



Roj: **SJSO 4521/2023 - ECLI:ES:JSO:2023:4521**

Id Cendoj: **38038440082023100001**

Órgano: **Juzgado de lo Social**

Sede: **Santa Cruz de Tenerife**

Sección: **8**

Fecha: **07/09/2023**

Nº de Recurso: **889/2022**

Nº de Resolución: **189/2023**

Procedimiento: **Seguridad Social en materia prestacional**

Ponente: **DALIANA TOMEY SOTO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 8 Avd. Tres de Mayo nº 24 (Edf. Filadelfia) Santa Cruz de Tenerife Teléfono: 922 17 43 04 / 05 Fax.: 922 17 43 14 Email: social8.sctf@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Seguridad Social en materia prestacional Nº Procedimiento: 0000889/2022 NIG: 3803844420220007794 Materia: Jubilación Resolución: Sentencia 000189/2023 IUP: TS2022048365

Demandante Dulce Abogado: Antonio Aznar Domingo Procurador: Dulce

Demandado Instituto Nacional de la Seguridad Social Abogado: Servicio Jurídico Seguridad Social SCT

Demandado Tesorería General de la Seguridad Social Abogado: Servicio Jurídico Seguridad Social SCT

SENTENCIA

En Santa Cruz de Tenerife, a 7 de septiembre de 2023. Vistos por Doña DALIANA TOMEY SOTO, Jueza del Juzgado de lo Social número 8 de los de Santa Cruz de Tenerife y su provincia, los presentes autos nº 889/2022 seguido a instancias de Doña Dulce, asistida por el Letrado Don ANTONIO AZNAR DOMINGO frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (INSS) y la TESORERÍA NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) representadas por el Letrado de sus Servicios Jurídicos Don JESUS ALVAREZ CASTAÑEDA sobre Jubilación activa, se dicta la presente Sentencia en base a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha de 8.11.2022, tuvo entrada en este Juzgado, demanda presentada por la parte actora, por la cual interesaba en el Suplico que se reconociera la jubilación activa a la demandante con todos los demás derechos y efectos legales correspondientes. **SEGUNDO.**- Admitida a trámite la demanda por decreto se dio traslado a la demandada, y tras verificarse otros trámites que constan en autos, y que no son necesarios relatar por conocimiento expreso de las partes, se les citó para los actos de conciliación y juicio. **TERCERO.**- El día 3.07.2023 tuvo lugar el juicio, al resultar sin efecto la conciliación previa, todo ello con el resultado que consta en el acta. Por la actora se mantuvo su pretensión inicial, argumentando que existe una clara vulneración del derecho a la igualdad entre profesiones jurídicas, ya que, la actora de profesión Procuradora, no puede acceder a una pensión de jubilación digna, en situación similar a los Notarios y Corredores de comercio, que sí tuvieron una "pasarela jurídica" para poder compatibilizar sus aportaciones/cotizaciones en regímenes diferentes de seguridad social, entre otros argumentos, solicitando a su vez, el recibimiento del pleito a prueba.

Por la demandada se mantuvo el contenido de las resoluciones impugnadas, argumentando que, si bien no se niega que la situación de la actora, de profesión Procuradora, es bastante compleja, y ello trasciende a la cuestión jurídica que se debate en este asunto, no deben admitirse sus pretensiones por ser más bien una deficiencia legislativa, que ha dejado a casos como los de la demandante, en una verdadera situación de precariedad y vulnerabilidad, por lo que procede dictar una sentencia acorde a Derecho, solicitando a su vez, el recibimiento del pleito a prueba. **CUARTO.**- Tras la contestación a la demanda y alegaciones formuladas, se dio la palabra a las partes para proponer prueba. La parte actora propuso documental por reproducida, y más documental de 2 documentos. Por la demandada se propuso documental por reproducida. Toda esta prueba



fue admitida. **QUINTO.**- Practicada la prueba, con el resultado que consta en autos, se dio la palabra a las partes para formular conclusiones e informes finales, manteniendo sus pretensiones iniciales. Una vez que las partes informaron debidamente, los autos quedaron vistos para sentencia. **SEXTO.**- En el presente procedimiento se han cumplido con todas las prescripciones legales, salvo lo relativo a los plazos, por el volumen de asuntos que pesan sobre este juzgado, y la complejidad jurídica del propio procedimiento, que conocen sobradamente las partes.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Doña Dulce , mayor de edad, nacida el NUM000 de 1949, es Licenciada en Derecho, y de Profesión actual "Procuradora", teniendo en la actualidad 74 años.- Hechos no controvertidos.- **SEGUNDO.**- En fecha 16.09.202, solicitó ante el INSS, la Jubilación Activa siendo desestimada por Resolución de fecha 27.07.2022, por "NO ALCANZAR EL 100% EL PORCENTAJE APLICABLE A LA RESPECTIVA BASE REGULADORA A LOS EFECTOS DE DETERMINAR LA CUANTÍA DE LA PENSIÓN, SEGÚN LO DISPUESTO EN EL LITERAL B) DEL PUNTO PRIMERO DEL ARTICULO 214 DE LA LEY GENERAL DE LA SEGURIDADSOCIAL (...)".- Folios 18 -28 y 74 a 76 de los autos.- **TERCERO.**- No conforme con dicha Resolución, presentó Reclamación Previa que también fue desestimada por Resolución de 22.06.2023, manteniendo la fundamentación anterior y además " Usted acredita al sistema de la Seguridad Social 6.631 días".- Folios 77-80 y 105 de los autos.- **CUARTO.**- La actora, de profesión Procuradora, en el momento de su colegiación e inicio de su vida laboral, le era obligatorio e imperativo estar dada de alta en la Mutualidad (Abogados/Procuradores) y adherirse sin más, a las condiciones de éstas y sus contratos bajo el Régimen de Capitalización Colectiva y no es hasta el 27 de noviembre de 1999 que los Procuradores pudieron optar por el alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), como régimen alternativo y con fecha de efectos desde el 1 de enero del año 2000. - Hechos no controvertidos y Folio 11 y 11 reverso de los autos.-

Por lo cual, la actora causó Alta en la Mutualidad de Procuradores, adhiriéndose igualmente a sus términos y condiciones contractuales, en fecha 1 de diciembre de 1994 hasta la fecha de baja el 6 de mayo de 2011, cumpliendo siempre con el pago de las cuotas durante 17 años.- Folio 103 de los autos. Durante el período comprendido entre 1994 a 2013, el Régimen de dicha Mutua de Procuradores era el de Capitalización colectiva y prestaciones definidas por la propia mutualidad, y era al que estaba vinculada y adherida la actora hasta su baja en el año 2011.- Hechos no controvertidos.- **QUINTO.**- Como se manifestó la actora también causó Alta en la Mutualidad de la Abogacía, el 1 de octubre de 1984, adhiriéndose a los términos y condiciones de esta, también en la modalidad de "capitalización colectiva y prestaciones definidas por la propia mutualidad" hasta el año 2005 que se pasa a un sistema de "capitalización individual". -hechos no controvertidos.- La actora desde el 1.10.1984 hasta el 5.05.2022, se mantenía en situación de alta y al corriente de pago de sus cuotas, en la Mutualidad de la Abogacía, computando al menos 39 años abonando siempre las cuotas, tanto las fijadas inicialmente por la mutualidad como las posteriores - Folio 104 de los autos.- En el año 1996, la Mutualidad de la Abogacía pasa a ser alternativa al RETA, pudiendo sus mutualistas elegir entre uno u otro régimen/sistema. En ambos casos de las Mutuas profesionales citadas, no era posible, ni legal ni voluntariamente ni de ninguna otra forma, afiliarse al RETA siendo que, por imperativo legal era obligatorio causar alta en la Mutualidad de la Abogacía/Procuradores y adherirse a los planes/contratos vigentes en el momento, no teniendo esa opción la demandante hasta el año 2000 para el caso de la Mutua de Procuradores, y 1996 para la Mutualidad de la Abogacía.- Hechos no controvertidos.- **SEXTO.**- En virtud de la opción de alternancia entre los regímenes anteriores, la actora a sus 58 años, se dio de Alta en el RETA en fecha 1.01.2007 circunstancia que se mantiene en la actualidad, constando a fecha 30.06.2023, cotizados en el RETA: 6.660 días (18 años, 2 meses y 27 días).- Folio 204 y 205 de los autos.- **SEPTIMO.**- La actora tiene 3 hijos, uno de ellos con una discapacidad del 66% y por el cual se le ha reconocido en fecha 5.02.2021, una prestación familiar por hijo a cargo.- Folios 37 a 42 de los autos.- **OCTAVO.**- En fecha 18 de diciembre de 2003 se dictó el Real Decreto 1505/2003, de 28 de noviembre, por el que se establece la inclusión de los miembros del Cuerpo único de Notarios en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos. -Folios 208 a 21 de los autos.-

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, se hace constar que los hechos declarados probados resultan de la documentación obrante en autos, principalmente del contenido del expediente administrativo, habiéndose reseñado al margen de cada ordinal fáctico los documentos de los que se extraen los mismos.

SEGUNDO.- Antes de entrar a resolver sobre el fondo del asunto, debemos contextualizar el caso de autos, siendo que, la demandante de 74 años de edad (más próxima a cumplir los 75 años), y profesión Procuradora,



en el momento de su incorporación al ejercicio profesional, no tuvo ni siquiera la posibilidad de plantearse darse de alta en el RETA (Seguridad Social) o darse de alta en la Mutualidad de Procuradores/Abogacía, ya que, de forma imperativa, a todos estos profesionales jurídicos, se les prohibía esa posibilidad, no teniendo otra alternativa más allá de la Mutualidad correspondiente y del plan o contratos que tuviera la misma, que en esos inicios, era de capitalización colectiva. En el caso de la Mutualidad de Procuradores siempre estuvo en ese régimen ya que causó baja en el año 2011 y la capitalización individual de los fondos, no llegó hasta el cambio del año 2013. En el caso de la Mutualidad de la Abogacía, la capitalización colectiva se mantuvo también varios años, hasta que en el año 2005, se pasa a la capitalización individual, por lo que cada, mutualista era (y es) responsable de su propia aportación y por ende, de su futura jubilación. No obstante, debemos destacar que ambas Mutualidades siempre se han caracterizado por ofrecer "a priori" mayores ventajas en cuanto a rendimientos netos, beneficios, altos porcentajes de rentabilidad de sus planes o productos, y otras cuestiones para hacer más atractiva su afiliación de los nuevos profesionales, y así tratar de garantizar, por una parte, que los profesionales que ya fueran abogados o procuradores, se mantuvieran en la mutualidad y no pasaran al RETA y por otra parte, que los nuevos colegiados no se dieran de alta directamente al RETA, sino que lo hicieran a sus mutualidades. Esto es un hecho notorio y de conocimiento general dentro del amplio gremio de juristas de la procura y abogacía, lo que quedó también demostrado en la propia vista y conocen sobradamente las propias partes. Sin embargo, de un tiempo a la fecha, se han alzado voces manifestando que a pesar de estar estos profesionales toda una vida trabajando y aportando a las mutuas, año tras año, y cuota tras cuota, llegada la edad de jubilación, le es imposible dejar de trabajar porque las pensiones que les ofrecen las mutuas, son ínfimas, no entendiendo cómo es posible que tales importes no les permitan tener ni siquiera, una vida digna, llegada a una edad que ya necesitan descansar y jubilarse. Ello no ha pasado desapercibido dentro de ese malestar en el ámbito de dichos profesionales, surgiendo hasta las dudas de si esas cantidades tan bajas de las pensiones, se deben a una posible estructura piramidal o multinivel de las mutualidades y al descender el número de mutualistas en su base y por tanto de las aportaciones, también han descendido las pensiones de jubilación que les corresponde a los letrados/procuradores que se van a jubilar.

Sin embargo, contradictoriamente, tal planteamiento no tendría mucho sentido ya que, si cada mutualista ha sido y es responsable de sus aportaciones y de su pensión, no se entiende que, con las rentabilidades tan altas que dicen mantener las mutuas en sus informes, les queden pensiones tan bajas. Ello puede resultar verdaderamente contradictorio. No obstante, no se va a entrar a valorar el funcionamiento de dichas mutualidades ya que no es el objeto de este procedimiento, únicamente se enuncia como contexto en el que se encuentra la actora ya que ha estado abonando sus cuotas en ambas mutualidades y no queda fuera de los efectos de esas circunstancias. A mayor abundamiento, la situación se agrava si, como en el presente caso, a pesar de haber optado la demandante por pasar al RETA, ni siquiera pueda acceder a una pensión de jubilación por no cumplir con el requisito establecido por el INSS en cuanto al porcentaje de aplicación de la base reguladora, y en este contexto tan extraordinario y complejo, está la presente demanda con multitud de aristas a resolver, teniendo en cuenta las variables que introducen las partes en sus diversas alegaciones. Cabe destacar que la actora no ha podido cotizar antes al RETA porque al colectivo de los Procuradores de los Tribunales, no se les permitió estar incluidos en dicho régimen ya que, no es hasta el año 1995 que se les concedió a estos profesionales liberales, la posibilidad de optar entre el RETA y la Mutualidad, pero condicionado a que los respectivos colegios profesionales lo hubieran solicitado y se les hubiere concedido mediante Orden Ministerial. No obstante, muchos Colegios Profesionales decidieron no integrarse y finalmente fue la Ley 50/1998 de 30 de diciembre, la que, en su art. 3 3 , estableció los criterios definitivos de inclusión de profesionales, modificando la redacción inicial de la Disposición Adicional nº 15 de la Ley 30/1995 de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, y no es hasta la Resolución de 24 de julio de 2007 de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social que se estableció la opción personal del profesional colegiado para integrarse voluntariamente en el RETA. Y por este motivo considera la parte, que ante la imposibilidad de cotizar por impedimento legal, deben computarse los años cotizados/abonados a las Mutualidades de Previsión Social obligatorias como bonificaciones a los años de cotización

TERCERO.- En concordancia con lo anterior, la parte actora invoca la vulneración del art. 14 de la Constitución Española, ya que considera la existencia de una discriminación directa entre profesionales del sector jurídico (abogados/procuradores por una parte y los notarios/corredores de comercio por otra) que no tiene justificación alguna. En concreto basa sus argumentos en que, en el año 2003, y ante una situación similar de desprotección social de los Notarios y los antiguos Corredores de Comercio (que quedaron integrados en un único cuerpo), se dictó el RD nº 1505/2003, de 28 de noviembre, por el que se establece la inclusión de los miembros del Cuerpo único de Notarios en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (Folios 208 a 212) siendo que, en el mismo se estableció en su artículo 3 que:

" Artículo 3. Integración de periodos de cotización.1. Se considerarán acreditados como cotizados al citado régimen especial los periodos cotizados a la Mutualidad Notarial con anterioridad a la vigencia de este real



decreto que se consignen en la certificación que a estos efectos expida la referida mutualidad.2. Asimismo, se considerarán acreditados como cotizados al citado régimen especial los periodos cotizados a la Mutualidad de Corredores de Comercio Colegiados con anterioridad a la vigencia de este real decreto que se consignen en la certificación que a estos efectos expida la referida mutualidad.3. A efectos del cálculo de las pensiones que se puedan causar en el citado régimen especial, los periodos cotizados hasta los 15 años anteriores a la fecha de efectos de este real decreto se tomarán por la base máxima vigente en cada momento cuando correspondan a periodos acreditados en la Mutualidad Notarial, y por las bases de cotización que se indican en el cuadro que se incorpora mediante el anexo de este real decreto cuando correspondan a periodos acreditados en la Mutualidad de Corredores de Comercio". En virtud de ello, considera que los abogados/procuradores, en igualdad de condiciones que los Notarios (y corredores de comercio), han quedado en peor situación, siendo que, al estar obligados inicialmente a estar en la/s mutua/s, y una vez que se dio la opción entre mutua y RETA han quedado totalmente desprotegidos en cuanto a las cantidades previamente abonadas y que no computan a efectos de cotización a la seguridad social, viéndose en la situación que, ni pueden rescatar el fondo acumulado para pasarlo al RETA (hasta el momento de la jubilación que cobrarán en función de la pensión que decidan las mutuas) ni que pueden tampoco jubilarse en el régimen del RETA. Por la demandada se reconoce este hecho como cierto, notorio y muy gravoso para el colectivo, pero argumenta que el problema surge ante el déficit legislativo sobre la materia, al no existir una "pasarela legal" que se haya previsto en el momento que se dio la opción de cambio al RETA como sistema alternativo, ni en años posteriores, dándose las circunstancias actuales de desprotección e incertidumbre como en la que se encuentra la demandante. Pues bien, el art. 14 CE consagra el principio de igualdad y prohíbe expresamente cualquier discriminación por razón de (nacimiento, raza, sexo, religión, opinión) " o cualquier otra condición o circunstancia personal o social" siendo esta última la que invoca la demandante, en la circunstancia concurrente en cuanto a que los Notarios (y corredores de comercio que quedaron integrados en un cuerpo único) sí tuvieron la respuesta legislativa adecuada ante la situación que se creaba al estar fuera del régimen de seguridad social, contemplando como cotizados, " los periodos cotizados a la Mutualidad Notarial y a la Mutualidad de Corredores de Comercio Colegiados, con anterioridad a la vigencia del RD 1505/2003, de 28 de noviembre. En cambio los Procuradores/Abogados, no han tenido ninguna solución o respuesta adecuada (ni legislativa ni de otra índole) y ello es causa directa de discriminación entre grupos de profesionales que pertenecen todos al ámbito jurídico, distinguiendo una suerte de dos tipos de grupos o profesionales, unos que sí tienen protección y por tanto, pueden obtener sus beneficios y protección social en sus diversas modalidades, y otros que no tienen ninguna protección ante situaciones sobrevenidas que los deja en un gran limbo jurídico y en total situación de vulnerabilidad, lo que se agrava notablemente por la edad avanzada en la que se encuentran en el momento de necesitar la asistencia y protección en cuanto a su jubilación. Ciertamente se constata una diferenciación que no tiene argumentos bien definidos y por ende, sí existe una vulneración del art. 14 CE en cuanto se discrimina a un grupo de juristas que sí tuvieron amparo y solución legal ante una situación igual que la que atraviesan los procuradores/abogados, como es el caso de la actora que, siendo procuradora, y habiendo optado por pasar al RETA se encuentra que todo lo aportado a la Mutua de Procuradores y a la Mutua de la Abogacía, no tiene ningún tipo de reconocimiento ni efectos en cuanto a su eficacia como cotizados y por tanto, computables para la Seguridad Social. Así las cosas, el INSS/TGSS únicamente computa y tiene en cuenta las cotizaciones efectuadas desde el momento de pasar al RETA, dándose la circunstancia de que, la demandante, a sus casi 75 años, para poder tener derecho a su jubilación en los términos y condiciones que aplica el INSS/TGSS no pueda optar a la jubilación hasta que tenga por lo menos, 90 años (o más), debiendo continuar trabajando y cotizando a tal fin. Y ello desde luego, si es que llega a esa edad, y no sólo es llegar a esa edad (que ya resulta extraordinario) sino que se mantenga con la salud y vitalidad adecuadas que le permita trabajar, ello desde luego es cuanto menos poco probable, es casi utópico en la realidad social actual, pero es a lo que se ve abocada la demandante de no cambiar tales circunstancias, o intentar subsistir con la exigua pensión que recibe por su hijo discapacitado, al que, no olvidemos, también tiene que atender y por supuesto, cuidar, ya que la prestación que recibe es por él y para él. Entrando a valorar la prohibición de discriminación invocada por la actora, el Tribunal Constitucional, ha dictado, entre otras muchas, la Sentencia nº 63/2011, de 6 de mayo, y en la misma declara, a propósito de la prohibición de discriminación, en sus Fundamentos de Derecho que: "b) La virtualidad del art. 14 CE no se agota, sin embargo, en la cláusula general de igualdad con la que se inicia su contenido, sino que a continuación el precepto constitucional se refiere a la prohibición de una serie de motivos o razones concretos de discriminación. Esta referencia expresa a tales motivos o razones de discriminación no implica el establecimiento de una lista cerrada de supuestos de discriminación (STC 75/1983, de 3 de agosto , FJ 6), pero sí representa una explícita interdicción de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones, no sólo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE (SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 5 ; 166/1988, de 26 de septiembre, FJ 2 ; 145/1991, de 1 de julio, FJ 2).En este sentido el Tribunal Constitucional , bien con carácter general en relación con el listado de los motivos o razones de discriminación expresamente prohibidos por el art. 14 CE , bien en relación con alguno de ellos en



particular, ha venido declarando la ilegitimidad constitucional de los tratamientos diferenciados respecto de los que operan como factores determinantes o no aparecen fundados más que en los concretos motivos o razones de discriminación que dicho precepto prohíbe, al tratarse de características expresamente excluidas como causas de discriminación por el art. 14 CE (con carácter general respecto al listado del art. 14 CE, SSTC 83/1984, de 8 de febrero, FJ 3; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; en relación con el sexo, entre otras, SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 6; 207/1987, de 22 de diciembre, FJ 2; 145/1991, de 1 de julio, FJ 3; 147/1995, de 16 de octubre, FJ 2; 126/1997, de 3 de julio, FJ 8; en relación con el nacimiento, SSTC 74/1997, de 21 de abril, FJ 4; 67/1998, de 18 de marzo, FJ 5; ATC 22/1992, de 27 de enero; en relación con la edad, STC 31/1984, de 7 de marzo, FJ 11). No obstante este Tribunal ha admitido también que los motivos de discriminación que dicho precepto constitucional prohíbe puedan ser utilizados excepcionalmente como criterio de diferenciación jurídica (... en relación con las condiciones personales o sociales, SSTC 92/1991, de 6 de mayo, FFJJ 2 a 4; 90/1995, de 8 de julio, FJ 4; en relación con la edad, STC 75/1983, de 3 de agosto, FFJJ 6 y 7; ...), si bien en tales supuestos el canon de control, al enjuiciar la legitimidad de la diferencia y las exigencias de proporcionalidad resulta mucho más estricto, así como más rigurosa la carga de acreditar el carácter justificado de la diferenciación. Al respecto tiene declarado que, a diferencia del principio genérico de igualdad, que no postula ni como fin ni como medio la paridad y sólo exige la razonabilidad de la diferencia normativa de trato, las prohibiciones de discriminación contenidas en el art. 14 CE implican un juicio de irrazonabilidad de la diferenciación establecida ex constitutione, que imponen como fin y generalmente como medio la parificación, de manera que sólo pueden ser utilizadas excepcionalmente por el legislador como criterio de diferenciación jurídica, lo que implica la necesidad de usar en el juicio de legitimidad constitucional un canon mucho más estricto, así como un mayor rigor respecto a las exigencias materiales de proporcionalidad (SSTC 126/1997, de 3 de julio, FJ 8, con cita de las SSTC 229/1992, de 14 de diciembre, FJ 4; 75/1983, de 3 de agosto, FFJJ 6 y 7; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6). También resulta que en tales supuestos la carga de demostrar el carácter justificado de la diferenciación recae sobre quien asume la defensa de la misma y se torna aún más rigurosa que en aquellos casos que quedan genéricamente dentro de la cláusula general de igualdad del art. 14 CE, al venir dado el factor diferencial por uno de los típicos que el art. 14 CE concreta para vetar que en ellos pueda basarse la diferenciación, como ocurre con el sexo, la raza, la religión, el nacimiento y las opiniones (STC 81/1982, de 21.12. FJ 2)." Poniendo de relieve esta sentencia con el caso de autos, hay una discriminación directa en cuanto a circunstancias que son idénticas, así a los Notarios y Corredores de Comercio se les dio una solución justa y adecuada a las circunstancias concurrentes en el año 2003 que se aprobó el RD precitado, en cambio a los Procuradores/Abogados, ni siquiera se les ha dado una solución individual a cada caso que se plantee ante el INSS/TGSS, ya que únicamente, el argumento para sustentar tal desigualdad y discriminación es que la opción entre el RETA y las Mutuas debía ser asumida por el procurador/abogado, y con ello todas sus consecuencias, y por ende, si han decidido pasar al RETA deberán asumir que sus aportaciones y contribuciones a las mutuas profesionales, no se les tendrán en cuenta.

Pero se olvida que tal opción era imposible hasta que no se aprobó y que, los fondos acumulados no los pueden rescatar hasta el momento de su jubilación, y es en ese momento donde se quedan en la más absoluta vulnerabilidad y precariedad, ya que, las pensiones que se les ofrecen son irrisorias, y los que han pasado al RETA ni siquiera se les concede la pensión de jubilación porque no llegan al porcentaje exigido por la legislación, como es el caso de la actora, estando obligada a seguir trabajando hasta una edad que roza la heroicidad. No se ha justificado ni razonado adecuadamente esa diferenciación de trato entre Notarios/Corredores de Comercio y entre los Procuradores/Abogados, por lo que, no hay tampoco una justificación coherente y exhaustiva para que dicha diferenciación, tenga amparo legal, por lo que tal trato diferenciado e injustificado es ilegítimo y atenta contra otros derechos fundamentales de la actora como se expondrá a continuación. En concordancia con lo anterior, la STS de 12-06-1992, rcud 1869/1991 dispuso: "... es de significar que la violación del principio constitucional de igualdad exige una identidad en las situaciones tratadas, normativamente, de modo diferente, con manifiesta discriminación de una en relación con la otra(...)" Y en este caso se da esa identidad, porque todas las profesiones a las que hemos hecho referencia (Notarios, Procuradores y Abogados), tienen la peculiaridad de ser trabajos autónomos, con la mayor libertad que genera en orden a la efectividad de su realización y el hecho de asumir, en su integridad, el propio trabajador la financiación de la cuota contributiva del aseguramiento forzoso, y ellas son circunstancias que cualifican, la situación de quienes trabajan de modo independiente o autónomo, hasta el punto de originar el establecimiento de un propio régimen especial de Seguridad Social, separado y distinto, del que corresponde al resto de trabajadores, y en el caso de autos es el RETA. Por estas razones, cabe invocar con éxito la transgresión del principio de igualdad, por la no aplicación al régimen especial de trabajadores autónomos de profesionales como la demandante, porque la misma es Procuradora, y las características de su profesión hacen que sea encuadrable completamente y en los mismos efectos que los Notarios, en el RETA y por ende, que su situación quede protegida a través de este régimen.

CUARTO.- La vulneración del art. 14 CE en los términos expuestos anteriormente (discriminación por colectivo profesional y por edad) no queda agotado en esas manifestaciones sino que, abarca también a la propia



dignidad de la persona, en cuanto que el art. 10 CE manifiesta: "1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social. 2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España".

En concordancia con lo anterior, no puede considerarse cumplido el mandato constitucional anterior, si tan siquiera puede jubilarse con una pensión digna, después de toda una vida trabajando y aportando/cotizando en los términos que se vio obligada. La dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad, implica también, tener un adecuado sustento llegada la edad de jubilación, que le permita al individuo "vivir" (no sobrevivir o mal vivir) y si bien, en nuestra Carta Magna no está reconocido el derecho a una pensión (digna) como un Derecho Fundamental propiamente dicho, ese derecho al sustento adecuado sí está dentro de la dignidad de la persona, y mucho más de la persona de la tercera edad, como es la demandante, que no olvidemos, a fecha de esta sentencia tiene 74 años casi 75 y ha estado toda su vida trabajando. El art. 10 CE tiene su refuerzo en los arts 41 y 50 de la CE y este en concreto establece que "Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. (...)". Es cierto que no está configurado como un Derecho Fundamental, pero sí como un mandato constitucional y un principio rector de la política social y económica que debe tener en cuenta el propio Estado, sin embargo, con situaciones como la del caso de autos, ni la actora puede desarrollar una vida digna a sus 74 años al estar obligada a seguir trabajando, ni tiene garantizada una pensión adecuada a sus circunstancias. No se está solicitando una prestación no contributiva, sino que pide una prestación por haber trabajado durante muchísimos años, y en consecuencia, tiene derecho a ello, en condiciones de plena igualdad con los otros profesionales jurídicos ya analizados. El art 10 CE tiene su apoyo e interpretación en la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos (y los Pactos Internacionales de DDHH que, junto con sus protocolos opcionales y la DUDH, comprenden lo que se ha denominado como Carta Internacional de Derechos Humanos) concretamente en el artículo 22 "Toda persona ..., tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, ... la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad" y en el art. 23. 3. "Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social". Es decir, no podemos contemplar la dignidad de la persona y todo lo que ello comprende como un concepto jurídico indeterminado sin más, o meramente abstracto, sino como un verdadero derecho fundamental que debe informar el ordenamiento jurídico, impregnarlo de su vigencia y por ello, aplicarlo a casos como el de autos. No podemos sostener que la resolución del INSS sea acorde con este planteamiento, se entiende que se haya limitado a aplicar dogmáticamente las normas, pero el ordenamiento jurídico es amplio y rico en preceptos y soluciones legales, que permiten adoptar decisiones acordes a derecho, justas y equitativas teniendo en cuenta cada caso en particular, y no en abstracto y general.

Por lo que, para que pueda considerarse que se ha cumplido con el mandato constitucional y DDFF del art. 10, deben garantizarse unas condiciones de vida que permitan al individuo tener y mantener una calidad de vida acorde a sus circunstancias de edad, salud física y emocional y adecuado sustento para sí misma (y por extensión, a su familia), y en este caso, solamente el hecho de ni tan siquiera poder tener la pensión de jubilación, no sólo no garantiza esa calidad de vida (en cuanto a su sustento económico) sino también en cuanto a su salud física y emocional, porque se ha constatado, que ante la carencia de medios económicos, la salud de la persona también merma en todos sus sentidos, más si hablamos de una persona que ronda los 75 años de edad.

A su vez, se complementa lo anterior con la Carta Social Europea, de conformidad con el art. 94.1 CE, siendo que, el 23 de octubre de 2000 el Plenipotenciario de España firmó en Estrasburgo la Carta Social Europea (revisada), -hecha en Estrasburgo el 3.05.1996- y el 29 de abril de 2021, España firmó el consentimiento en cuanto a obligarse a su contenido, expidiendo para ello el correspondiente instrumento de ratificación, publicado en el BOE nº 139, de 11 de junio de 2021. Así las cosas, desde ese momento deben tenerse en cuenta sus artículos y preceptos, en concreto para el presente caso los siguientes: *Artículo 4. Derecho a una remuneración equitativa. (...) 1. a reconocer el derecho de los trabajadores a una remuneración suficiente que les proporcione a ellos y a sus familias un nivel de vida decoroso; (...) Artículo 12. Derecho a la seguridad social. (...) 2. a mantener el régimen de seguridad social en un nivel satisfactorio, equivalente, por lo menos, al exigido para la ratificación del Código Europeo de Seguridad Social ; 3. a esforzarse por elevar progresivamente el nivel del régimen de seguridad social* Artículo 23. *Derecho de las personas de edad avanzada a protección social. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de las personas de edad avanzada a protección social, las Partes se comprometen a adoptar o a promover, directamente o en cooperación con organizaciones públicas o privadas, medidas apropiadas orientadas, en particular:- a permitir que las personas de edad avanzada sigan*



*siendo miembros plenos de la sociedad durante el mayor tiempo posible, mediante:a) recursos suficientes que les permitan llevar una vida digna y participar activamente en la vida pública, social y cultural; (...)*Artículo 30. *Derecho a protección contra la pobreza y la exclusión social. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a protección contra la pobreza y la exclusión social, las Partes se comprometen:a) a adoptar medidas en el marco de un planteamiento global y coordinado para promover el acceso efectivo, en particular al empleo, a la vivienda, a la formación, a la enseñanza, a la cultura, y a la asistencia social y médica, de las personas que se encuentren o que corran el riesgo de encontrarse en una situación de exclusión social o de pobreza, así como de sus familias;*

b) revisar estas medidas con vistas a su adaptación, si resulta necesario. Artículo E. No discriminación. *Se garantizará el disfrute de los derechos reconocidos en la presente Carta sin discriminación alguna basada, en particular, en la raza, el color, el sexo, la lengua, la religión, las opiniones políticas o de otra naturaleza, la extracción u origen social, la salud, la pertenencia a una minoría nacional, el nacimiento o cualquier otra circunstancia.* De lo anterior se constata, que nuestro ordenamiento jurídico y los tratados e instrumentos que han sido ratificados, contemplan derechos de gran relevancia que amparan a la demandante, debiendo ser interpretados todos ellos de forma armónica, integradora y transversal, lo que permite encontrar soluciones jurídicas adecuadas a casos como el de autos, sin que ello implique vulneración de normas o soluciones contrarias a derecho.

QUINTO.- A su vez, debemos retomar la cuestión de la obligatoriedad que tuvo la demandante en el momento de colegiarse como Procuradora, y darse de alta en la Mutualidad de Procuradores, y también en la Mutualidad de la Abogacía. No había otra alternativa porque no estaba prevista, era inexistente. En ese contexto tuvo que adherirse a las condiciones contractuales con dichas mutuas, sin que hubiera podido optar a otro tipo de cobertura. Por su parte, ya ha quedado acreditado que en ambas Mutuas, el sistema que se establecía era el de Capitalización Colectiva y predeterminación de cuotas por las mutuas, y no fue hasta varios años después, que se cambia, y cada mutualista era el propio responsable de su aportación y de su fondo. Pues bien, en ninguna de las dos opciones ni en ninguna de las dos mutuas se ha probado que la actora hubiera podido elegir el método o sistema de previsión social, ni negociar su clausulado, ni las condiciones generales o particulares de esos contratos/planes de previsión social, por lo que eran (y siguen siendo a día de hoy, ya que la actora mantiene el alta en la Mutualidad de la Abogacía, como complemento al RETA) verdaderos contratos de adhesión, en los que, las cláusulas ya estaban pre-redactadas y predispuestas, sin posibilidad real de que la actora hubiera influido en ellas, y esto ha causado un gran perjuicio e indefensión a la parte, que se materializa por la imposibilidad de rescatar lo aportado y que no se pueda tener en cuenta a efectos de cotización, ni disponer de sus fondos antes de lo que han establecido unilateralmente esos contratos/planes de pensión o previsión (o denominación que se les haya dado) Cierto es que no se han aportado los contratos/planes de previsión o análogos (en los que cabe la posibilidad de que existan cláusulas abusivas por su condición de contratos de adhesión), pero lo que sí ha quedado acreditado es que la actora no tuvo opción alguna de optar por otras posibilidades, y si bien no se van a analizar las cláusulas de esos contratos porque no constan aportados, sí tiene trascendencia a efectos de la obligatoriedad a la que estuvo sometida la demandante, que tiene su consecuencia directa en que estaba imposibilitada para darse de alta en el RETA, (o estar en situación asimilada) y por ende, cotizar en este régimen.

Y partiendo de esa imposibilidad de estar en el RETA, debe hacerse el análisis de, si en el momento de solicitar la actora la pensión que ha sido desestimada, se debieron computar las aportaciones realizadas a las mutuas, y si pueda considerarse en situación de alta/asimilada al alta, a efectos de completar el porcentaje/tiempo exigido para poder lucrar la pensión de jubilación activa interesada. Como saben las partes a fecha actual no hay disposición alguna que permita "traspasar" o reconocer como cotizadas esas cuotas satisfechas por la actora, como sí se previó para los notarios/corredores de comercio, pero ya se constató que hay una discriminación evidente en cuanto a grupos profesionales y edad, y que por ello se vulneran los artículos precitados en los Fundamentos de Derecho anteriores, y una vez constatada esa vulneración de tales derechos, también queda acreditada que la actora no cotizó al RETA, porque no pudo hacerlo antes, y ello es trascendental. Una vez que pudo optar, cambió al RETA y hasta el momento no ha dejado de abonar ninguna cuota. Así surge la cuestión de si existe alguna vía para poder considerar que la actora estaba en situación de alta/asimilada al alta y por ende, deben computarse sus cotizaciones/aportaciones a las mutualidades de la abogacía/procuradores

SEXTO.- Para analizar la cuestión de si se pueden tener en cuenta las aportaciones/cotizaciones realizadas en las mutuas, y si mientras la actora ha estado abonando las mismas se puede considerar como que estaba de "alta e el RETA" o asimilada, y ante la ausencia de normas concretas que lo regulen, debemos aplicar al presente caso lo dispuesto en el Código Civil que expresa: "*Artículo 3.1 . Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.*2. *La equidad habrá de ponderarse en la aplicación de las normas, si bien las resoluciones de los*



Tribunales sólo podrán descansar de manera exclusiva en ella cuando la ley expresamente lo permita". Artículo 4.1. Procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón. (...)3. Las disposiciones de este Código se aplicarán como supletorias en las materias regidas por otras leyes". En base a estos preceptos, las normas que obligaban a la actora a estar dada de alta en las mutuas, sin tener otra posibilidad, y las normas de ámbito laboral en cuanto a cotizaciones, porcentajes/período de carencia, alta y situaciones asimiladas al alta, hay que interpretarlas y aplicarlas conforme a estos dos preceptos.

Considera el INSS/TGSS que no se pueden aplicar las normas de los Notarios/Corredores de comercio al caso de autos, y que tampoco se pueden computar las aportaciones de la actora a su mutua, como si se hubieran cotizado, sin embargo, constatada la vulneración de los Derechos Fundamentales ya expuestos anteriormente, y en aplicación de estos preceptos, sí es posible interpretar de forma analógica ambas situaciones. Ilustradora resulta la Sentencia nº 1236/2020, de 12 de noviembre, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas de Gran Canaria, Recurso nº 608/2020, que si bien no aborda un caso idéntico al presente, sí aborda conceptos generales y aplica los artículos precitados del CC y manifiesta, en sus Fundamentos de Derecho:

"SEGUNDO (...) En la sentencia dictada por esta Sala (Rec. 557/2016) se hace un resumen de tales cuestiones en los siguientes términos: "...A partir de lo expuesto estima la Sala que hay que partir de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que estima cuando se trata de prestaciones permanentes que hay que acudir a interpretaciones de la norma de Seguridad Social que tiendan a asegurar el percibo de la misma cuando hay una larga vida laboral y ha existido una imposibilidad de trabajar y por consiguiente realizar cotizaciones, por causas ajenas a la voluntad del beneficiario. Así, ya hemos señalado en el Recurso 676/2016). A) Que hay que tener en cuenta que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido distinguiendo históricamente, a la hora de interpretar las normas, entre prestaciones permanentes y temporales, aplicando a estas últimas la Ley, y atenuando la exigencia de los requisitos exigidos relativos al alta y a la carencia; ello con la finalidad de evitar que en el caso de personas con una larga vida laboral vean frustradas sus expectativas de pensión por el juego de los requisitos de alta y carencia, tanto genérica como específica. Ello, especialmente, en relación con las contingencias comunes donde no rige, como en las profesionales, la regla de la automaticidad absoluta, pudiendo por el juego de las altas y bajas, y la exigencia del requisito del alta verse privadas las personas del derecho a prestación permanentes como la invalidez o la jubilación. Así, el Tribunal Supremo en relación: a) con el requisito del alta ha atenuado su exigencia.-ampliando los supuestos de situación asimilada al alta (paro involuntario no subsidiado, situación de invalidez no contributiva; interno en centro penitenciario.-haciendo una interpretación humanitaria y espiritualista de la norma y aceptando la existencia de alta cuando hay largos periodos cotizados y por problemas personales (drogadicción; alcoholismo y trastornos mentales) se abandonó la protección del sistema (T.S. Sentencia de 2012.2005).-refiriendo el alta al momento del cese en el trabajo y no a la fecha del hecho causante (T.S. Sentencia 9.10.1995). b) en relación con la carencia:-elaborando la doctrina del paréntesis, aplicada especialmente a la carencia.-elaborando la doctrina del día-cuota que permite computar como periodo de carencia los días cotizados por pagas extras (T.S. Sentencia 10.10.1974).-interpretando el cómputo recíproco de cotización, para evitar que por las diferencias de los sistemas de Seguridad Social puede verse privado del derecho a la pensión al operar requisitos que se exige en uno y en otro no (T.S. Sentencia 9.6.1997 y 1.6.2004). En esta línea: 1) En cuanto al requisito del alta: a) En cuanto al requisito del alta el Tribunal Supremo en su Sentencia de 19.1.2010 (Recurso 4014/2008) afirma: "...Esta Sala ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de la interpretación del requisito de estar de alta en la seguridad social, o en situación asimilada, y lo ha hecho con un criterio flexibilizador, carente de rigor formalista, para los supuestos de trabajadores que han estado asegurados con regularidad durante su tiempo de trabajo activo. Así la sentencia de 12 de julio de 1988 reconoció el derecho a percibir la prestación de invalidez permanente absoluta a una trabajadora que en el momento en que le sobrevino la contingencia determinante de la invalidez no se encontraba en alta ni el situación asimilada al alta, razonando que dicho requisito no debe ser exigido con rigor formalista, sino atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto y si el trabajador ha estado afiliado y en alta con regularidad durante el tiempo de trabajo activo -en el supuesto examinado de 1-11- 1974 a 31-6-1982- no puede negársele la condición de mutualista, aún cuando se halle de baja al solicitar la prestación por la incapacidad correspondiente que le ha sido reconocida. En el mismo sentido se había pronunciado la sentencia de 21 de marzo de 1988 . La sentencia de 13 de septiembre de 1988 reconoció que el fallecido esposo de la actora se encontraba en situación de invalidez permanente absoluta, con derecho al percibo de la prestación correspondiente desde el 18 de julio de 1984 hasta la fecha de su fallecimiento, aunque no se encontraba de alta en el momento del hecho causante, pues tenía cubierto en exceso el período de carencia, debiendo interpretarse las normas, de acuerdo con el artículo 3.1 del Código Civil, atendiendo junto al criterio de la interpretación literal, al contextual o lógico, al histórico y al sociológico, siendo más imperativas tales exigencias cuando se trata de normas protectoras, viabilizadoras del Estado Social, cuales son las reguladoras de la Seguridad Social, garantizadoras de la asistencia y prestaciones a que se refiere el artículo 41 de la Constitución .



La sentencia de 19 de diciembre de 1996, recurso 1159/96, reconoció el derecho a las prestaciones de muerte a favor del viudo cuya esposa en el momento del fallecimiento no se encontraba en situación de alta -había causado baja el 17-9-1990 y falleció el 2-2-1992- razonando que la trabajadora produjo su baja en la Seguridad Social cuando llevaba casi dos años con el proceso que acabó con su vida y que, como es lógico, no le permitía ya realizar una vida activa, siendo explicable que se hayan descuidado los resortes legales prevenidos para estar en alta. (...) La sentencia de 25 de julio de 2000, recurso 4436/99, reconoció el derecho al percibo de la pensión de invalidez permanente absoluta a un trabajador, que padecía una grave enfermedad psíquica y que permaneció un breve período de tiempo, inferior a noventa días, sin inscribirse como demandante de empleo entendiéndose que tal situación debía considerarse asimilada al alta: La sentencia contiene el siguiente razonamiento: " a) Es cierto, como recoge la sentencia recurrida, que el art. 138.1 en relación con el art. 124 LGSS/1994 exige estar de alta o en situación asimilada a ella para causar las prestaciones de invalidez permanente en su modalidad contributiva y que a la situación de alta es asimilada la situación de desempleo total o subsidiado, conforme dispone el art. 125.1 LGSS; pero debe destacarse que, con relación al requisito del alta, la jurisprudencia de esta Sala ha atenuado su exigencia, mediante una interpretación humanizadora que pondera las circunstancias de cada caso concreto con el fin de evitar supuestos no justificados de desprotección. b) Esta línea jurisprudencial, iniciada ya con anterioridad a la casación unificadora (entre otras, SSTS/ Social 4-IV-1974, 2-VII-1974, 6-III-1978, 27-X-1979, 14-IV-1980, 24-VI-1982, 11-XII-1986, 15-XII-1986, 2-II-1987, 21-III-1988, 12-VII-1988 y 13-IX-1988) y que ha tenido fiel reflejo en ésta (entre otras, STS/IV 19-XII-1996), estableció, como recuerda la citada STS/ Social 15-XII-1986, la doctrina relativa a que el alta ha de referirse al momento en que sobrevino la contingencia determinante de la situación protegida (SSTS/ Social 14-IV-1980 y 24-VI-1982), o aquella otra que, tras analizar la normativa afectante al Convenio Especial, considera que la baja en la Seguridad Social ha de entenderse con carácter provisional durante los noventa días siguientes al cese, en los que el trabajador puede acogerse al Convenio Especial, conservando, por tanto, durante ese período los derechos que puedan serle legalmente atribuidos en relación al tiempo que duró la afiliación y la cotización a la Seguridad Social (SSTS/ Social 27-X-1979 y 15-XII-1986); doctrinas a las que es dable adicionar la que interpreta con flexibilidad el requisito de estar inscrito como demandante de empleo "tanto más cuanto que reunía los requisitos para obtener la pensión cuando los padecimientos se produjeron" (STS/ Social 11-XII-1986). c) Pudiendo concluirse en esta línea, y siguiendo la doctrina marcada en la referida STS/IV 19-XII-1996, que el requisito del alta y las situaciones asimiladas a ella han sido interpretados de modo no formalista por esta Sala, estimando en general que sí concurría la situación de alta, cuando se inicia el acontecer que conduce al hecho causante y es fundadamente explicable que se hayan descuidado los resortes legales prevenidos para continuar en alta, entonces el requisito ha de entenderse por cumplido.

La sentencia de 30 de enero de 2007, recurso 1574/05, reconoció el derecho a la pensión de viudedad y orfandad reclamadas en un supuesto en que la trabajadora fallecida, cuyo fallecimiento ocurrió el 24 de julio de 2003, había estado de alta y cotizado al RETA un total de 1035 días, permaneciendo de alta hasta el 30-4-01, procediendo a inscribirse como demandante de empleo desde el 19-7-01 al 21-1-02 y desde el 8-7-02 hasta su fallecimiento. La sentencia razona que el hecho de que el artículo 2.4 de la O.M. de 13 de febrero de 1967 exija que el paro involuntario, asimilado a la situación de alta, sea aquel que subsista después de agotadas las prestaciones de desempleo, no debe ser obstáculo para que se aprecie tal asimilación respecto de los asegurados en el RETA, que carecen del derecho a las mismas pues, de acuerdo con el canon de interpretación finalista, es tal carencia de protección, y no el origen de la misma por agotamiento del período de protección, lo verdaderamente relevante a efectos de la asimilación al alta prevista en la citada disposición reglamentaria...". 2) En cuanto a la doctrina del paréntesis: b) En cuanto a la doctrina del paréntesis, el Tribunal Supremo en su Sentencia de 23.12.2005 (Recurso 5282/2004) afirma: "...En el recurso de casación unificadora que examinamos, se denuncia la infracción de los arts. 174.1 y 175.1 de la Ley General de la Seguridad Social, en relación con los arts. 7.1.b) y 16.1 de la Orden de 13 de febrero de 1967 y la doctrina jurisprudencial del "paréntesis". Conviene precisar que no se cuestiona en esta Sala el período que se extiende desde el 15-1-99, en que la causante fue baja como demandante de empleo y el 8-3-01, fecha de su fallecimiento; dicho período ha sido reconocido por la sentencia recurrida como de "asimilación al alta" y la Entidad Gestora se ha aquietado ante tal pronunciamiento, al que ni tan siquiera alude en su escrito de impugnación. Ni tampoco, que la causante acredite 500 días de cotización en los 5 años anteriores al día en que, tras agotar prestación por desempleo, se inscribió como demandante de empleo. El debate queda pues circunscrito al período 21-11-93 a 15-1-99. Es doctrina de esta Sala, recordada por la sentencia referencial de 10 de diciembre de 2001 (rec. 561/01) con cita de la de 25 de julio de 2000 (rec. 2808/99), que la garantía para todos los ciudadanos de una protección social suficiente en situaciones de necesidad, establecida como principio rector de la política social en el art. 41 de la Constitución, no puede enervar o desvirtuar, en un ordenamiento de la Seguridad Social fundado en la actividad profesional de los asegurados, los requisitos de cotización y de alta o situación asimilada exigidos para el reconocimiento de las prestaciones del nivel contributivo. Pero que, no obstante lo anterior, la interpretación de los preceptos que imponen estos



requisitos, que se remontan muchos de ellos a los reglamentos de Seguridad Social de los años sesenta, debe hacerse atendiendo al indicado principio constitucional de protección suficiente.

Y que hay que tener en cuenta, además, que los cambios en la "realidad social" del mercado de trabajo y de la vida profesional experimentados desde la fecha de aprobación de la disposición interpretada (circunstancia a considerar, en el empleo de uno de los criterios de interpretación indicados en el art. 3.1 del CC) han sido muy importantes, reduciendo de manera notable la estabilidad de ocupación y aumentando la irregularidad del perfil de la vida activa". CUARTO.- Pues bien esa interpretación evolutiva, realizada atendiendo sobre todo a criterios teleológicos y humanizadores para ponderar las circunstancias de cada caso y evitar situaciones de desprotección, ha permitido a esta Sala mitigar el rigor de la pura literalidad de la norma en lo referente a la exigencia del requisito del alta o situación asimilada, principalmente para causar prestaciones por muerte y supervivencia. Y apreciar la existencia de situaciones asimiladas al alta, no previstas reglamentariamente y su consideración como "tiempo neutro o paréntesis" excluido del periodo computable, de acuerdo con los criterios que pueden resumirse así: 1) No cabe, en ningún caso, la reducción de los periodos de carencia o cotización impuestos en las normas legales y reglamentarias. 2) El listado legal de situaciones asimiladas al alta no es exhaustivo. así es de ver en los artículos 125.2 de la LGSS-94, y 36.17 del Real Decreto 84/1996 que aprobó el "Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social". Y ello permite entender que, desde la aprobación de la Constitución existe una laguna legal que debe ser integrada. (s. de 23-10-99, rec. 2638/98). 3) Los tiempos excluidos del periodo computable, son en principio aquellos inmediatamente anteriores al hecho causante, en que el asegurado no pudo cotizar por circunstancias de infortunio o ajenas a su voluntad. La Sala ha considerado como tales: A) la situación de paro involuntario no subsidiado siempre que exista una permanente inscripción como demandante de empleo (ss. de 29-5-92 (...) de Sala General, 1-7-93 (...), 1-10-02 (...), 25-10-02 (1/02) y 12-7-04 (...) entre otras) porque esta situación acredita el "animus laborandi", o lo que es igual, como señaló la sentencia de 26-5-03 (...), "la voluntad de no apartarse del mundo laboral"; B) la antigua situación de invalidez provisional, en la que no existía obligación de cotizar (ss. de 10-12-1993 (...), 24-10-1994, (...) y 7-2-00, (...) entre otras); C) la percepción de una prestación no contributiva de invalidez (ss. de 28-10-98 (rec. 584/98), 9-12-99 (...), 2-10-01 (...) y 20 de diciembre de 2005 (...), en que tampoco se cotiza; D) el periodo de internamiento en establecimiento penitenciario, con el consiguiente alejamiento del mercado laboral, cuando el recluso ha mostrado durante él, su disponibilidad para el trabajo mediante la realización de servicios personales (ss. de 12-11-96, rec. 232/96; 19-7-01, rec. 4384/00; y 26-12-01, rec. 1816/01). E) La existencia comprobada de una grave enfermedad "que conduce al hecho causante, por la que es fundamentalmente explicable que se hayan descuidado los resortes legales prevenidos para continuar en alta" (ss. de 28-1-98 (rec. 1385/97) y 17-9-04 (...).

4) Por igual razón, cabe también excluir del periodo computable a efectos del cumplimiento de los requisitos de alta y carencia, un "interregno de breve duración en la situación de demandante de empleo", que no es revelador de esa "voluntad de apartarse del mundo laboral" (Ss. de 29-5-92 (rec. 1996/91) antes citada, 12-3-98 (rec. 2307/97), 9-11-99 (rec. 4916/98), 25-7-00 (rec. 4436/99) y 18-12-01 (rec. 559/01) invocada como referencial). Por el contrario, no es posible incluir en esta excepción, los casos de voluntaria e injustificada solución de continuidad entre la baja en la Seguridad Social y la inscripción como demandante de empleo o las posteriores interrupciones de esta última situación. (s. de 19-7-01, rec. 4384/00). 5) "La valoración de la brevedad del intervalo de ausencia del mercado de trabajo se ha de hacer en términos relativos, que tengan en cuenta el tiempo de vida activa del asegurado, su "carrera de seguro", y también en su caso, la duración del periodo de reincorporación al mundo del trabajo posterior a su alejamiento temporal" (s. de 25-7-2000, rec. 2808/99); en definitiva, si su duración es poco significativa en proporción al tiempo de cotización acreditado. (s. de 18-12-01, rec. 559/01)..." 3) En relación con la carencia específica y el ingreso en centro penitenciario ha dicho el Tribunal Supremo en su Sentencia de 15.3.2004, (Recurso 332/2003) lo que sigue: "...El art. 138, 2, b) de la Ley General de la Seguridad Social, según texto aprobado por la Ley 26/1985, exige que la quinta parte del periodo de cotización deberá estar comprendido dentro de los diez años inmediatamente anteriores al hecho causante. Esta norma, como todas, ha de ser interpretada con criterios de racionalidad que exigen ir más allá de la interpretación meramente literal de sus términos. Y este criterio hermenéutico impone que la exigencia temporal de las cotizaciones debe quedar circunscrita a los supuestos en los que haya existido una posibilidad real de prestar servicios y cotizar por ellos. Caso contrario, la exigencia constituiría un óbice insalvable causante de auténtica desprotección de quien es evidente está necesitado de ella y tiene cotizaciones genéricas suficientes para alcanzarla. En el supuesto que hoy enjuiciamos el beneficiario permaneció en prisión siete de los diez años anteriores al hecho causante. En los tres restantes, percibió subsidio de desempleo, cotizó cinco meses al Régimen General y, el resto del tiempo, permaneció en situación de incapacidad temporal, no subsidiada por falta de carencia. Por otra parte, reúne cotizaciones genéricas suficientes para acceder a la prestación de invalidez permanente absoluta y únicamente, se alega que no cumple el requisito referido a la cotización específica inmediata al hecho causante. Deviene así fundamental la valoración que haya de otorgarse a la falta de cotización del tiempo que el demandante permaneció en prisión. El art. 25.2 de la Constitución establece que el condenado a pena



de prisión que estuviese cumpliendo la misma (...) tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social... Para la efectividad de los mandatos constitucionales se dictó la Ley Orgánica 1/1979, General Penitenciaria, en cuyo art. 26 se regula el trabajo, como un derecho y deber del interno, y se impone a la Administración (apartado e) la obligación de facilitar trabajo al interno. De no hacerse así, el recluso no tiene posibilidad de obtener otro empleo, por lo que, su inscripción como desempleado estaría carente de sentido. Y si no se han cumplido las expectativas constitucionales en orden al trabajo del interno, es obvio que no puede sufrir consecuencias adversas que extiendan sus efectos más allá de la fecha en que, cumplida la condena, se halle en libertad, situación en la que la protección que por sus cotizaciones anteriores a la prisión le diera derecho, no puede verse mermada por aquella omisión de la administración penitenciaria. Ello impone se haya de retrotraer el requisito de la cotización específica al período inmediatamente anterior a la prisión del beneficiario, como acertadamente ha resuelto la sentencia recurrida. La doctrina que aquí se establece no vulnera la declarada en nuestra sentencia de 1 de octubre de 2002, en la que limitamos la llamada teoría del paréntesis a los supuestos de falta de cotización por invalidez provisional o incapacidad temporal en la que no hubo obligación de cotizar. Tal doctrina está referida, exclusivamente al cálculo de la base reguladora en tales supuestos y no a los períodos de carencia...". Es esta una Sentencia exponente de lo afirmado inicialmente cuando afirma: "...este criterio hermenéutico impone que la exigencia temporal de las cotizaciones deba quedar circunscrita a los supuestos en que haya existido una posibilidad real de prestar servicios y cotizar por ellos, caso contrario, la exigencia constituiría un óbice insalvable causante de auténtica desproporción de quién es evidente esta necesidad de ello, y tiene cotizaciones genéricas supuestos para alcanzarla...". Como se puede comprobar de esta sentencia, se pueden extraer muchos conceptos, como la interpretación de las normas conforme a los art 3 y 4 del CC, de forma humanizadora, ponderando las circunstancias de cada caso y evitando situaciones de desprotección, a su vez, el hecho de que no se contemplen de forma restrictiva o cerrada, las posibilidades o circunstancias en que se considere a la persona en alta/asimilada al alta, incluso se prevé espacios de tiempo en que, por determinadas circunstancias (que tampoco son "cerradas o tasadas") se abre un paréntesis en el período de cotización, y se contemplan los mismos como sin obligación de cotizar y/o amparados en la también doctrina jurisprudencial de la "integración de lagunas". Estos conceptos y circunstancias son aplicables al caso de autos, por lo que, en virtud del art. 3 y 4 del Código Civil ya expuestos, debe considerarse que, las aportaciones y cotizaciones de la actora a las mutuas profesionales, es una situación análoga y/o idéntica (art. 4.1 CC) a la de los notarios/corredores de comercio, por lo que, las mismas deben ser computables a efectos del RETA como se reguló para este último colectivo profesional. A su vez, también conforme a los preceptos del CC citados y a la anterior sentencia, debe considerarse que la actora, durante todo el tiempo que estuvo (y ha estado) abonando sus cuotas a la mutualidad de abogacía, esto es desde el 1 de octubre de 1984 hasta al menos el 5 de mayo de 2022, ha estado en situación de alta/asimilada al alta como trabajadora autónoma, y por tanto esas cotizaciones/pagos/aportaciones a las mutuas profesionales, deben ser tenidas en cuenta y computables a efectos de la jubilación que solicita, como se reguló para Notario/Corredores de comercio.

Por lo que, desde su alta en la Mutualidad de la Abogacía el 1 de octubre de 1984 hasta al menos el 5.05.2022 (que seguía en la mutualidad), la actora ha estado de alta/asimilada al alta en el RETA, (primeramente por la imposibilidad impuesta de no poder optar, y luego desde ese momento hasta su alta efectiva en el RETA el 1 de enero de 2007 donde se mantiene a fecha actual y por supuesto estaba también el 5.5.22). En ese caso, desde el 1.01.2007, se sigue computando las cotizaciones que ha efectuado a este régimen (RETA), pero complementado con las cotizaciones/aportaciones anteriores a la Mutualidad de la Abogacía. En concordancia con lo anterior, también le son computables a efectos de la pensión que interesa, el tiempo que ha pagado/cotizado a la Mutualidad de Procuradores, y ello desde el 1 de diciembre de 1994 hasta su baja el 6 de mayo de 2011, aunque se solapen en el tiempo con el período de la Mutualidad de la Abogacía. De manera que, a la actora se le deben computar, a efectos de la pensión que solicita, el tiempo cotizado/abonado desde el 1 de octubre de 1984 hasta el 31 de diciembre de 2006 (como período análogo pero efectivo para el RETA en el que pagó/cotizó a las dos mutuas profesionales) y desde el 1 de enero de 2007 hasta la actualidad (como período de cotización directa al RETA). Por tanto, desde el 1 de octubre de 1984 hasta la fecha de solicitar la pensión de jubilación activa el 20 de mayo de 2022, debe considerarse que la actora tiene cotizado un total de 37 años, 5 meses y 19 días (13.687 días) y a fecha de la demanda ante este juzgado (8.11.2022) 37 años y 11 meses, por lo que, sí cumple con los requisitos previstos legalmente para poder ser beneficiaria de la pensión interesada. Para el cálculo de la misma, deberán integrarse los períodos anteriores al 1.1.2007 (desde el 1.10.1984 a 31.12.2006), con la base reguladora mínima, y esta integración sólo es viable con respecto a los períodos en los que no existió obligación de cotizar como tal en el propio Reta (por imposibilidad real de estar en el Reta y la analogía ya expuesta en el tiempo anterior al 1.01.2007 que lo cotizó/abono a las mutuas). Y ello porque, en ese período la actora estaba "cotizando" como autónoma pero en el régimen análogo. Esta opción parte también de la precitada STSJ Canarias nº 1236/2020, de 12 de noviembre que establece "Esta solución es acorde con el principio de equidad que debe presidir la aplicación de las leyes (art. 3-2 del Código



Civil), porque no sería justo privar de la pensión a quien acredita más de veintiséis años cotizados, so pretexto de que no cotizó uno más, cuando le bastaba para causar la pensión algo menos de nueve años de cotización...". En resumen, se aplicará la integración con la base reguladora mínima desde el 1.10.1984 hasta el 31.12.2006 y desde el 1.1.2007 hasta la fecha de la solicitud de la pensión, se aplicará la base reguladora que corresponda.

SEPTIMO.- De todo el extenso análisis anterior, normas y jurisprudencia integrada y aplicada, se concluye que la demanda debe ser estimada en su integridad, revocando las Resoluciones del INSS de fecha 27.07.2022, y la posterior de fecha 22.06.2023, debiendo el INSS/TGSS reconocer el derecho de la actora al cobro de la pensión de jubilación activa, con las demás consecuencias previstas legalmente.

OCTAVO.- Contra esta sentencia cabe interponer Recurso de Suplicación, en los plazos previstos en en art. 190 y ss de la LRJS Por todo lo anterior, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que debo estimar la demanda presentada por la parte actora Doña Dulce , frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y en consecuencias, 1) Revoco las resoluciones dictadas por el INSS fecha 27.07.2022, y la posterior de fecha 22.06.2023 2) declaro el derecho de la actora a percibir la Jubilación activa solicitada en la demanda, con sus actualizaciones y revalorizaciones que procedan en derecho. 3) condenando a las demandadas a estar y pasar por tales declaraciones. **MODO DE IMPUGNACIÓN.-** Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que, contra la presente resolución cabe interponer Recurso de Suplicación, ante la Sala Social del TSJ de Canarias con sede en S/C de Tenerife dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario de la Seguridad Social, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banco Santander con N.º 5337000065 0889 22 acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta el anuncio del recurso, así como en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar la cantidad objeto de condena o formalizar aval bancario por dicha cantidad y para el caso de que se haga por transferencia habrá de realizar al IBAN ES 55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en observaciones el número del expediente 5337000065 0889 22. Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo. **EL/LA Jueza**