



Roj: STS 732/2016 - ECLI:ES:TS:2016:732
Id Cendoj: 28079140012016100038

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social

Sede: Madrid

Sección: 1

Nº de Recurso: 2300/2014

Nº de Resolución:

Procedimiento: SOCIAL

Ponente: JORDI AGUSTI JULIA

Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Febrero de dos mil dieciséis.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Eduard Illa Martínez, en nombre y representación de D^a Enriqueta , contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 14 de abril de 2014, que confirmamos, dictada en el recurso de suplicación nº 990/2014 interpuesto por D^a. Montserrat , frente a la sentencia dictada el 31 de octubre de 2013 por el Juzgado de lo Social nº 28 de los de Barcelona , en los autos nº 704/2002, seguidos a instancia de D^a Montserrat frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y D^a Enriqueta , en reclamación por Prestación de Viudedad.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de recurridas el INSS y D^a Montserrat , representadas respectivamente por el letrado de la Seguridad Social y la Procuradora Sra. Brualla Gómez de la Torre.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jordi Agusti Julia,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 31 de octubre de 2013, el Juzgado de lo Social número 28 de Barcelona, dictó sentencia , en la que como hechos probados se declaran los siguientes: "PRIMERO.- El 5 de Febrero de 2.012, Montserrat solicitó del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL la Pensión de Viudedad, por fallecimiento de su esposo Patricio , que le fue aprobada y reconocida en la cuantía de 1.402,57 Euros mensuales, con efectos de 1 de Marzo de 2.012.- SEGUNDO.- El 30 de Abril de 2.012, el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL dictó Resolución de fecha de 18 de Abril de 2.012, por la cual se redujo la pensión de viudedad reconocida a la cantidad de 937,33 Euros.- Dicha reducción fue realizada como consecuencia de que Enriqueta solicitó, como cónyuge divorciada, la prestación de viudedad, distribuyéndose la misma entre ambas a tenor de los días de convivencia con la ex cónyuge.- Dicha distribución se realizó en función de los datos siguientes: Fecha en que la persona causante contrajo matrimonio por primera vez: 30 de Diciembre de 1.972.- Días transcurridos entre el matrimonio y el fallecimiento: 14.282.- Período de convivencia acreditado por el ex cónyuge: De 30 de Diciembre de 1.972 a 19 de Diciembre de 1.985. Días convividos 4.738.- La pensión se repartió en un 33,17% para la ex cónyuge y el 66,83% al cónyuge supersite.- La Resolución acordó: Modificar la pensión de viudedad que percibe Montserrat y fijarla en 937,33 Euros mensuales.- Fijar una deuda por cobro indebido de prestaciones de la Seguridad Social de 294,65 euros.- Aplicarle un descuento mensual de 140,59 euros durante 2 meses y un último descuento de 13,47 euros, a menos que pague voluntariamente el importe íntegro de la deuda en un solo plazo y dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que reciba esta resolución. En este plazo podrá presentar propuesta de descuento mensual alternativa, siempre que el importe sea superior al señalado anteriormente (Folio 11).- TERCERO.- Frente a dicha Resolución, la actora presentó Reclamación Previa a 24 de Mayo de 2.012 (Folios 12 a 16).- CUARTO.- Por Resolución del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, de 11 de Junio de 2.012, se estimó la Reclamación Previa (parcialmente) (Folio 17).- QUINTO.- Por Sentencia de 19 de Diciembre de 1.985, del Juzgado de Familia 14 de Barcelona, se declaró la separación conyugal de mutuo acuerdo de los consortes Patricio y Enriqueta , del matrimonio que contrajeron en Andover (Massachussets, Estados Unidos de Norteamérica), el 30 de Diciembre de 1.972, y aprobando la propuesta de Convenio regulador

acompañada con la demanda de fecha 11 de Noviembre de 1.985.- SEXTO.- Ese matrimonio se había inscrito en el Registro Civil de Boston (Massachussets, Estados Unidos de Norteamérica) como celebrado el 30 de Diciembre de 1.972.- SÉPTIMO.- Ese matrimonio tuvo una hija llamada Encarna , nacida el NUM000 de 1.981, según el Libro de Familia expedido por el Registro Civil de Barcelona.- OCTAVO.- Por Sentencia de 19 de Mayo de 2.005, en Autos 309 / 2.005, Sección 1ª, del Juzgado de Primera Instancia 14 de Barcelona , se declaró disuelto por divorcio de mutuo acuerdo el matrimonio de esos cónyuges, con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración; aprobando el Convenio Regulador de 4 de Marzo de 2.005, que se aportó.- NOVENO.- Patricio y la actora contrajeron matrimonio civil en el Registro Civil de Castelldefels el 10 de Junio de 2.006, según certificación del Registro Civil.- DÉCIMO.- Patricio falleció en Barcelona el 5 de Febrero de 2.012, según certificación literal de la Sección 3ª del Registro Civil.- UNDÉCIMO.- En certificación del Secretario del Ayuntamiento de Barcelona, de 27 de Marzo de 2.012, consta: Que, una vez consultados los archivos del histórico del Registro de Parejas Estables de este Ayuntamiento, desde le año 1994, fecha de creación de este Registro, no se ha encontrado ninguna inscripción a nombre de Doña. Enriqueta .- DUODÉCIMO.- En el Convenio regulador de la separación de los cónyuges, se estableció (Cláusula Quinta): Atendidas las circunstancias personales y laborales de cada uno de los comparecientes, éstos convienen en que cada uno de ellos tiene recursos propios para su subsistencia.- Sin embargo, a fin de contribuir a los gastos de mantenimiento y educación de la hija común, la esposa entregará la cantidad mensual de DIEZ MIL PESETAS, cantidad que se revalorizará anualmente a tenor de las variaciones experimentadas por el índice de Precios al Consumo para esta ciudad, y subsistirá hasta que la hija cumpla los dieciocho años de edad".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que, desestimando la Demanda interpuesta por Montserrat , contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y su Ampliación contra Enriqueta , sobre Pensión de Viudedad, debo absolver y absuelvo a las partes demandadas, confirmando las Resoluciones recurridas".

SEGUNDO.- Anunciado e interpuesto recurso de suplicación contra dicha sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, dictó sentencia de fecha 14 de abril de 2014 , en la que como parte dispositiva consta la siguiente: "Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por Doña Montserrat contra la sentencia de fecha 31 de octubre de 2013 dictada por el Juzgado de lo Social nº 28 de los de esta ciudad recaída en el procedimiento 704/2012 promovido por la recurrente frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y Enriqueta , debemos de revocar y revocamos la sentencia recurrida en su consecuencia reconocemos el derecho de la recurrente Doña NIEVES INGRESA BUENO a percibir una prestación en cuantía de 1402,57 € mensuales con efectos de 1 de marzo de 2012, dejando sin efecto la prorrata de la pensión realizada en vía administrativa y confirmada por la sentencia de instancia".

TERCERO .- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de Enriqueta recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja de fecha 24 de enero de 2012 (Rec. nº 14/12).

CUARTO.- Admitido a trámite el presente recurso y evacuado el trámite de impugnación por Dª Montserrat y por el INSS, se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe.

QUINTO.- El Ministerio Fiscal consideró el recurso improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 16 de febrero 2016, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-1. La cuestión que se suscita en el presente recurso de casación unificadora consiste, con relación a la pensión de viudedad, en determinar sí, en interpretación de la Disposición Transitoria 18 de la LGSS , que excepcionó el requisito de pensión compensatoria, el período inferior a diez años que allí se establece se ha de computar desde la fecha de la separación judicial o desde la fecha del divorcio.

2. En presente caso, según la narración fáctica descrita en los antecedentes de esta resolución, y en lo que aquí interesa, concurren las siguientes circunstancias : a) El 5 de Febrero de 2.012, Dª Montserrat solicitó del INSS la Pensión de Viudedad, por fallecimiento de su esposo D. Patricio - con el que había contraído matrimonio en 10 de junio de 2006 y que falleció el 5 de febrero de 2012- la cual le fue aprobada y reconocida en la cuantía de 1.402,57 Euros mensuales, con efectos de 1 de Marzo de 2.012; pensión ésta que le fue reducida en fecha 18 de abril de 2012 a 937,33 euros mensuales, como consecuencia de que Dª. Enriqueta solicitó, como cónyuge divorciada del causante Sr. Patricio , la prestación de viudedad, distribuyéndose la misma entre ambas a tenor de los días de convivencia con el ex cónyuge; b) El causante y la primera esposa,

Dª Enriqueta , contrajeron matrimonio el 30/12/72 y tuvieron una hija NUM000 de 1981; c) Por sentencia de 19 de diciembre de 1985 se declaró la separación conyugal de mutuo acuerdo de dicho matrimonio, y mediante sentencia de 19 de mayo de 2005 , se declaró disuelto el mismo por divorcio de mutuo acuerdo; y, d) En el convenio regulador de la separación se estableció que la esposa, con el fin de contribuir a los gastos de mantenimiento y educación de la hija, abonaría hasta el cumplimiento de la edad de 18 años de aquella, la cantidad mensual de diez mil pesetas.

3. Formulada demanda por la cónyuge viuda interesando la declaración respecto a que la Sra. Enriqueta carecería de derecho a pensión de viudedad, la sentencia de instancia la desestima al entender que si tiene derecho a porcentaje de pensión reconocido en vía administrativa, en aplicación de la DT 18a de la LGSS , al reunir todos los requisitos, ya que su vínculo matrimonial con el causante duró más de diez años, existe una hija común y tiene una edad superior a los 50 años a la fecha del fallecimiento. Y, además, entre la fecha del divorcio, que tuvo lugar el 19/05/05, y la fecha del fallecimiento, el 05/02/12, no ha transcurrido un tiempo superior a diez años. Interpuesto recurso de suplicación por la cónyuge viuda, la Sala de suplicación lo estima, y, remitiéndose a la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 02/11/13 (rcud. 3044/2012), revoca el pronunciamiento de instancia dado que el plazo debe computarse desde la fecha de la separación. Añade que en cualquier caso, en el presente supuesto no ha habido variación patrimonial alguna con ocasión del divorcio desde la fecha de la separación acaecida 25 años antes de la muerte, de modo que no ha afectado a la situación de dependencia o independencia patrimonial, conforme a lo pactado en la separación e incluso ella abonó gastos de alimentos de la hija hasta los 18 años, por haber quedado bajo la custodia del padre. Concluye declarando que la pensión de viudedad le corresponde íntegramente a la viuda, porque entre la fecha de la separación y el fallecimiento ha transcurrido un plazo de 25 años, superior al de 10 establecido legalmente para eximir del requisito de existir pensión compensatoria,

4. Contra esta sentencia, recurre en casación unificadora Dª Enriqueta -recurso impugnado por Dª Montserrat - denunciando que la sentencia recurrida incurre en aplicación e interpretación errónea de la Disposición Transitoria 18 de la Ley General de la Seguridad Social , invocando como sentencia para el contraste la dictada por la Sala de lo Social de la Rioja de fecha 24 de enero de 2012 (recurso 14/2012). En esta sentencia, sobre la base de hechos sustancialmente iguales a los de la recurrida, la Sala consideró que el cómputo del período de diez años a que se refiere la citada disposición se puede iniciar tanto desde el momento de la separación judicial cuanto desde la fecha del divorcio, aplicando esta última fecha, por lo que -a juicio de esta Sala- la contradicción con la recurrida es más que evidente como sostiene el Ministerio Fiscal en su preceptivo dictamen, acreditándose en su consecuencia el requisito que exige el artículo 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina.

SEGUNDO.-1. Debe, por tanto, entrarse en el fondo de la cuestión controvertida -que como ya anticipamos y se desprende de todo lo expuesto- consiste en determinar sí, en interpretación de la Disposición Transitoria 18 de la LGSS , que excepcionó el requisito de pensión compensatoria, el período inferior a diez años que allí se establece se ha de computar desde la fecha de la separación judicial o desde la fecha del divorcio.

2. Pues bien, la cuestión controvertida ha sido objeto de examen y resolución por esta Sala en las sentencias 18-12-2013 (rcud. 721/2013); 28-04-2014 (rcud. 1737/2013); 19-11-2014 (rcud. 3156/2013); 05-02-2015 (rcud. 166/2014) y 13-05-2015 (rcud. 1253/2014). En esta última, razonamos, en el fundamento de derecho segundo, que :

"4. En efecto, la doctrina unificada parte del momento de la ruptura de la convivencia matrimonial, sea ésta por separación o por divorcio.

Fue la Ley 26/2009 introdujo la Disp. Trans. 18ª.1 LGSS, como excepción de la norma general de exigencia de ser acreedor de pensión compensatoria para divorciados o separados con anterioridad al 1 de enero de 2008. Ya en nuestra STS/4ª de 2 noviembre 2013 (rcud. 3044/2012) sostuvimos que " *De la literalidad de esta disposición se deriva que el periodo de diez años debe computarse a partir "del divorcio o de la separación judicial", esto es a partir de la situación jurídica que se produzca primero, la separación judicial o el divorcio, porque así lo indica la conjunción o que es disyuntiva, de lo que se deriva que el cómputo se hace a partir de la producción del primer hecho (jurídico) que suceda. Esta interpretación literal se ve avalada por la teleológica, porque el fin perseguido por la norma es compensar por el desequilibrio económico que producen la separación judicial o el divorcio, trastorno patrimonial que provoca la primera de esas situaciones que se produce, razón por la que el plazo de diez años se debe computar a partir de ella, a partir del día que se produjo la situación de necesidad que se compensa "*. Añadíamos allí que " *La solución dada es corroborada por la doctrina de la Sala Primera de este Tribunal que en sus sentencias de 9 de febrero de 2010 (R.C.*

501/2006) y 22 de junio de 2011 (R.C. 1940/2008) ha establecido que el importe del perjuicio y de la pensión compensatoria se fija al tiempo de la separación y que no cabe su modificación posterior dado su carácter compensatorio. En la primera de las sentencias citadas se dice: "debe confirmarse la doctrina de esta Sala según la que el desequilibrio necesario para que nazca el derecho a reclamar la pensión compensatoria debe existir en el momento de la ruptura y no deben tenerse en cuenta, a los efectos del reconocimiento del derecho, los hechos que hayan tenido lugar entre la separación y el divorcio ...".

5. Hemos reiterado esta doctrina en las STS/4ª de 18 diciembre 2013 (rcud. 721/2013), 28 abril 2014 (rcud. 1737/2013), 19 noviembre 2014 (rcud. 3156/2013) y 5 febrero 2015 (rcud. 166/2014), que insisten en tener en cuenta el momento en que, produciéndose la ruptura de la convivencia, se había de considerar la existencia de desequilibrio económico".

3. La aplicación de la doctrina expuesta y razonamientos precedentes, conllevan la desestimación del recurso, tal como propone el preceptivo informe del Ministerio Fiscal, al ser la sentencia recurrida la que se atiene a la jurisprudencia expuesta, y sin que proceda pronunciamiento sobre costas (artículo 235.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social).

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Eduard Illa Martínez, en nombre y representación de Dª **Enriqueta** , contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 14 de abril de 2014, que confirmamos, dictada en el recurso de suplicación nº 990/2014 interpuesto por Dª. Montserrat , frente a la sentencia dictada el 31 de octubre de 2013 por el Juzgado de lo Social nº 28 de los de Barcelona , en los autos nº 704/2002, seguidos a instancia de Dª Montserrat frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y Dª Enriqueta , en reclamación por Prestación de Viudedad. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional de procedencia , con la certificación y comunicación de esta resolución.

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

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