

## **Declara el TS la incompatibilidad de la prestación por desempleo con el incremento del 20% de la base reguladora de la pensión de IPT cualificada**

**Se plantea en el presente recurso si es compatible el incremento del 20% de la base reguladora de la pensión de incapacidad permanente total -IPT- cualificada con la prestación por desempleo devengada por el cese en una ocupación laboral diferente a la que motivó el reconocimiento de la incapacidad.**

Respondiendo a la cuestión suscitada, declara la Sala que, de la aplicación de los arts. 198.1 y 282.2 de la LGSS en relación con el art. 6.4 del Decreto 1646/1972, de 23 de junio, que regula el derecho al incremento de la pensión de IPT cualificada, cabe concluir que el trabajo del beneficiario de la pensión de incapacidad es incompatible con el incremento del 20% de la base reguladora de la pensión, porque el salario que percibe le permite completar sus ingresos; cuando el beneficiario es despedido y percibe la prestación por desempleo, que cumple una función sustitutoria de los salarios dejados de percibir por el desempleado, dicha prestación también es incompatible con el incremento del 20%.

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social

Sede: Madrid

Sección: 1

Fecha: 26/10/2022

Nº de Recurso: 4256/2019

Nº de Resolución: 853/2022

Procedimiento: Recurso de casación para la unificación de doctrina

Ponente: JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE

Tipo de Resolución: Sentencia

### **TRIBUNAL SUPREMO**

#### **Sala de lo Social**

#### **SENTENCIA**

En Madrid, a 26 de octubre de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada D<sup>a</sup> Mónica Pino Sánchez, en nombre y representación de D. Ismael , contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en fecha 26 de julio de 2019, en recurso de suplicación nº 1926/2019, interpuesto contra la sentencia de fecha 21 de noviembre de 2018, dictada por el Juzgado de la Social número Uno de Barcelona, en autos nº 622/2017, seguidos a instancia de D. Ismael contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS).

Ha comparecido en concepto de recurrido el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), representado y asistido por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 21 de noviembre de 2018, el Juzgado de lo Social número Uno de Barcelona, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimo la demanda interpuesta por Ismael y absuelvo al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, de todos los pedimentos de la demanda".

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes:

"1º.- El actor Ismael , cuyos restantes datos irrelevantes a los efectos de la presente resolución, consta en las actuaciones; nacido el NUM000 /1957.

2º.- El actor es pensionista de incapacidad permanente total.

3º.- El 06/04/2017 solicitó incremento del 20% de la base reguladora. 4º.- Desde el 01/04/2017 percibe prestación de desempleo

5º.- La resolución del INSS de 24/04/2017 le denegó el incremento solicitado entendiendo que no se daba la circunstancia del art. 196 del TRLGSS.

6º.- Presentada reclamación previa en fecha 02/06/2017, fue desestimada por resolución de 03/07/2017".

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, por la representación letrada de D. Ismael , se formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, dictó sentencia en fecha 26 de julio de 2019, en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por D. Ismael contra la sentencia de fecha 21 de noviembre de 2018 dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de los de Barcelona, dimanante de autos 622/17 seguidos a instancia del recurrente contra EL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD

SOCIAL y en consecuencia debemos confirmar y confirmamos dicha resolución. Sin costas."

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, por la representación letrada de D. Ismael , se interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada de fecha 1 de julio de 2003 (recurso nº 122/2003).

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso y habiendo sido impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar el recurso procedente, señalándose para votación y fallo del presente recurso el día 25 de octubre de 2022, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La controversia suscitada en este pleito consiste en determinar si es compatible el incremento del 20% de la base reguladora de la pensión de incapacidad permanente total (en adelante IPT) cualificada con la prestación de desempleo devengada por el cese en una ocupación laboral diferente de la que motivó el reconocimiento de la IPT.

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 26 de julio de 2019, recurso 1926/2019, confirmó la sentencia de instancia, que había declarado su incompatibilidad.

2.- El actor interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina en el que denunció la infracción del art. 6.4 del Decreto 1646/1972 en relación con el art. 196.2 de la Ley General de la

Seguridad Social (en adelante LGSS), alegando que el citado incremento del 20% es compatible con la prestación de desempleo.

La parte demandada presentó escrito de impugnación del recurso en el que solicitó la confirmación de la sentencia recurrida. El Ministerio Fiscal informó a favor de la estimación del recurso.

SEGUNDO.- 1.- En primer lugar, debemos examinar el requisito de contradicción exigido por el art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS). La sentencia recurrida argumenta que, mientras el actor siga percibiendo la prestación de desempleo compatible con la pensión de IPT, no reúne los requisitos para que se reconozca el incremento del 20% de la base reguladora porque la finalidad de la norma reguladora del incremento es la de suplir el posible vacío de recursos económicos. Dicha carencia de recursos no existe en un caso en el que, además de ser pensionista de incapacidad permanente, el beneficiario percibe una prestación de desempleo compatible con la de IPT, ya que la pensión de desempleo tiene precisamente por objeto suplir la pérdida de ingresos por la pérdida del puesto de trabajo.

2.- Se invoca como sentencia de contraste la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada de fecha 1 de julio de 2003, recurso 122/2003. El tribunal reconoce el derecho del beneficiario al 20% de incremento de la base reguladora de su pensión de IPT cualificada porque considera que no es incompatible con la percepción de la prestación por desempleo.

Concurre en el presente recurso la identidad sustancial exigida en el art. 219.1 de la LRJS. En ambas sentencias se aborda la misma controversia litigiosa: la compatibilidad o no del incremento del 20% de la base reguladora la pensión de IPT cualificada con la percepción simultánea de la prestación de desempleo. La sentencia recurrida sostiene que son incompatibles mientras que la sentencia referencial afirma lo contrario.

TERCERO.- 1.- Los arts. 196.2, párrafo 2º; 198.1 y 282.2 de la LGSS disponen:

"Art. 196.2 [...] Los declarados afectos de incapacidad permanente total percibirán la pensión prevista en el párrafo anterior incrementada en el porcentaje que reglamentariamente se determine, cuando por su edad, falta de preparación general o especializada y circunstancias sociales y laborales del lugar de residencia, se presuma la dificultad de obtener empleo en actividad distinta de la habitual anterior [...]"

Art. 198.1. 1. En caso de incapacidad permanente total, la pensión vitalicia correspondiente será compatible con el salario que pueda percibir el trabajador en la misma empresa o en otra distinta, siempre y cuando las funciones no coincidan con aquellas que dieron lugar a la incapacidad permanente total.

De igual forma podrá determinarse la incompatibilidad entre la percepción del incremento previsto en el artículo 196.2, párrafo segundo, y la realización de trabajos, por cuenta propia o ajena, incluidos en el campo de aplicación del sistema de la Seguridad Social.

Art. 282.2. La prestación y el subsidio por desempleo serán, asimismo, incompatibles con la obtención de prestaciones de carácter económico de la Seguridad Social, salvo que estas hubieran sido compatibles con el trabajo que originó la prestación o el subsidio [...]"

2.- El art. 6 del Decreto 1646/1972, de 23 de junio, regula el derecho al incremento de la pensión de IPT cualificada:

"Dos. El requisito de edad exigido en el precepto legal citado será, como mínimo, de cincuenta y cinco años.

Tres. El incremento a que el presente artículo se refiere consistirá en un veinte por ciento de la base reguladora que se tome para determinar la cuantía de la pensión.

Cuatro. El incremento quedará en suspenso durante el período en que el trabajador obtenga un empleo."

3.- La sentencia de Pleno del TS de 29 de junio de 2018, recurso 4102/2016, explica que la pensión de IPT cualificada no constituye un nuevo grado de incapacidad permanente distinto de los ya existentes sino un supuesto de aumento del importe de la prestación económica por IPT. La pensión no varía en su naturaleza y esencia y solamente cambia su cuantía, al incrementar en un 20% durante el período de inactividad laboral.

4.- La sentencia del Pleno del TS de 21 de julio de 1992, recurso 110/1992, con cita de las sentencias del TS de 29 de mayo, 4 de junio, 16 de julio, 9 de octubre y 4 de noviembre de 1991 y 4 de marzo de 1992, declaró que el incremento del 20% de la pensión de IPT cualificada era compatible con el complemento de la pensión de IPT que le abonaba al trabajador la empresa pública Ensidesa. Este tribunal argumentó "que la inmensa mayoría de las sentencias de esta Sala que califican de pensión pública las prestaciones satisfechas por la empresa "Ensidesa" obedece a las especiales previsiones que contienen las sucesivas Leyes de Presupuestos en orden a establecer topes para las pensiones de carácter público, y es por esta razón y a esos efectos por lo que se califica de públicas las pensiones referidas, pero esta Sala ni las ha declarado incompatibles con las de la Seguridad Social ni ha argumentado sobre que la misma finalidad por sí sola, torne compatibles prestaciones que se originan por diversos título".

CUARTO.- 1.- La cuantía de la pensión de IPT es del 55% de la base reguladora, por lo que no sustituye en su integridad los ingresos dejados de percibir por el beneficiario de la pensión, que ya no puede desempeñar su profesión habitual.

La razón de dicho porcentaje es porque las dolencias del beneficiario le impiden realizar su profesión habitual pero no le imposibilitan desarrollar otras profesiones u oficios, por lo que el beneficiario puede desempeñar otra que le permita completar sus ingresos.

2.- Cuando el beneficiario cumple 55 años, se presume la dificultad de obtener un empleo en una actividad distinta de la que realizaba habitualmente el beneficiario. Por ello, se le abona la pensión de IPT cualificada, que supone un incremento de un 20% del porcentaje de la base reguladora de la pensión.

3.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 198.1 de la LGSS, el art. 6.cuatro del Decreto 1646/1972 establece que el incremento del 20% de la pensión de IPT cualificada queda en suspenso durante el tiempo en que el trabajador obtenga otro empleo.

El motivo de esa norma es porque, aunque el beneficiario de la pensión de IPT tiene más de 55 años, está desarrollando una actividad laboral que le permite completar los ingresos derivados de su pensión de IPT con el salario que cobra por el trabajo compatible con dicha pensión.

4.- Por su parte, el art. 282.2 de la LGSS establece que la prestación por desempleo es incompatible con la obtención de prestaciones de carácter económico de la Seguridad Social, salvo que estas hubieran sido compatibles con el trabajo que originó la prestación o el subsidio.

Es decir, si un trabajo es incompatible con una prestación económica de la Seguridad Social, la prestación de desempleo devengada a raíz de la pérdida de dicho trabajo también es incompatible con esa prestación económica de la Seguridad Social.

Por el contrario, si el trabajo era compatible con la prestación de la Seguridad Social, el desempleo que trae causa de ese trabajo también es compatible.

Por ejemplo, la pensión de viudedad es compatible con el trabajo por cuenta ajena. Por ello, cuando el viudo queda en situación de desempleo, la prestación por desempleo que sustituye los ingresos que ya no percibe el viudo también es compatible con la pensión de viudedad.

5.- La aplicación de los arts. 198.1 y 282.2 de la LGSS en relación con el art. 6.cuatro del Decreto 1646/1972 obliga a concluir que:

- a) Si el trabajo del beneficiario de la pensión de IPT es incompatible con el incremento del 20% de la base reguladora de la pensión de IPT, porque el salario que percibe le permite completar sus ingresos;
- b) cuando el beneficiario es despedido y percibe la prestación por desempleo, que cumple una función sustitutoria de los salarios dejados de percibir por el desempleado;
- c) dicha prestación por desempleo abonada al beneficiario por haberse extinguido aquella relación laboral también es incompatible con dicho incremento del 20%.

En definitiva, la incompatibilidad entre el trabajo realizado por el beneficiario de la pensión de IPT y el incremento del 20% de la pensión ( art. 6.cuatro del Decreto 1646/1972) supone que también es incompatible la prestación por desempleo que trae causa de la extinción de aquel contrato de trabajo con el citado incremento ( art. 282.2 de la LGSS).

6.- La doctrina jurisprudencial que declaró la compatibilidad del incremento del 20% de la base reguladora de la pensión de IPT cualificada, con las mejoras voluntarias de la pensión de IPT abonadas por empresas públicas, no resulta decisiva para la resolución de este litigio porque la naturaleza de una mejora voluntaria de la Seguridad Social abonada al trabajador por su antiguo empleador, con independencia de si se trata de una empresa pública o privada, es distinta de la prestación por desempleo abonada por el SEPE.

7.- Las referidas consideraciones obligan, oído el Ministerio Fiscal, a desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina, confirmando la sentencia recurrida. Sin condena al pago de las costas ( art. 235 de la LRJS).

## **FALLO**

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

Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Ismael, confirmando la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 26 de julio de 2019, recurso 1926/2019. Sin condena al pago de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa. Así se acuerda y firma.