

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**Sala de lo Social**

**SENTENCIA:**

**Presidente Excmo. Sr. D.:** Gonzalo Moliner Tamborero

**Fecha Sentencia:** 14/10/2009

**Recurso Num.:** UNIFICACIÓN DOCTRINA 3429/2008

**Fallo/Acuerdo:**

**Votación:** 08/10/2009

**Procedencia:** T.S.J.CATALUÑA SOCIAL

**Ponente Excmo. Sr. D.** José Manuel López García de la Serrana

**Secretaría de Sala:** 001

**Reproducido por:** DRA

**Seguridad Social. Gran Invalidez. Compatibilidad de la pensión con el trabajo por cuenta ajena en jornada ordinaria. Sigue doctrina sentencias 30 enero y 10 noviembre de 2008.**

**Recurso Num.:** /3429/2008

**Ponente Excmo. Sr. D.:** José Manuel López García de la Serrana

**Votación:** 08/10/2009

**Secretaría de Sala:** 001

**SENTENCIA NUM.:**  
**TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO SOCIAL**

**Excmos. Sres.:**

**D. Aurelio Desdentado Bonete**  
**D. Jesús Gullón Rodríguez**  
**D. Jesús Souto Prieto**  
**D<sup>a</sup>. María Luisa Segoviano Astaburuaga**  
**D. José Manuel López García de la Serrana**

---

En la Villa de Madrid, a catorce de Octubre de dos mil nueve Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Don Jaume Cortes Izquierdo en nombre y representación de DOÑA C.C.S. contra la sentencia dictada el 7 de julio de 2008 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso de suplicación nº 3753/07, interpuesto contra la sentencia de fecha 31 de enero de 2008, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Barcelona, en autos núm. 728/06, seguidos a instancias de DOÑA C.C.S. contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL sobre INCAPACIDAD PERMANENTE.

Ha comparecido en concepto de recurrido INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL representado por el Letrado Don Andrés Ramón Trillo García.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **JOSÉ MANUEL LÓPEZ GARCÍA DE LA SERRANA,**

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 31 de enero de 2007 el Juzgado de lo Social nº 3 de Barcelona dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- La señora C.C.S., don DNI número NUM000, con número de afiliación a la Seguridad Social NUM001, fecha de nacimiento 04-12-78, tiene reconocida la situación de gran invalidez por la sentencia del Juzgado de lo Social número 33 de Barcelona, en fecha 21-05-04, dictada en el procedimiento número 124/04, con derecho a una pensión del 150% de la base reguladora de 567.05 euros mensuales y con efectos en fecha 03-10-03. Esta resolución judicial fue confirmada por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia en fecha 20.10.05, recurso número 7622/04. 2º.- Las lesiones que se declararon para reconocer la incapacidad eran las siguientes: SD. TRANSVERSO INCOMPLETO SENSITIVO COMPLETO MOTOR POR DEBAJO DEL QUINTO SEGMENTO NEUROLOGICO CERVICAL DERECHO Y SEXTO IZQUIERDO POSIBLEMENTE SECUNDARIO A MIELITIS NO FILIADA. 3º.- La parte actora presentó un escrito en el que comunicaba que prestaría servicios para la empresa Instituto Guttmann, especificando las funciones que debería realizar: La señora C.C.S. presta sus servicios a la fundación privada <<Instituto de Rehabilitación Guttmann>>, con un horario de 1.115 horas anuales y una retribución de 1.016,86 euros brutos mensuales, desarrollando trabajos de trabajadora social, con el siguiente contenido: -Valoración y orientación de los aspectos sociales en relación con la situación de hospitalización y de discapacidad. -Proporcionar información/orientación/asesoramiento sobre recursos y prestaciones sociales y, cuando procede, tramitación de todo ello. 4º.- La entidad gestora inició expediente de revisión para mejora y el Instituto Catalán de Evaluaciones Médicas emitió un dictamen de propuesta en fecha 08-06-06 en el que se señalaba que el estado físico-psíquico actual era el siguiente: "MIELITIS TRANSVERSA DESDE 4/2002, PROBABLEMENTE DE ORIGEN TOXICO ALIMENTARIO. SINDROME MEDULAR CPLETO SENSITIVO C7 DERECHO D3 IZQUIERDO Y COMPLETO MOTOR C6 TEST DE BARTHEL: 20 PUNTOS". Esta propuesta fue acogida por el director provincial de dicho órgano gestor por resolución de fecha 01-08-06, que declaró que no procedía la revisión de grado de incapacidad, y suspendió temporalmente la pensión mientras la pensionista trabajara, sin afectar al incremento destinado a la tercera persona. Interpuesta la reclamación previa, fue desestimada por resolución de fecha 05-09-06".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que estimada la demanda presentada por C.C.S., contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA

SEGURIDAD SOCIAL, declaro compatible su actividad como trabajadora social en la Fundación Guttman con la percepción de la pensión íntegra por gran invalidez que ya tenía reconocida y que ha sido suspendida por la resolución del INSS de fecha 01.08.06, con el derecho a seguir cobrándola desde el día 1 de agosto de 2006, a razón del 150% de la base reguladora inicial de 567.05 euros mensuales, catorce veces al año, y con las mejoras y revalorizaciones que sean procedentes".

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 7 de julio de 2008, en la que consta el siguiente fallo: "Que estimando el recurso de suplicación formulado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de los de Barcelona en fecha 31 de enero de 2007 en los autos seguidos en dicho Juzgado con el nº 728/06, revocamos dicha resolución y, en consecuencia, desestimando la demanda interpuesta contra la recurrente por doña C.C.S., absolvemos al demandado recurrente de todas las pretensiones en su contra formuladas. Sin costas".

**TERCERO.-** Por la representación de DOÑA C.C.S. se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 21 de octubre de 2008. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en fecha 11 de octubre de 2005.

**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de fecha 5 de mayo de 2009 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de diez días.

**QUINTO.-** Evacuado el traslado de impugnación por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso PROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 8 de octubre de 2009, fecha en que tuvo lugar.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** 1. La sentencia recurrida, dictada el día 7 de julio de 2008 por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, contempla el caso de una

trabajadora que, tras ser declarada en situación de gran invalidez, comenzó a prestar sus servicios, como trabajadora social, primero con contrato a tiempo parcial 66'80 por 100 de la jornada) y luego a tiempo completo, en determinada Fundación. La Entidad Gestora, al tener conocimiento de los hechos, inició expediente de revisión de la incapacidad permanente que terminó por resolución declarando que no procedía revisar la declaración de incapacidad permanente, pero si suspender temporalmente el pago de la prestación, salvo el incremento destinado a pagar la ayuda de otra persona, mientras la beneficiaria trabajase. Contra esa resolución se interpuso demanda que, aunque fue estimada en la instancia, donde se declaró compatible el cobro de la pensión con el trabajo, fue desestimada por la sentencia de suplicación, objeto del presente recurso de casación unificadora, al entenderse que el cobro de la prestación sólo era compatible con aquellas actividades, marginales o residuales, que no comprendan el núcleo funcional de una profesión u oficio.

2. Como sentencia de contraste, se alega por el recurso la dictada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco el 11 de octubre de 2005 en el recurso de suplicación 1109/05. Se trataba en ella de un trabajador, tubero industrial, que, tras ser declarado en situación de incapacidad permanente absoluta, empezó a prestar servicios laborales como profesor de formación vial, en clases teóricas. El INSS, iniciado expediente de revisión resolvió declarar incompatible el desempeño de esa actividad con el cobro de la pensión, resolución contra la que interpuso el beneficiario demanda que fue estimada en suplicación por la sentencia de contraste, al entender que la actividad desarrollada no era incompatible con el estado del inválido y que ese hecho no revelaba un cambio en su capacidad de trabajo.

3. Las sentencias comparadas son contradictorias en los términos requeridos por el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral para la viabilidad del recurso que nos ocupa, por cuánto, ante hechos, fundamentos y pretensiones similares se han dictado resoluciones que han dado soluciones diferentes. El hecho de que en la sentencia recurrida se trate de la situación de un gran inválido, mientras que en la de contraste se contemple el caso de un incapaz permanente absoluto no desvirtúa lo dicho, por cuánto lo relevante es que en ambos casos se interpreta el mismo precepto legal, el artículo 141-2 de la L.G.S.S., que es aplicable a las dos situaciones y que esa aplicación se hace de forma distinta. En nuestra sentencia de 10 de noviembre de 2008 (Rec. 56/08) se contempló un supuesto igual al presente y se estimó que existía contradicción por interpretarse de forma diferente el precepto antes citado, aunque en un caso se trataba de un incapaz permanente absoluto y en la sentencia de contraste de un gran inválido. Procede, por tanto, entrar a conocer del fondo del recurso y a establecer la doctrina más adecuada, cual requiere el artículo 226 de la Ley de Procedimiento Laboral.

**SEGUNDO.-** La cuestión planteada consiste en interpretar el artículo 141-2 de la Ley de Procedimiento Laboral y determinar que actividades son compatibles con el cobro de una pensión por incapacidad permanente absoluta o por gran invalidez.

La controversia ha sido resuelta ya por esta Sala en sus sentencias de 30 de enero de 2008 (Rec. 480/07) y 10 de noviembre de 2008 (Rec. 56/08) en favor de la tesis de la compatibilidad que sostiene la sentencia de contraste. A esa solución interpretativa debe estarse al no ofrecerse argumentos que justifiquen un cambio de criterio. La decisión en favor de la compatibilidad se funda principalmente, como se dice en la primera de las sentencias citadas que fue dictada por el Pleno de la Sala, en las siguientes consideraciones:

"a).- La interpretación restrictiva mantenida por el INSS no siempre ha sido la acogida por la jurisprudencia social [como más arriba hemos adelantado], pues ya la STS 02/03/79 había mantenido que «el trabajador en situación de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo, por lo dispuesto en el art. 24-4 de la O. de 15 abril 1969, puede realizar todas las actividades laborales que sean compatibles con su situación, sin limitación alguna, sin que en ningún extremo de la disposición legal se afirme que sólo puede desempeñar actividades “superfluas, accidentales o esporádicas”»; y la ya citada STS 06/03/89 considera inaplicable las limitaciones derivables del art. 138-2 LGSS/74 a quienes habían sido declarados en situación de IPA sin derecho a prestaciones].

b).- La literalidad del precepto –art. 141.2 LGSS/94– apunta a la plena compatibilidad trabajo/pensión [«la pensiones ... no impedirán ... aquellas actividades... compatibles»], al no establecer límite alguno a la simultaneidad referida, que resulta exigible ex art. 35 ET, siendo de destacar que la remisión que al Reglamento se hace exclusivamente en el apartado primero del precepto, para la IPT.

c).- La opción interpretativa contraria llevaría a hacer de mejor condición al trabajador declarado en IPT [legalmente apto para cualquier actividad que no sea la profesión u oficio para la que haya sido declarado inválido] que al incapaz declarado en IPA [al que se le negaría toda actividad –e ingresos– extramuros de la marginalidad].

d).- La incompatibilidad de que tratamos tendría un cierto efecto desmotivador sobre la reinserción social y laboral de quien se halla en IPA o GI, pues aunque las cotizaciones satisfechas por el nuevo trabajo habrían de tener eficacia respecto de prestaciones futuras [pensión de Jubilación/nueva prestación por IPA; con independencia del régimen de incompatibilidad de pensiones y del derecho de opción que establece el art. 122 LGSS], lo cierto es que la suspensión de la pensión por la percepción de ingresos debidos al trabajo ordinario [consecuencia impuesta –se dice– por la lógica del Sistema] privaría prácticamente de estímulo económico a una actividad que con todo seguridad ha de realizarse con considerable esfuerzo –psicofísico– por parte del inválido; y

e).- Este planteamiento cobra pleno vigor si se atiende a las nuevas tecnologías [particularmente informáticas y de teletrabajo], que consienten pluralidad de actividades laborales –a jornada completa– a quienes se encuentran en situaciones de IPA o GI, de manera que la compatibilidad ahora defendida representa –en el indicado marco de actividades sedentarias– un considerable acicate para la deseable reinserción social de los trabajadores con capacidad disminuida.

3.- Es innegable que el planteamiento contrario [seguido por la Resolución de 2/Noviembre/92, de la Dirección General de Ordenación Jurídica y Entidades Colaboradoras de Seguridad Social] apunta ya en el art. 2 del RD 1071/1984 [23/Mayo] y se evidencia aún más en la OMIL [OM 18/01/96], dictada para el desarrollo del RD 1300/95 [21/Julio], sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, en cuyo art. 18.4 se regula la actuación de la Dirección Provincial del INSS para los supuestos de que el percceptor de IP ejerciese trabajos por cuenta propia o ajena, «en función de la incompatibilidad que pueda existir entre el percibo de la pensión y el trabajo desarrollado, dando lugar a la suspensión de aquélla [prestación por incapacidad permanente], cuando la actividad laboral exceda de los límites permitidos por el artículo 141.2 de la Ley General de la Seguridad Social». Pero estas disposiciones reglamentarias han de ser consideradas «ultra vires» de la manifestación legal de compatibilidad que establece el art. 141.2 LGSS [recordemos que no se remite a desarrollo reglamentario alguno] y –por lo mismo– ineficaces; lo que afirmamos sin perjuicio de reconocer la complejidad del problema y la indudable conveniencia de que la materia sea regulada por el legislador con una mayor claridad y precisión.".

**TERCERO.-** La aplicación de la anterior doctrina al caso de autos obliga a estimar el recurso formulado por Doña C.C.S. y, consecuentemente, a casar y anular la sentencia recurrida por no ser correcta la doctrina que sustenta y resolviendo el debate planteado en suplicación desestimamos el recurso de esa clase que interpuso el INSS contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Barcelona el día 31 de enero de 2007 y confirmamos, por ende, la sentencia de la instancia, sin expresa imposición de costas.

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

## **F A L L A M O S**

Estimamos el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Don Jaime Cortes Izquierdo en nombre y representación de DOÑA C.C.S. contra la sentencia dictada el 7 de julio de 2008 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso

de suplicación nº 3753/07, interpuesto contra la sentencia de fecha 31 de enero de 2008, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Barcelona, en autos núm. 728/06, seguidos a instancias de DOÑA C.C.S. contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL sobre INCAPACIDAD PERMANENTE. Casamos y anulamos la sentencia recurrida y resolviendo el debate planteado en suplicación desestimamos el recurso de esa clase que interpuso el INSS contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Barcelona el día 31 de enero de 2007 y confirmamos la sentencia de la instancia. Sin costas.

Devuélvase las actuaciones al Organo Jurisdiccional de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. José Manuel López García de la Serrana hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.