior. Este problema ha sido resuelto por las recientes Sentencias de esta Sala de 7, 13 y 14 febrero 1997 (RJ 1997, 1168, 1264 y 1350), en el sentido de declarar que, si el hecho causante de la prestación acontece después del 1 de enero de 1994, las disposiciones vigentes a partir de esa fecha se han de tomar en consideración en relación a todas las cotizaciones hechas efectivas por el interesado, aunque sean de épocas muy anteriores a aquel día.

94.- RJ 8309 S. de 11/XI/97

Ponente: Sr. D. Mariano Sampedro Corral

Desempleo: socios-trabajadores de Sociedad Laboral. Existencia de relación laboral aunque sean miembros del Consejo de Administración.

El trabajador de una sociedad anónima laboral, pues, es trabajador por cuenta ajena, a todos efectos legales incluido el de protección por

desempleo, puesto que la condición también ostentada de socio —de naturaleza estructural en tales sociedades— no impide, dada la personalidad jurí-

dica de la misma, distinta de la de los socios que la integran, la existencia de una relación laboral por cuenta ajena.

Esta condición de trabajador por cuenta ajena no se desvirtúa, en el

caso presente, por el hecho de que unos de los demandantes ostentara en la empresa laboral el cargo de vicepresidente y el de vocal, los otros dos.

95.- RJ 8616 S. de 19/XI/97

Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López

Prestaciones por muerte y supervivencia: sujetos causantes: situación de alta o asimilada: interpretación flexible.

La actora invoca en su recurso la doctrina flexibilizadora y no rigorista sustentada por esta Sala que matiza la exigencia legal de estar de alta o en situación asimilada en determinados supuestos.

Declarando la última sentencia citada que hay que entender cumplido el requisito de alta cuando la enfermedad que determina la muerte se inició bastante antes de producirse la baja en

la Seguridad Social, ya que es explicable que en tal circunstancias se hayan descuidado los resortes legales prevenidos para continuar en alta; debiéndose añadir que los familiares más cercanos del causante no deben resultar perjudicados por la conducta pasiva del causante para permanecer en el ámbito de la Seguridad Social provocada por una enfermedad degenerativa y adictiva como es el alcoholismo crónico.

96.- RJ 8621 S. de 25/XI/97

Ponente: Sr. D. Leonardo Bris Montes

Incapacidad Laboral Transitoria: abono de la prestación en el Régimen General: período de carencia insuficiente: cobertura con cotizaciones en el Régimen Especial Agrario: legislación aplicable.

Es pues, claro e indiscutido, que las cotizaciones realizadas por el actor a Régimen Especial Agrario y al Régimen General pueden y deben computarse conjuntamente. Con respecto a la segunda cuestión que debe ser estudiada, qué normas deben regular la concesión de la prestación, las del Régimen General o las de Régimen Especial Agrario, es necesario distinguir las prestaciones causadas con el cómputo conjunto de las cotizaciones a ambos regímenes, si éstas son las pensiones de invalidez, vejez, muerte o supervivencia, los artículos 35 del Decreto 23 julio 1971 y 68 del Reglamento dan en sus

números 2 a 4 reglas minuciosas y matizadas, pero tratándose de otras prestaciones distintas, como es el caso de autos el artículo nada dice, pero esta laguna es suplida por el Reglamento que en el núm. 5.º del citado artículo 68 dispone que la totalización de períodos de cotizaciones previstas en su núm. 1, se llevará a cabo en prestaciones distintas de vejez, muerte, supervivencia o invalidez, otorgándose «por el Régimen en que se encuentre en alta el trabajador en el momento del hecho causante y siempre que tuviere derecho a ellas de acuerdo con las normas propias de dicho Régimen». Esta norma, que sin

duda es la aplicable al supuesto enjuiciado, obliga a otorgar la prestación económica de la ILT con arreglo a las

normas del Régimen General que es aquel en que el actor estaba en alta al momento de iniciar la ILT.

97.- RJ 8622 S. de 25/XI/97

Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete

Unificación de doctrina: infracción legal: amparo en normas no integrantes del ordenamiento jurídico: alcance del principio «iura novit curia». Mutuality de la Previsión: rescate del capital por fallecimiento: coeficientes reductores.

La desestimación también se impone porque el recurso de casación debe fundarse en la denuncia de una infracción de normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia y ninguno de los preceptos que se citan como infringidos en el correspondiente motivo puede considerarse una disposición de carácter general integrante del ordenamiento jurídico, porque no han sido objeto de publicación en el Boletín Oficial del Estado. Pero, aunque se superara este defectuoso planteamiento, entendiendo que lo que se denuncia es la infracción de las

disposiciones de la legislación de las mutualidades de previsión social que atribuyen valor y efectos a los correspondientes preceptos de los reglamentos y estatutos de estas entidades, habría que haber aportado estos reglamentos a los autos y probar su contenido, porque a los mismos no alcanza el principio «iura novit curia», ni es materialmente posible que el Juez conozca estas regulaciones particulares no publicadas, y en el presente caso sólo consta en las actuaciones aportada por la parte demandante una copia simple del Reglamento de 1981.

98.- RJ 8628 S. de 26/XI/97

Ponente: Sr. D. Arturo Fernández López

Unificación de doctrina: infracción legal: inexistencia. Prestaciones por Incapacidad Temporal: base reguladora: accidente de trabajo: estibadores portuarios.

El artículo 13 del Decreto 23 junio 1972 aplicando por la sentencia impugnada, cuya infracción denuncia la recurrente, establece en síntesis que la base reguladora de la prestación por Incapacidad Laboral Transitoria será el cociente que resulte de dividir el importe de la base de cotización en el mes anterior al comienzo de la incapacidad por el número de días al que corresponde la cotización. Pero la realidad es que la recurrente no funda-

menta en absoluto en qué consiste la infracción o interpretación errónea que denuncia de dicho precepto como exige el artículo 1707, párrafo segundo, de la supletoria Ley de Enjuiciamiento Civil.

Insiste en que se debió haber aplicado el referido Oficio Circular 15/1991 que contiene unas instrucciones sobre el cálculo de la base reguladora de la Incapacidad Laboral Transitoria referida a los estibadores

portuarios emanadas de la Subdirección General de los Trabajadores del Mar del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Marina; en definitiva considera que se debe aplicar la misma fórmula prevista para los trabajadores contratados a tiempo parcial. Es

evidente que este Oficio-Circular, que no fue publicado en el Boletín Oficial del Estado, no tiene la naturaleza de norma jurídica que pueda ser invocada válidamente en casación; máxime cuando su contenido se opone frontalmente a los preceptos antes indicados.

99.- RJ 8924 S. de 2/XII/97

Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete

Prestaciones no contributivas por invalidez: presunción de existencia de minusvalía por reconocimiento previo de incapacidad absoluta: necesidad de que este reconocimiento se produzca en un procedimiento administrativo o judicial previo.

El sistema de determinación del grado de minusvalía se realiza, según el artículo 148.1 de la Ley General de la Seguridad Social y el artículo 3 del Real Decreto 357/1991, mediante la aplicación de un baremo, en el que son objeto de valoración tanto los factores físicos, psíquicos y sensoriales del interesado como los factores sociales complementarios; baremo que, por previsión de la disposición adicional 2.ª del Real Decreto 357/1991, es el que contiene el Anexo I de la Orden 8 marzo 1984. Es cierto que la disposición adicional 3.ª 2 del mencionado Real Decreto establece que «a los

efectos previstos en el número anterior se presumirá afecto de una minusvalía igual al 65% a quien le haya sido reconocida en la modalidad contributiva una invalidez permanente en el grado de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo». Pero esta norma no autoriza un sistema alternativo de valoración por los órganos judiciales, a tenor del cual éstos pueden optar por la calificación propia de la modalidad contributiva frente a la calificación por baremo, sino que es una regla excepcional para coordinar las valoraciones en las dos modalidades de protección.

100.- RJ 9155 S. de 18/XI/97

Ponente: Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete

Colaboración de Empresas en materia de Seguridad Social: alcance: prestaciones por incapacidad temporal derivada de enfermedad común: trabajador cuyo contrato se extingue en tal situación. Votos Particulares.

La empresa ha asumido voluntariamente la cobertura y se libera de la obligación de abonar la parte correspondiente a las fracciones de cuota, pero consecuentemente el Instituto Nacional de la Seguridad Social se libera también de la responsabilidad de las prestaciones que se causen por

estas contingencias. Por ello, cuando se produce el hecho causante que determina el nacimiento del derecho a las prestaciones de incapacidad temporal la empresa que colaborar voluntariamente en la gestión es la responsable del abono de esas prestaciones hasta tanto se produzca su

extinción por causa legal, sin que pueda liberarse de esta obligación como consecuencia de la extinción por causa legal, sin que pueda liberarse de esta obligación como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo, porque esa extinción no extingue el derecho de subsidio, no altera el sujeto responsable del pago del mismo.

No puede aceptarse que la empresa quede liberada del pago de la prestación causada porque a partir de la extinción del contrato de trabajo ya no exista una cotización individualizada por el trabajador en situación de incapacidad temporal. La responsabilidad del pago de la prestación no depende del mantenimiento de la relación de cotización hacia el futuro, sino de la vigencia de ese aseguramiento en el momento en que se produjo el hecho causante.

VOTO PARTICULAR: La protección de las contingencias sociales de la Seguridad Social básica —y la incapacidad temporal por enfermedad común es sin duda una de ellas— no es en nuestro ordenamiento, salvo «desde los días cuarto al decimoquinto de la baja» (art. 131.1 LGSS), una responsabilidad de las empresas que éstas deban asegurar o «autoasegurar», sino una responsabilidad de los poderes públicos.

Salvo error por nuestra parte, tampoco se corresponde esta visión de

la asunción voluntaria de la prestación de incapacidad temporal por enfermedad común como acto de seguro con el espíritu o finalidad del instituto de la colaboración voluntaria. Lo que el legislador se ha propuesto en el art. 77 de la LGSS y en sus antecedentes no es crear un enclave o subsistema de entidades aseguradoras al margen de la legislación común en materia de seguros, sino permitir que las empresas atiendan directamente a sus empleados en las situaciones de incapacidad temporal, asignando a aquéllas al mismo tiempo el control o seguimiento de tales situaciones.

No nos parece que haya razones suficientes para que cuando el art. 77 de la LGSS limita la colaboración voluntaria de las empresas en la gestión de la Seguridad Social a su propio personal tal colaboración sea ampliada a quienes ya no forman parte de este círculo por haberse extinguido el contrato de trabajo. Asimismo no alcanzamos a entender en virtud de qué criterio hermenéutico la facultad atribuida al empresario en el art. 20.4 del Estatuto de los Trabajadores de verificación del estado de enfermedad o accidente del trabajador que falta al trabajo puede desbordar el tiempo de duración del contrato de trabajo, extendiendo su radio de acción a quienes ya no mantienen ninguna vinculación laboral con la empresa.

101.- RJ 9162 S. de 11/XII/97

Ponente: Sr. D. Mariano Sampedro Corral

Unificación de doctrina: inexistencia de contradicción. Asistencia Sanitaria: indemnización por defectuoso funcionamiento de los servicios médicos.

Así, en la sentencia recurrida se expone, claramente, que la neuropatía postraumática que afecta al nervio

ciático poplíteo externo derecho es consecuencia del traumatismo producido en el acto operatorio, circunstan-

cias que no se acredita en la referencial, en la que se manifiesta, incluso, que la paciente fue informada del riesgo genérico de la intervención; riesgo que aceptó al someterse voluntariamente a la operación, estableciéndose, además, como causa del déficit una alteración del nervio ciático imposible de prever antes, ni en el acto quirúrgico.

Aún siendo similares, en uno y otro caso, las operaciones realizadas y las lesiones sobrevenidas existen diferencias sustanciales en la situación patológica de las pacientes, según reflejan los hechos probados de las sentencias en comparación; situación patológica diferente que, lógicamente, debe tener influencia en los resultados lesivos posteriores a la operación.

102.- RJ 9311 S. de 10/XII/97

Ponente: Sr. D. Antonio Martín Valverde

Incapacidad Temporal: duración del derecho: no cabe la acumulación de diferentes períodos de incapacidad interrumpidos por actividad laboral inferior a seis meses si son enfermedades diferentes.

El razonamiento de nuestra sentencia precedente se puede resumir como sigue: 1) el art. 126.2 de la LGSS 1974 (art. 128.2 de la hoy vigente LGSS 1994) «sólo incluye o acumula en el cómputo del tiempo máximo de incapacidad laboral transitoria (hoy incapacidad temporal) los períodos de recaída y de observación»; 2) «recaída quiere decir caer nuevamente enfermo en la misma dolencia»; 3) «no procede (por tanto) la acumulación cuando la

causa de la incapacidad sea debida a una enfermedad distinta»; y 4) «el art. 9 de la Orden de 1967 no contraria —ni por el principio de jerarquía normativa reconocido en el art. 9 de la Constitución podía hacerlo— la disposición legal», limitándose a añadir un factor o «elemento temporal par determinar que superados los seis meses de actividad la nueva incapacidad abriría siempre una nueva situación protegida».

103.- RJ 9317 S. de 15/XII/97

Ponente: Sr. D. Mariano Sampedro Corral

Entidades gestoras: anticipo de prestaciones. Seguridad Social: imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones derivadas de accidente de trabajo: incapacidad temporal: falta de alta del trabajador.

Una y otra resolución examinan el supuesto de trabajadores que han sufrido un accidente de trabajo en fecha en que no habían sido dados de alta en Seguridad Social y la cuestión litigiosa versa sobre si el principio de automaticidad obliga o no a la Entidad Gestora a anticipar el pago de la prestación obligatoria, el artículo 126.3 de

la Ley de 1994 consagra el principio de automaticidad de las prestaciones, y en su virtud, la Entidad Gestora o colaboradora otorgará la prestación al beneficiario, aun en el supuesto de responsabilidad empresarial, sin perjuicio de su derecho a repetir, en la calidad de subrogado del trabajador, contra el empresario responsable.

104.- RJ 9475 S. de 11/XII/97**Ponente: Sr. D. Víctor Fuentes López****Accidente de Trabajo: presunción de existencia: lesión súbita y violenta acaecida en el lugar de trabajo. Inclusión de las enfermedades manifestadas en el mismo lugar.**

La presunción del artículo 84.3 de la LGSS de 1974 se aplica no sólo en los accidentes, sino también a las enfermedades que se manifiestan durante el trabajo, siendo necesario para excluir la presunción de dicho precepto la prueba en contrario que evidencie de forma inequívoca la ruptura de la relación de causalidad entre el trabajo y la enfermedad, y por ello es preciso que se trate de enfermedades que no sean susceptibles de una etiología laboral o que esa

etiología pueda ser excluida mediante prueba en contrario, siendo numerosas las sentencias que ha afirmado la aplicación de la presunción de laboralidad del artículo 84.3 no sólo a los accidentes en sentido estricto o lesiones producidas por la acción súbita y violenta de un agente exterior, si no también a las enfermedades o alteraciones de los procesos vitales que puedan surgir en el trabajo, causados por agentes patológicos internos o externos.

105.- RJ 9478 S. de 15/XII/97**Ponente: Sr. D. José María Marín Correa****Desempleo: subsidio a trabajadores mayores de 52 años: denegación por no concurrir el requisito de acceder a la pensión de jubilación española: cómputo de cotizaciones abonadas en Estados miembros de la UE.**

Es doctrina reiterada de esta Sala que la Jubilación expectante debe ser la propia del Sistema de Seguridad Social de España, sin que ello signifique que para lucrar tal prestación, en este Sistema, no sea útil la cotización ingresada en cualquier Estado Comunitario

Europeo, en virtud de los Reglamentos del Consejo, eficacia que aquí no es negada, sino que se parte de ella, para exigir, sin embargo, que el requisito sea satisfecho, que es lo incumplido por la recurrente, y determinada el fracaso de su censura jurídica.

106.- RJ 9322 S. de 16/XII/97**Ponente: Sr. D. Pablo Manuel Cachón Villar****Trabajadores Autónomos: cotizaciones correspondientes a períodos anteriores al alta: eficacia a efectos de pensiones: legislación aplicable: Circular «ultra vires».**

Es ya doctrina jurisprudencial consolidada que la expresada normativa, reconociendo, a efectos de prestaciones, la validez y eficacia de cotizaciones posteriores al alta y correspondientes a períodos anteriores, es aplicable a todos aquellos supuestos en

que el hecho causante se produzca vigente ya la Ley 22/1993, que entró en vigor el 1 de enero de 1994. Además, según dicha doctrina el Real Decreto 2110/1994, de 28 de octubre incurre en «ultra vires», yendo manifestamente contra ley, cuando esta-

blece en su disposición transitoria segunda que el expresado reconocimiento de la validez y eficacia de dichas cotizaciones, a los efectos de las prestaciones, sólo se tendrá en cuenta respecto de las situaciones de formalización del alta posteriores a la entrada en vigor de la expresada Ley 22/1993; ello supone,

como dice nuestra Sentencia de 20 de marzo 1997, «una manifiesta extralimitación de la potestad reglamentaria que impide la aplicación del mencionado precepto de esta naturaleza por los Tribunales de Justicia, como se desprende de lo ordenado por el artículo 106.1 de la Constitución.

107.- RJ 9187 S. de 17/XII/97**Ponente: Sr. D. José Antonio Somalo Giménez****Pensión de viudedad: requisitos de la viuda: legislación aplicable: la vigente en el momento del hecho causante.**

La cuestión debatida es de derecho transitorio ya que se trata de precisar cuál es el alcance temporal de la supresión del requisito de edad (tener cumplidos 40 años) por la Ley 24/1972 y por el artículo 4.º del Decreto 23 junio 1972, para devengar la pensión de viudedad.

Esta Sala de lo Social ha mantenido reiteradamente que la legislación aplicable en materia de Seguridad Social es la vigente en el momento de producción del hecho causante.

En armonía con esta doctrina, el Tribunal Constitucional, en Sentencia de 3 de noviembre 1989 ha establecido que «las sucesivas alteraciones de los preceptos rectores de las prestaciones pasivas, de signo progresivamente favorable a los beneficiarios, «ha obligado permanentemente a la fijación de determinadas fechas como límite temporal que posibilite o no ese tipo de nuevas y más favorables percepciones», sin que ello vulnere el art. 14 de la Constitución.

108.- RJ 9520 S. de 19/XII/97**Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez****Desempleo: beneficiarios: existencia de relación laboral: accionista de la empresa que además tiene parentesco con los titulares de la misma. Trabajos familiares: alcance.**

a) En estas actuaciones ha quedado demostrado que el actor ha prestado servicios, como trabajador, con la categoría de Jefe de Taller, para la empresa lo que impide la efectividad de la presunción «iuris tantum» de no laboralidad que dicho art. 7.2 dispone.

b) El citado art. 7.2 alude a los «parientes del empresario», condición que, en puridad de concepto, no puede darse cuando el empresario es una persona jurídica, cual es el supuesto de

autos en que se trató de una sociedad anónima.

c) Pero es que, aun cuando se traspasase o levantase el velo de esa persona jurídica, y se tomase en consideración la realidad de las personas físicas que la integran, tampoco podría encajarse la situación del actor [en la hipótesis de prescindir de lo que se expone en el apartado a) anterior] en el radio de acción del comentado art. 7, toda vez que si bien el actor es hijo de la socio

mayoritaria de la compañía (su madre), no consta que convivía con ella ni a su cargo, con lo que, en relación a este persona, no concurren los requisitos que el precepto impone; y además los dos cónyuges viven en el mismo domicilio, lo cierto es que la participación que la

mujer del actor tiene en el capital social no alcanza, en modo alguno, el 50% del mismo (tan sólo tiene un 30%), y tampoco puede considerarse probado que su marido viva a su cargo, máxime cuando se ha demostrado que él cobraba un sueldo mensual.

109.- RJ 9640 S. de 29/XII/97

Ponente: Sr. D. Luis Gil Suárez

Mutualidad General de Previsión del Hogar: prestación por incapacidad total y permanente para la profesión derivada de accidente: prescripción: plazo de doce meses entre el accidente y la declaración de la incapacidad: solicitud extemporánea.

La Sentencia de esta Sala de 1 de octubre 1996, alegada como contradictoria ha sentado la siguiente doctrina:

«Los estatutos de la Mutualidad General de Previsión del Hogar «Divina Pastora», que fueron aprobados en su día por el Ministerio de Economía y Hacienda, establecen un cuadro de prestaciones que no tiene por qué ajustarse a las normas del régimen público de Seguridad Social. En este cuadro de prestaciones el

requisito de que exista un intervalo máximo de doce meses entre el accidente y la incapacidad no es, de acuerdo con la interpretación gramatical y la interpretación lógica, un plazo de prescripción sino un elemento de configuración del riesgo asegurado. Siendo ello así, las incapacidades producidas y declaradas después de transcurrido este período de tiempo no entran dentro de la cobertura mutualista».

ÍNDICE DE MATERIAS

ACCIDENTE DE TRABAJO:

Imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones: del empresario: falta de alta del trabajador, 19, 103.

Id.: administradores societarios, 20.

Ausencia de cotización, 45.

Revisión del grado de invalidez derivada de accidente de trabajo: determinación de la base reguladora, 27.

Accidente laboral sin alta de afiliación. ILT y prestación por invalidez provisional: necesidad de un período de carencia: empleados de hogar, 59.

Presunción de existencia: inclusión de enfermedades, 104.

ADMINISTRADORES SOCIETARIOS:

Administradores societarios que trabajan por cuenta de la sociedad: LGSS-74: adscripción al Régimen General: participación accionarial inferior al 50%, 11.

Accidente de trabajo: imputación de responsabilidades, 20.

Afiliación a la Seguridad Social: determinación en razón de su participación accionarial, 55.

Desempleo: delegación de prestaciones: gerente que realiza funciones de administrador único sin sometimiento a las directrices de la empresa, 61.

ALTA:

Accidente de trabajo: imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones: del empresario: falta de alta del trabajador, 19, 38 y 59.

Trabajadores autónomos: pensiones de viudedad y orfandad: requisito de estar el causante en alta o en situación asimilada en el momento del hecho causante: supuestos: inscripción como demandante de empleo, 49. Cotizaciones de períodos anteriores al alta: eficacia a efectos de prestaciones: Circular «ultra vires», 106.

Pensión de Viudedad: procede: inexistencia de alta o situación asimilada: interpretación, 52.

Contrato de fomento del empleo: validez. Trabajador que no comunica su situación de alta previa por existencia de una relación de servicios sometida al Derecho Administrativo, 63.

Denegación de la prestación de ILT por ausencia de alta y de período de carencia.

Trabajador en desempleo tras cesar en su empresa, 64.

Seguridad Social Agraria: afiliación. Cuantificación de los ingresos y dedicación necesaria para causar Alta como trabajadora por cuenta ajena, 72.

ALTOS DIRECTIVOS:

Incompetencia de jurisdicción: indemnización por no inclusión de altos cargos en el ámbito de actuación del Fondo de Garantía Salarial. Precedentes: STJCE, 53.

Extinción del contrato por desistimiento del empresario: reclamación de indemnización por vía distinta del procedimiento de despido; retenciones a cuenta del

IRPF; facultad judicial moderadora sobre las cláusulas indemnizatorias contenidas en los contratos blindados, 56.

BAJA:

Trabajadores autónomos: baja: irretroactividad, 39.

CARENCIA:

Prestaciones por incapacidad total: denegación por no tener cubierto el período de carencia, 46.

Empleados de hogar: Accidente laboral sin alta de afiliación. ILT y prestación por invalidez provisional: necesidad de un período de carencia, 59.

Denegación de la prestación de ILT por ausencia de alta y de período de carencia, 64

Pensión de viudedad: interpretación, 86.

COLABORACIÓN DE EMPRESAS:

Alcance: efectos: continuidad de las prestaciones por incapacidad temporal tras la extinción de la relación laboral: votos particulares, 100.

COSTAS:

Costas procesales a Entidades Gestoras de la Seguridad Social: temeridad, 65.

COTIZACIÓN:

Prestaciones por incapacidad temporal derivada de accidente no laboral: imputación de responsabilidades: descubiertos en la cotización, 44.

Imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones: accidente de trabajo: ausencia de cotización, 45.

Contratos a tiempo parcial: legislación aplicable, 93.

Trabajadores Autónomos: Cotizaciones de períodos anteriores al alta: eficacia a efectos de prestaciones: Circular «ultra vires», 106.

DESEMPLEO:

Trabajador agrícola por cuenta ajena: contrato temporal: no procede: necesidad de ostentar la condición de fijo, 21.

Denegación del subsidio: cónyuge del empresario con el que convive, 50. Accionista y pariente del titular de la empresa: trabajos familiares: alcance: procede, 107.

Denegación de prestaciones: gerente que realiza funciones de administrador único sin sometimiento a las directrices de la empresa, 61.

Fecha de efectos en supuesto de cese por regulación de empleo: la del cese efectivo del trabajo, 73.

Desempleo parcial: inexigencia de autorización administrativa previa, 89

Socios-trabajadores de Sociedad Laboral, 94.

Subsidio a mayores de 52 años: acceso a la pensión de jubilación: cotizaciones efectuadas en Estados miembros de la UE, 105.

DESPIDO:

Extinción del contrato por invalidez del trabajador: Incapacidad Permanente Total: reconocimiento cuando ya se ejercita otra profesión. Despido: improcedencia, 4.

Despido: núcleo esencial: cuestiones vinculadas: indemnizaciones, 56.

Desempleo: denegación de la prestación: trabajadora por cuenta ajena y autónoma en el momento del despido, 62.

EMPLEADOS DEL HOGAR:

Accidente laboral sin alta de afiliación. ILT y prestación por invalidez provisional: necesidad de un período de carencia, 59.

Mutualidad General de Previsión del Hogar: incapacidad temporal y permanente derivada de accidente: prescripción: doce meses: solicitud extemporánea, 109.

INCAPACIDAD LABORAL TRANSITORIA:

Prestaciones por ILT: reintegro: percepciones posteriores a la declaración de incapacidad permanente parcial, 15.

Incapacidad Laboral Transitoria e Invalidez Permanente: determinación del hecho causante. MUNPAL, 23.

Prestaciones por ILT: abono: procede: hecho causante acaecido al día siguiente de la extinción de contrato temporal, 30 Denegación de la prestación de ILT por ausencia de alta y de período de carencia. Trabajador en desempleo tras cesar en su empresa, 64.

Prestaciones por incapacidad total: fecha inicial del devengo: incapacidad temporal precedente, 66.

Contrato de interinidad: durante situación de ILT: Reincorporación posterior a invalidez provisional, 67.

Régimen General: carencia insuficiente: complementariedad de las cotizaciones en el R.E. Agrario: legislación aplicable, 96.

Estibadores Portuarios: base reguladora: accidente de trabajo, 98.

Acumulación de diversos períodos con actividad inferior a seis meses: enfermedades diferentes: no cabe, 102.

INVALIDEZ PERMANENTE:

Extinción del contrato por invalidez del trabajador: Incapacidad Permanente Total: reconocimiento cuando ya se ejercita otra profesión. Despido: improcedencia, 4.

Invalidez Permanente: cuestión nueva: solicitud de grado inferior al inicialmente reclamado: denegación, 10.

Prestación por invalidez permanente absoluta: determinación de la base reguladora, 24.

Revisión del grado de invalidez derivada de accidente de trabajo: determinación de la base reguladora, 27.

Prestaciones por Invalidez: revisión de la cuantía: reconocimiento de pensión de jubilación en otro Estado miembro de la UE: reintegro de prestaciones: procede, 40.

JUBILACIÓN:

Mutualidad de la Previsión: abono de pensiones complementarias: jubilación: garantías: efectos de las integración en el Fondo Especial del INSS: ejecución de sentencia, 6.

Pensión de jubilación: período de carencia: cobertura: cómputo de cotizaciones por pagas extraordinarias: alcance, 16.

Pensión de jubilación del Régimen General de la Seguridad Social: incompatibilidad con la de Clases Pasivas del Estado: intercomunicación de cotizaciones, 26.

Reintegro de prestaciones indebidas: complemento por mínimos. Jubilado y mutilado de la guerra civil: facultad revisora del Ente Gestor. Períodos anteriores a 1992, 29.

Convenios Colectivos: interpretación. Acuerdo de viabilidad que prevé la garantía futura de la totalidad de las prestaciones de jubilación: incumplimiento empresarial, 33.

Pensión de jubilación: base reguladora: cálculo: cotizaciones a distintos regímenes: cuotas superpuestas por realización de diferentes labores para la misma empresa. Pluriactividad: pluriempleo, 36.

Pensión de jubilación: base reguladora: cotizaciones en España y Alemania, 68.

Convenio Hispano-Suizo: prestaciones de jubilación: necesidad de haber trabajado en los dos países. No procede cuando en España sólo se cuenta con la prestación de desempleo previa a la jubilación, 76.

JURISDICCION SOCIAL:

Competencia de Jurisdicción: personal de enfermería de Asistencia Pública Domiciliaria: prestación de servicios para la Seguridad Social sin haberse integrado en Equipos de Atención Primaria: derecho a la asignación de 2.500 cartillas por profesional, 9.

Competencia de Jurisdicción: minusvalía, calificación del grado a efecto de prestaciones no contributivas, 90.

MEJORAS VOLUNTARIAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL:

Póliza de seguro: contingencias protegidas: ambigüedad: incapacidad permanente total, 41.

MINUSVALÍA:

Calificación del grado a efectos de pensiones no contributivas, 90. Presunción de existencia por reconocimiento previo de incapacidad absoluta, 99.

MUERTE Y SUPERVIVENCIA:

Pensiones de viudedad y orfandad en el RETA: requisito de estar el causante en alta o en situación asimilada en el momento del hecho causante: supuestos: inscripción como demandante de empleo, 49.

Pensión de Viudedad: procede: inexistencia de alta o situación asimilada: interpretación flexible, 52, 95. Viudedad: Carencia: no procede, 86.

Pensión de viudedad: requisitos de la viuda: legislación aplicable: la del momento del hecho causante, 107.

MUTUALIDADES DE PREVISIÓN:

Abono de pensiones complementarias: jubilación: garantías: efectos de las integración en el Fondo Especial del INSS: ejecución de sentencia, 6.

Mutualidad de la Previsión: rescate del capital por fallecimiento: inaplicación de coeficientes reductores, 17 y 51. Rescate del 50% del capital seguro de vida: plazo de 5 años: alcance: legislación aplicable: derecho adquirido: nacimiento del derecho, 28 y 75.

Accidente de trabajo: acaecido con anterioridad a la integración de la MUPAL en el Régimen General de la Seguridad Social con reconocimiento posterior de invalidez: determinación del hecho causante, 23.

Prestaciones: efectos de la integración en el Fondo Especial del INSS: prestaciones básicas y complementarias: disparidad de regímenes: cobro de cifra menor que la que se venía percibiendo con anterioridad a la integración: vulneración, 48.

Mutualidad General de Previsión del Hogar: incapacidad temporal y permanente derivada de accidente: prescripción: doce meses: solicitud extemporánea, 109.

PENSIONES (compatibilidad):

Pensión de jubilación del Régimen General de la Seguridad Social: incompatibilidad con la de Clases Pasivas del Estado: intercomunicación de cotizaciones, 26.

Reintegro de prestaciones indebidas: complemento por mínimos. Jubilado y mutilado de la guerra civil: facultad revisora del Ente Gestor. Períodos anteriores a 1992, 29.

Entidades Gestoras de la Seguridad Social: acuerdo de oficio de revisión de cuantía máxima de prestaciones y del reintegro de las indebidamente percibidas: extensión y límites. Prestaciones de Seguridad Social: concurrencia: tope máximo: procedencia de la reducción proporcional, 35, 88.

Pensión de jubilación: base reguladora: cálculo: cotizaciones a distintos regímenes: cuotas superpuestas por realización de diferentes labores para la misma empresa. Pluriactividad: pluriempleo, 36.

Concurrencia de pensiones: reintegro de prestaciones indebidas. Plazo especial de prescripción de tres meses, 57.

PERSONAL ESTATUTARIO DE LA S.S.:

Competencia de Jurisdicción: personal de enfermería de Asistencia Pública Domiciliaria: prestación de servicios para la Seguridad Social sin haberse integrado en Equipos de Atención Primaria: derecho a la asignación de 2.500 cartillas por profesional, 9.

Médicos de la Seguridad Social: contratación para obra o servicio determinado: validez, 22.

Fundación Jiménez Díaz: reclamación de cantidad: horas extraordinarias: jornadas nocturnas de más de nueve horas de trabajo efectivo: no procede la reclamación: existencia de un complemento de atención continuada, 31.

Personal sanitario no facultativo de instituciones sanitarias de la Seguridad Social: contrato de interinidad: irregularidades: efectos: cobertura de vacantes. INSALUD, 37.

Médicos de la Seguridad Social: personal eventual: refuerzo de plantilla de los servicios de urgencia al amparo de acuerdos suscritos con las centrales sindicales: cese, 43.

Médicos de la Seguridad Social: complemento específico: interinos: procede si optan por la exclusividad, 47.

Inadmisión de la "mutatio libelli". Médicos interinos de la Seguridad Social: extinción del contrato, 54. Personal interino del INSALUD: cese: consideración de fijo, 82.

Complemento por jubilación, 87.

PRESCRIPCIÓN:

MUNPAL: rescate del 50% del capital seguro de vida: plazo de 5 años: alcance: legislación aplicable: derecho adquirido: nacimiento del derecho, 28.

Prescripción: alegación en juicio pero no en la reclamación previa, 34.

Seguridad Social: convenio especial: denegación de la solicitud por extemporánea, 85.

Mutualidad General de Previsión del Hogar: incapacidad temporal y permanente derivada de accidente: prescripción: doce meses: solicitud extemporánea, 109.

PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL:

Prestaciones por ILT: reintegro: percepciones posteriores a la declaración de incapacidad permanente parcial, 15.

Entidades Gestoras de la Seguridad Social: acuerdo de oficio de revisión de cuantía máxima de prestaciones y del reintegro de las indebidamente percibidas: extensión y límites. Prestaciones de Seguridad Social: concurrencia: tope máximo: procedencia de la reducción proporcional, 35, 88.

Seguridad Social: convenio especial: denegación de la solicitud por extemporánea, 85.

Asistencia Sanitaria: indemnización por defectuoso funcionamiento de los servicios médicos, 101.

PRESTACIONES EN FAVOR DE FAMILIARES:

Subsidio temporal en favor de familiares: denegación. No sólo se requiere convivencia a expensas del fallecido. Hermano que cuenta con progenitores capaces de otorgarle alimentos, 58.

Pensión en favor de familiares: hermana del causante en activo, 74.

Beneficiario mayor de 18 años incapacitado: evaluación, 92.

PROCESO SOBRE SEGURIDAD SOCIAL:

Procedimiento de oficio: inadecuación: inexistencia de relación laboral, 1.

Revisión y reintegro: prestaciones, 35, 88.

RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE LA DOCTRINA.
CONTENIDO CASACIONAL: Falta de contenido casacional y de contradicción, 9 y 69.

CUESTIÓN NUEVA: Carácter extraordinario del recurso: cuestión nueva: motivos no aducidos en suplicación, 11 y 82. Revisión de los hechos probados que desvirtúan la identidad de supuestos, 70.

DISPOSICIONES GENERALES: Aportación certificada de la sentencia o sentencias contrarias: suficiencia de una sola sentencia; falta de contradicción y de la relación precisa y circunstanciada, 10 y 25. Requisitos: Infracción legal: Normas procesales: necesaria identidad subjetiva e igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones; inexistencia de contradicción: Mejoras voluntarias de pensiones, 83: Infracción legal: alcance del principio «iura novit curia», 97.

RELACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA: 2, 46 y 55.

RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES AGRARIOS:

Desempleo: trabajador agrícola por cuenta ajena: contrato temporal: no procede: necesidad de ostentar la condición de fijo, 21.

Prestaciones por ILT:

Requisito de hallarse al corriente en el pago de cuotas: interpretación de modo humano y flexible, 7.

Procede en caso de descubierto no imputable al beneficiario, 71.

Necesidad de estar al corriente en el pago de cuotas, 81.

Maternidad. Abono del descubierto en las veinticuatro horas siguientes al momento del hecho causante sin requerimiento previo de la Entidad Gestora, 84.

Afiliación. Cuantificación de los ingresos y dedicación necesaria para causar Alta como trabajadora por cuenta ajena, 72.

RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS:

Accidente de trabajo: imputación de responsabilidades en orden a las prestaciones: del empresario: falta de alta del trabajador, 38.

Trabajadores autónomos: baja: irretroactividad, 39.

Pensiones de viudedad y orfandad: requisito de estar el causante en alta o en situación asimilada en el momento del hecho causante: supuestos: inscripción como demandante de empleo, 49.

Encuadramiento: habitualidad: determinación: SMI, 91.

RÉGIMEN ESPECIAL DE LA MINERÍA DEL CARBÓN:

Minas de carbón: pensión de jubilación: pensionista de invalidez del Régimen General por enfermedad profesional contraída con anterioridad en la minería, 5.

REINTEGRO DE GASTOS MÉDICOS:

Asistencia sanitaria: reintegro de gastos: procede: urgencia vital, 13 y 79.

Asistencia sanitaria: indemnización por daños y perjuicios: denegación, 14.

Reintegro de gastos: debe estimarse: ingreso en institución psiquiátrica por resolución judicial, 32.

Prestaciones: corsé ortopédico, 77 y 80.

REINTEGRO DE PRESTACIONES:

Seguridad Social: reintegro de prestaciones indebidas, 2.

Límites a la revisión de oficio de actos declarativos de prestaciones, 3.

Concurrencia de pensiones: reintegro de prestaciones indebidas. Plazo especial de prescripción de tres meses, 57.

Prestaciones de Seguridad Social: reintegro de las percibidas indebidamente: plazo: límite de tres meses: requisitos; concurrencia: tope máximo: procedencia de la reducción proporcional y no de la reducción de oficio por el INSS de la totalidad del exceso, 60.

RELACIÓN LABORAL:

Procedimiento de oficio: inadecuación: inexistencia de relación laboral, 1.

Seguridad Social campo de aplicación: administradores societarios que trabajan por cuenta de la sociedad: LGSS-74: adscripción al Régimen General: participación accionarial inferior al 50%. Votos Particulares 11.

REVISIÓN DE OFICIO:

Entidades Gestoras de la Seguridad Social: acuerdo de oficio de revisión de cuantía máxima de prestaciones y del reintegro de las indebidamente percibidas: extensión y límites. Prestaciones de Seguridad Social: concurrencia: tope máximo: procedencia de la reducción proporcional, 35, 88.

TELEFÓNICA DE ESPAÑA:

Personal contratado por contratista de locutorios: dependencia y pertenencia a la plantilla de Telefónica: cesión ilegal de trabajadores: efectos salariales; reclamación de diferencias retributivas, 42.

TOREROS:

Desempleo: toreros: no procede computar todos los días del año como cotizados, 8.

(Los números que se acompañan a las voces corresponden a los de referencia asignados a cada sentencia).