

Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Social, Sentencia de 28 Feb. 2018, Rec. 4217/2017

Ponente: Villarino Moure, Carlos.

Nº de Recurso: 4217/2017

Jurisdicción: SOCIAL

Derecho de una emigrante gallega retornada a la pensión de jubilación española al no estar percibiendo la reconocida en Venezuela

JUBILACIÓN NO CONTRIBUTIVA. Derecho de la solicitante a percibir la pensión de jubilación en la modalidad no contributiva, al no superar los ingresos percibidos por la unidad económica el límite de acumulación de recursos, dado que las pensiones reconocidas por Venezuela a la solicitante y a su cónyuge al no estar siendo abonadas de forma efectiva no se computan a efectos de determinar los ingresos de la unidad económica.

El TSJ Galicia desestima el recurso de suplicación interpuesto por la administración y confirma la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Ourense que declaró el derecho a percibir la pensión de jubilación no contributiva condenando a la administración a tal declaración con sus efectos.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA

PLAZA DE GALICIA S/N

15071 A CORUÑA

Tfno: 981-184 845/959/939

Fax: 881-881133/981184853

NIG: 32054 44 4 2017 0001465

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0004217 /2017

Procedimiento origen: SEGURIDAD SOCIAL 0000368 /2017

Sobre: JUBILACION NO CONTRIBUTIVA

RECURRENTE/S D/ña CONSELLERIA DE POLITICA SOCIAL

ABOGADO/A: LETRADO DE LA COMUNIDAD

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: Candida

ABOGADO/A: ANTONIO VALENCIA FIDALGO

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

ILMOS. SRES/AS. MAGISTRADOS

D. ANTONIO JOSE GARCIA AMOR

Presidente

Dª BEATRIZ RAMA INSUA

D. CARLOS VILLARINO MOURE.

En A CORUÑA, a veintiocho de febrero de dos mil dieciocho.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0004217 /2017, formalizado por la letrada de la Xunta de Galicia, en nombre y representación de CONSELLERIA DE POLITICA SOCIAL, contra la sentencia número 367 /2017 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 4 de OURENSE en el procedimiento SEGURIDAD SOCIAL 0000368 /2017, seguidos a instancia de Candida frente a MINISTERIO FISCAL, CONSELLERIA DE POLITICA SOCIAL, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/Dª CARLOS VILLARINO MOURE.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D/Dª Candida presentó demanda contra MINISTERIO FISCAL, CONSELLERIA DE POLITICA SOCIAL , siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 367 /2017, de fecha siete de julio de dos mil diecisiete , por la que se estimó la demanda.

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

PRIMERO.- La actora solícito pensión de jubilación no contributiva el 23 marzo 2017 (folio 37), que fue desestimada por resolución de 31 marzo 2017 (folio 23). Contra dicha resolución presentó la actora reclamación previa el 17 abril 2017 (folio 22), que fue desestimada por resolución de 26 abril 2017 "-por superar os recursos económicos da persoa solicitante o límite establecido (art. 369.1 do TRLXSS, aprobado polo RD lexislativo 8/2015, do 30 de outubro). Por superar os recursos económicos da unidade económica de convivencia da que forma parte a persoa solicitante o límite de acurna4aeión establecido (art. 369.1 do TRLXSS, aprobado polo RD lexislativo 8/2015, do 30 de outubro).-O Instituto Venezolano de Servicios Sociais certifica que ha día de hoxe vostede e beneficiaria dunha pensión cun importe mensual de 40,638,15 E. Nos datgos obrantes no expediente consta que o seu cónxuxe percibe una pensión do mesmo organismo" (folio 17). SEGUNDO.- Al folio 15 obra "constancia electrónica de pensión" del IVS venezolano fechada el 31 mayo 2017, en que se hace constar que la actora "tiene asignada una pensión de (Vejez) otorgada mediante resolución N° , [sic] por un monto de 65.021,04". Al folio 28 otro similar fechado el el 31 marzo 2017 en que consta un monto de 40638,15. TERCERO.- al folio 44 obra certificado de inscripción padronal del Concello de. Barbadás, sin fecha, en que constan inscritos en el mismo domicilio la actora 'y su cónyuge desde julio de 2004. CUARTO.- El cónyuge de la actora, D. Darío , tiene reconocida pensión de jubilación al amparo de convenios internacionales (España -Venezuela) siendo la cuantía de la pensión española de 92,39 euros en 2017 (folio 47). QUINTO.- Al folio 33 obra extracto informático del aplicativo del a Seguridad Social en que consta par el actor una pensión extranjera en 2016 de 19131,41.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

FALLO: Que debo estimar y estimo la demanda presentada por Dª Candida y en virtud de ello declaro el derecho de la actora a pensión de jubilación no contributiva desde el día primero del mes siguiente al de su solicitud y mientras se mantengan las condiciones de su devengo y condeno a la CONSELLERIA DE POLITICA SOCIAL de la XUNTA DE

GALICIA a estar y pasar por ello con sus efectos.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Aproximación general al objeto del recurso

La sentencia de instancia estimó la demanda y declaró el derecho de la actora a una pensión de jubilación no contributiva, mientras se mantengan las condiciones de su devengo, y condenando a la demandada a estar y pasar por ello.

La parte demandada recurrieron al amparo del art. 193 c) LRJS , instando que se revoque la sentencia de instancia y se desestime la demanda.

La parte actora impugnó el recurso, interesando la confirmación de la sentencia recurrida.

SEGUNDO.- Motivos de recurso al amparo del art. 193 c) LRJS

La parte recurrente alega como único motivo de recurso, al amparo del art. 193 c) LRJS -"

Examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia "-, la infracción de los arts. 363 y 369.1 LGSS -Real Decreto Legislativo 8/2015 -, así como de los arts. 11.1 y 12.2 RD 357/1991

Se argumenta, en apretada síntesis, que computando las pensiones percibidas por la parte actora y por su cónyuge de la Seguridad Social venezolana, se superaría el límite de recursos de la unidad económica que, con arreglo al art. 369.1 y 2 LGSS en relación con el art. 364, sería de 5164,60 euros.

La parte impugnante señala que, como recogió la sentencia de instancia, no percibiéndose las pensiones reconocidas a la parte actora y a su cónyuge por la Seguridad Social de Venezuela, las mismas no pueden ser computadas a efectos de determinar los ingresos de la unidad económica.

Pues bien, expuesto en tales términos el motivo de recurso, el mismo ha de desestimarse, pues no se aprecia la censura jurídica esgrimida, y ello dado que:

(1) El magistrado de instancia funda su resolución en que las pensiones reconocidas por Venezuela a la parte actora y a su cónyuge, que aparecen en los hechos probados, no se están abonando efectivamente, y por ello, no pueden computarse a efectos de determinar los ingresos de la unidad económica para la pensión de jubilación no contributiva solicitada.

En efecto, el art. 369 LGSS establece, como requisito para la pensión de jubilación no contributiva, que se carezca de rentas o ingresos en cuantía superior a los límites establecidos en el artículo 363. Y tal precepto, establece en su apartado primero, letra d): "*Carecer de rentas o ingresos suficientes. Se considerará que existen rentas o ingresos insuficientes cuando la suma, en cómputo anual, de los mismos sea inferior al importe, también en cómputo anual, de la prestación a que se refiere el apartado 1 del artículo siguiente. // Aunque el solicitante carezca de rentas o ingresos propios, en los términos señalados en el párrafo anterior, si convive con otras personas en una misma unidad económica, únicamente se entenderá cumplido el requisito de carencia de rentas o ingresos suficientes cuando la suma de los de todos los integrantes de aquella sea inferior al límite de acumulación de recursos obtenido conforme a lo establecido en los apartados siguientes...*" Y el art. 363.5 LGSS : "*A efectos de lo establecido en los apartados anteriores, se considerarán como ingresos o rentas computables, cualesquiera bienes y derechos, derivados tanto del trabajo como del capital, así como los de naturaleza prestacional...*"

Una interpretación finalista (art. 3.1 Cc) de tales preceptos, exige entender que el mero reconocimiento de una pensión por parte de la Seguridad Social venezolana no tiene la consideración de renta o ingreso si la misma no se percibe efectivamente, con lo que no ha de ser computable a los efectos pretendidos.

(2) Siendo esto así, el criterio seguido por la sentencia de instancia es acorde con los preceptos que se citan como infringidos y con el reiterado criterio sostenido por esta Sala de lo Social del TSJ de Galicia, en relación al derecho al complemento por mínimos de pensiones, pero cuya argumentación, como señala el magistrado de instancia, es extrapolable al caso de autos. Así en la STSJ de Galicia de 16 de septiembre de 2016 (rec: 621/2016

) ya se recordaba que:

" En efecto, con correcto amparo procesal, denuncia infracción del artículo 14.3 del Real Decreto 1107/2014 ,argumentando ,en síntesis, que el precepto citado, exige, para garantizar los importes mínimos legalmente establecidos por los sucesivos Decretos de Revalorizaciones, la concurrencia de un requisito: que por el organismo competente extranjero se haya dictado resolución concediendo o denegando la prestación solicitada, pero que, de haberse reconocido tal pensión, como es el caso, no puede interesarse tal complemento solo porque el Organismo venezolano no abone la pensión, pues nuestro sistema no tiene por qué suplir los impagos, sino que la demandante debe reclamarlo a aquel país.

Como ya señalamos en diversas resoluciones (por todas, SSTSJ Galicia 14/4/2016 R.3349/2015 , 18/9/2015 R.3173/2014 , 30/01/14 R. 3898/11 , 04/10/13 R. 1641/11 y 14/02/12 R. 2598/08) ostenta el derecho al complemento por mínimos

quien tiene reconocida pensión por la Seguridad Social de Venezuela, pero no le es efectivamente satisfecha (SSTS 22/11/05 -rcud 5031/04 - 21/03/06 - rcud 5090/04 - y 02/04/07 -rcud 5355/05

-). En palabras de TS, «en un estado definido constitucionalmente como social y democrático, el complemento a mínimos debe garantizar unos ingresos suficientes, por bajo de los cuales se está en situación legal de pobreza. Finalidad que se evidencia en el art. 50 LGSS , que se refiere a cantidades percibidas y no a cantidades devengadas, y en los mandatos del art. 13.3 de los diferentes RRDD que fijan los incrementos de pensiones para cada año, al aludir a "la suma de los importes reales de las pensiones", no a las ideales derivadas del reconocimiento aunque no se dé la efectividad. Es con dichos importes reales con los que el beneficiario debe atender a sus necesidades que no pueden verse satisfechas con el importe de utópicas pensiones reconocidas y que no son satisfechas y por las que, en tanto no se hagan efectivas, tampoco han de soportar cargas fiscales». Todo ello sin perjuicio de hacer las regularizaciones procedentes de abonos cuando se abone la pensión venezolana -y, a estos efectos, la beneficiaria está obligada a comunicar ese abono, cuando se produzca, a la entidad gestora española. Y al haberlo apreciado así la juzgadora de instancia, su resolución no es merecedora del reproche jurídico que en el recurso se le dirige, por lo que procede su desestimación."

Y, en este sentido, los límites establecidos por unidad económica en la LGSS para la jubilación no contributiva, guardan directa relación con la finalidad de tales prestaciones, que no es otra que garantizar unos ingresos mínimos a los beneficiarios. En relación con ello, no se trata solamente de que la normativa citada se refiere a rentas o ingresos -y no al mero reconocimiento de una pensión sin percibo efectivo de la misma, como aquí ocurre-, sino que otra interpretación de tales preceptos distinta de la indicada determinaría que se frustrase la finalidad constitucional recogida en el art. 41 CE , que establece que los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad. Por tanto, interpretando los preceptos citados con arreglo a tal precepto constitucional, sólo cabe concluir que no procede computar como renta o ingreso una pensión reconocida por Venezuela que no es efectivamente percibida.

(3) No se discute que sin el cómputo de las pensiones reconocidas y no percibidas por parte de Venezuela, no se supera el umbral de ingresos de la unidad económica a efectos de la pensión de jubilación no contributiva. Y es que, excluidas tales pensiones que no se estarían percibiendo de modo efectivo, resultarían acreditados únicamente unos ingresos de 92,39 euros mensuales hecho probado cuarto, por parte del cónyuge.

(4) No se ha interesado por la parte recurrente la adición, al amparo del art. 193 b) LRJS , de hecho probado alguno que recoja, en su caso, la efectiva percepción de las pensiones reconocidas por Venezuela.

Por todo ello, no apreciándose la censura jurídica esgrimida, se desestima el recurso.

TERCERO.- Costas del recurso

No procede condena en costas por gozar la recurrente del beneficio de justicia gratuita - arts. 235.1 LRJS y 2 Ley 1/1996 , de asistencia jurídica gratuita -.

FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por la Consellería de Política Social frente a la sentencia de 7 de julio de 2017 del Juzgado de lo Social nº 4 de Ourense , dictada en los autos nº 368/2017 seguidos a instancia

de D^a. Candida . Todo ello confirmando la sentencia de instancia y sin condena en costas.

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 35 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo** .

- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código 80 en vez del 35 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 35 **** ++**).

Una vez firme, expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias, previa devolución de los autos al Juzgado de lo Social de procedencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.