

Núm. de Protocol: AD-0014-2/2012

Núm. de Rotlle: TSJA-055/12

S E N T È N C I A N Ú M . 1 1 2 - 2 0 1 2

PARTS:

Apel·lat: Sra. FTR

Representant: JAV

Advocat: NAC

Apel·lant: CASS

Representant: CSM

Advocat: AME

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President: M.I. Sr. Bernard Plagnet

Magistrats: M.I. Sr. Albert Andrés Pereira

M.I. Sr. Pere Pastor Vilanova

A la vila d'Andorra la Vella, el vint de desembre del dos mil dotze.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número AD-0014-2/2012.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent el magistrat **Sr. Albert Andrés Pereira** el qual expressa el parer del Tribunal.

A N T E C E D E N T S D E F E T

1- La Sra. FTR va interposar recurs contra la resolució de la CASS de data 6 de febrer de 2012, confirmant en alçada la decisió del 28 de novembre del 2011 sol·licitant-ne la revocació i la declaració del seu dret a percebre una pensió de jubilació.

2.- En la sentència del 10 de maig de 2012 el Tribunal des Batlles ha desestimat la demanda promoguda per la Sra. FTR.

3.- En el seu escrit d'apel·lació de data 9 de juliol de 2012, la Sra. FTR estima en síntesi:

-l'import resultant del càlcul de la pensió en base a l'article 8.1 del Conveni franco-andorrà, sigui fent aplicació de la legislació interna pel càlcul de la pensió, sigui fent aplicació de les disposicions dels paràgrafs 2a) i b de l'article 8 del Conveni, que apliquen la regla del prorrateig, acaba donant el mateix resultat, 125,86 €.

L'assegurada ha confirmat els seus arguments en el seu escrit de conclusions de data 28 de setembre del 2012.

4.- En la seva contesta de data 5 de setembre de 2012, la CASS estima en síntesi:

-es d'aplicació l'article 8.2 del Conveni; per tant l'alternativa proposada per l'article 8.3 del Conveni no s'aplica quan l'assegurada sol·licita la pensió de jubilació i cal acudir a la totalització de períodes.

La CASS ha confirmat els seus arguments en el seu escrit de conclusions de data 1 d'octubre del 2012.

5- Trameses les actuacions a aquesta Sala, s'ha designat el magistrat ponent i han quedat vistes les actuacions per a deliberar i decidir.

F O N A M E N T S D E D R E T

Primer.- Competència. La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, segons l'article 39.3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- La Sra. FTR ha sol·licitat l'atorgament d'una pensió de jubilació. Ha cotitzat durant 87 mesos a França i durant 61 mesos a Andorra.

D'acord amb l'article 196 de la Llei 17/2008 no té dret a una pensió de jubilació per no gaudir dels mesos de cotització requerits a Andorra.

Però, en el seu cas, s'apliquen les estipulacions del Conveni de seguretat social entre el Principat d'Andorra i la República Francesa, de 14-6-2011, i especialment, de l'article 7-1 d'aquest Conveni:

“1. Si la legislació d'un estat subordina l'adquisició, el manteniment o la recuperació del dret a les prestacions en virtut d'un règim que no és un règim especial en el sentit dels apartats 2 o 3 del present article, al compliment de períodes d'assegurança o assimilats, la institució competent d'aquest estat té en compte, en la mesura necessària, els períodes d'assegurança o assimilats que s'han complert sota la legislació de l'altre estat, com si es tractés de períodes complerts sota la legislació que ella aplica”.

El càlcul de la pensió es fa en aplicació de les disposicions de l'article 8 del Conveni. El litigi versa sobre el mode de càlcul d'aquesta pensió.

Tercer.- Article 8 del Conveni:

Càlcul de la pensió

Les persones que han estat sotmeses successivament o alternativa, a França o a Andorra, a un o diversos règims d'assegurança vellesa de cadascun d'aquests estats es beneficien de les prestacions en les condicions següents:

1. Quan les condicions que exigeix la legislació d'un dels dos estats per tenir dret a les prestacions, se satisfan sense que sigui necessari recórrer als períodes d'assegurança i assimilats complerts en l'altre estat, la institució competent determina l'import de la pensió a percebre, d'una part, segons les disposicions de la legislació que aplica i, d'altra part, de conformitat amb les disposicions de l'apartat 2 a) i b) següent.

2. Quan les condicions exigides per la legislació d'un dels estats per tenir dret a les prestacions només se satisfan si es recorre als períodes d'assegurança i assimilats complerts en l'altre estat, la institució competent determina l'import de la pensió, segons les regles següents:

a) Totalització dels períodes d'assegurança.

Els períodes d'assegurança complerts en cada estat, igual que els períodes assimilats a períodes d'assegurança, es totalitzen, a condició que no se superposin, tant amb vista a la determinació del dret a les prestacions com amb vista al manteniment o a la recuperació d'aquest dret.

Els períodes assimilats a períodes d'assegurança són, en cada estat, els que són reconeguts com a tals per la legislació d'aquest estat.

b) Liquidació de la prestació.

Tenint en compte la totalització dels períodes, efectuada com s'ha dit més amunt, la institució competent de cada estat determina d'acord amb la seva pròpia legislació, si l'interessat reuneix les condicions exigides per tenir dret a una pensió de vellesa en virtut de la seva legislació.

Si el dret a la pensió és obert, la institució competent de cada estat determina la prestació a la qual l'assegurat podria pretendre si tots els períodes d'assegurança o assimilats s'haguessin complert exclusivament en el seu propi estat i després redueix l'import de la prestació a prorrata de la durada dels períodes d'assegurança i assimilats complerts en el seu propi estat, abans de la realització del risc, en relació amb la durada total dels períodes complerts en els dos estats, abans de la realització del risc. Aquesta durada total té un sostre de durada màxima que eventualment exigeix la legislació que la institució aplica per al benefici d'una prestació completa.

3. L'interessat té dret, de part de la institució competent de cada estat, a l'import més elevat, calculat de conformitat amb l'apartat 1 o 2.

4. L'interessat pot diferir la demanda de liquidació dels seus drets a la vista de la legislació d'un dels dos estats.

Resulta clar de la lectura d'aquest article que la interessada entra en el cas d'aplicació de l'article 8.2. En efecte, la seva situació correspon a les previsions d'aquest paràgraf:

2. Quan les condicions exigides per la legislació d'un dels estats per tenir dret a les prestacions només se satisfan si es recorre als períodes d'assegurança i assimilats complerts en l'altre estat,

Perquè, tal i com s'assenyala més amunt, l'assegurada no compleix les condicions per beneficiar del dret de pensió que si “*es recorre als períodes d'assegurança i assimilats complerts en l'altre estat*” (en aquest cas a França).

En conseqüència, com ho jutja amb bon criteri la sentència recorreguda, l'article 8.3 no li és aplicable, perquè ella únicament està inclosa en el supòsit de l'article 8.2.

Conseqüentment, és necessari procedir al càlcul de la pensió en aplicació de les disposicions de l'article 8.2 del Conveni.

En una primera etapa, convé totalitzar els períodes de cotització en els dos països, per a determinar si l'assegurada té dret a la pensió de jubilació: “*Els períodes d'assegurança complerts en cada estat, igual que els períodes assimilats a períodes d'assegurança, es totalitzen,*”.

En aquest cas, el total dels mesos cotitzats és : $87 + 61 = 148$ mesos.

El litigi és sobre el càlcul de la prestació.

Segons la CASS:

La interessada ha adquirit 720,91 punts de vellesa a Andorra (v. f. 22).

D'aquí, el càlcul de la pensió,

$$720,91 \times 2,095 / 12 = 125,86 \text{ €}.$$

Seguidament, la CASS aplica la disposició següent de l'article 8.2: *“i després redueix l'import de la prestació a prorrata de la durada dels períodes d'assegurança i assimilats complerts en el seu propi estat, abans de la realització del risc, en relació amb la durada total dels períodes complerts en els dos estats, abans de la realització del risc”*.

$$125,86 \times 61/148 = 51,87$$

Retenció del 3 % : 1,56 €

Import net mensual : 50,31 €

Segons l'assegurada:

Sosté que els períodes de cotització a França han de permetre l'adquisició de punts de vellesa, en aplicació d'aquesta disposició de l'article 8.2: *“Si el dret a la pensió és obert, la institució competent de cada estat determina la prestació a la qual l'assegurat podria pretendre si tots els períodes d'assegurança o assimilats s'haguessin complert exclusivament en el seu propi estat”*.

D'aquí el seu càlcul del nombre de punts de vellesa:

$$720,91 \times 148/61 = 1749,09$$

1749,09 x 2,095 (valor del punt) = 3664,34, sigui 305,37 mensuals.

Aplicació del prorrateig: 305,37 x 61/148 = 125,86 €

Quart.- Per resoldre el litigi, convé aclarir la finalitat del Conveni, pel que fa referència a les pensions de jubilació.

El Conveni s'aplica a les persones que, com la Sra. FTR han treballat i cotitzat, successivament, en els dos països. L'objectiu del Conveni és conferir a aquestes persones drets semblants a aquells que haguessin tingut si haguessin seguit una carrera continua en un sol dels dos països. És la raó per la qual l'article 8, precitat, preveu la totalització dels períodes de cotitzacions en els dos països per determinar el dret a l'atorgament d'una pensió de jubilació.

Acte seguit, cadascun dels dos països ha de calcular la pensió en funció de la seva legislació interna, però, per descomptat, un assegurat no pot acumular dues pensions pel mateix període cotitzat.

Finalment, convé tractar a l'assegurada com si hagués tingut dos carreres, una a França (durant 87 mesos) i l'altra a Andorra (durant 61 mesos).

A Andorra, ha adquirit, durant aquest període de 61 mesos, 720,91 punts de vellesa. Es pot assenyalar que aquest càlcul concerneix solament el període de 61 mesos i no la totalitat dels mesos cotitzats en els dos països (és a dir 148 mesos).

Per tant, no és lògic de preveure, en aquesta situació, el prorrateig. En efecte, aquest només és concebible si s'aplica la frase següent de l'article 8: *“Si el dret a la pensió és obert, la institució competent de cada estat determina la prestació a la qual l'assegurat podria pretendre si tots els períodes d'assegurança o assimilats s'haguessin complert exclusivament en el seu propi estat”*.

Aquest no és el cas, com s'ha assenyalat més amunt, el nombre de punts de vellesa presos en compte són únicament els adquirits durant els 61 mesos de cotitzacions a Andorra. La frase citada més amunt s'explica pel fet que el mode de càlcul de la pensió no és idèntica a França i a Andorra.

El càlcul de la pensió s'ha d'efectuar de la manera següent:

L'interessada ha adquirit 720,91 punts de vellesa a Andorra (v. f. 22).

D'aquí el càlcul de la pensió,

$$720,91 \times 2,095 / 12 = 125,86 \text{ €}$$

Aquest mode de càlcul no és contrari als interessos de la CASS en la mesura en la qual ella paga les prestacions calculades sobre el nombre de punts de vellesa adquirits per les cotitzacions efectuades durant els 61 mesos de treball a Andorra.

D'altra banda, l'interessada podrà fer valer, si arribés el cas, els seus drets a França, en funció del nombre de mesos cotitzats en aquell país.

En canvi, el mode de càlcul proposat per la interessada és molt sumari i no correspon a la lletra del text, fins i tot si arriba a un resultat semblant.

Cinquè.- No s'aprecien circumstàncies determinants d'una especial condemna al pagament de les despeses d'aquesta segona instància.

DECISIÓ

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, en nom del poble andorrà, decideix:

Primer: Estimar el recurs d'apel·lació presentat per la Sra. FTR.

Segon: Anul·lar la sentència recorreguda i declarar que la decisió de la CASS del 7 de febrer del 2012, confirmant en alçada la decisió del 21 de novembre del 2011, no és ajustada a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa.

Tercer: Declarar el dret de l'assegurada a percebre una pensió de 125,86 €, menys la retenció del 3 %.

Quart: De no efectuar cap condemna en costes.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.