

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANTABRIA
Sentencia 357/2017, de 4 de mayo de 2017
Sala de lo Social
Rec. n.º 195/2017

SUMARIO:

Pensión de viudedad. *Pensión compensatoria fijada en el convenio regulador, que nunca se llegó a percibir, ni fue pactada la fórmula de actualización de la misma.* La norma exige que la persona divorciada o separada sea acreedora de la pensión compensatoria, no que sea perceptora, ya que en muchos supuestos los acreedores de dicha pensión no son perceptores de la misma, como ocurre en los casos de insolvencia del cónyuge o cuando este se encuentra en paradero desconocido. El no haber reclamado el abono de la pensión compensatoria no supone la renuncia a la misma, sin que a esta pasividad pueda dársele otro alcance que el de la prescripción de los sucesivos periodos de pensión. No cabe entender que la acción ejecutiva para reclamar la pensión compensatoria correspondiente al período no prescrito esté caducada por no haberse interpuesto la correspondiente demanda ejecutiva dentro de los cinco años siguientes a la firmeza de la sentencia de separación, ya que al tratarse de una pensión de carácter periódico, el plazo de caducidad ha de computarse a partir del devengo de cada mensualidad. Respecto a la actualización de la pensión de viudedad, al no haberse pactado una fórmula concreta en el convenio regulador, dada la equivalencia entre ambas pensiones, habrá de efectuarse *ope legis* conforme a las previsiones del IPC.

PRECEPTOS:

RDLeg. 8/2015 (TRLGSS), art. 220.1.
Código Civil, arts. 97 y 101.

PONENTE:

Don Rubén López-Tames Iglesias.

Magistrados:

Don RUBEN LOPEZ-TAMES IGLESIAS
Doña MARIA DE LAS MERCEDES SANCHA SAIZ
Doña MARIA JESUS FERNANDEZ GARCIA

SENTENCIA n.º 000357/2017

En Santander, a 4 de Mayo del 2017.

PRESIDENTA

Ilma. Sra. D^a. Mercedes Sancha Saiz

MAGISTRADOS

Ilmo. Sr. D. RUBEN LOPEZ-TAMES IGLESIAS (ponente)

Ilma. Sra. D^a. M^a Jesús Fernández García

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación interpuesto por el Instituto Social de la Marina contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Santander, ha sido nombrado Ponente el Ilmos.Sr.D. RUBEN LOPEZ-TAMES IGLESIAS quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Según consta en autos se presentó demanda por D^a. María Virtudes, siendo demandado el Instituto Social de la Marina, sobre Seguridad Social, y en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 30 de enero de 2017, en los términos que se recogen en su parte dispositiva.

Segundo.

Como hechos probados se declararon los siguientes:

Único. *Solicitud de pensión de viudedad. Datos del causante y actora.*

D.^a María Virtudes y D. Ceferino contrajeron matrimonio con fecha 01 de agosto de 1970.

Con fecha 25 de abril de 2001 recayó sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Santoña que decretó la separación legal del matrimonio y aprobó el convenio regulador.

En dicho convenio regulador se fijó una pensión compensatoria a favor de la esposa de 15.000 ptas mensuales, que actualizada conforme a la evolución del IPC de abril 2001/2016, resulta que asciende en la actualidad a 121,88 euros.

D.^a María Virtudes nunca llegó a cobrar la pensión compensatoria.

D. Ceferino falleció con fecha 12 de julio de 2016.

D.^a María Virtudes solicitó con fecha 22 de julio de 2016 pensión de viudedad que le fue denegada por resolución de la Dirección Provincial del Instituto Social de la Marina de fecha 08 de agosto de 2016. Contra dicha resolución se interpuso reclamación previa, la cual fue desestimada.

La base reguladora de la pensión de viudedad (en caso de ser estimada la demanda) asciende a 439,85 euros (762,69 euros, con un porcentaje del 52% y 43,25 euros de revalorizaciones).

La fecha de efectos económicos es el 01 de agosto de 2016.

(Hechos no controvertidos y expediente administrativo).

Tercero.

En dicha sentencia se dictó el siguiente Fallo o parte Dispositiva: "-Se estima la demanda formulada por D.^a María Virtudes contra el INSTITUTO SOCIAL DE LA MARINA, y en consecuencia, se declara el derecho de D.^a María Virtudes a que le sea reconocida la pensión de viudedad solicitada, derivada del fallecimiento de D. Ceferino, condenando a la parte demandada a estar y pasar por esta declaración y a abonar a la actora dicha prestación en la cuantía de 121,88 euros mensuales, más los incrementos y revalorizaciones que legalmente correspondan y con efectos a fecha de 01 de agosto de 2016.

Cuarto.

Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación por la parte demandada, siendo impugnado por la parte contraria, pasándose los autos al Ponente para su examen y resolución por la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

En un solo motivo se recurre aludiendo a dos motivos. El primero de ellos contradice el criterio de instancia respecto a lo innecesario de que la pensión compensatoria se perciba de manera efectiva para poder reconocer la pensión de viudedad.

Cuestión como a la ahora planteada ha sido resuelta por sentencia de esta Sala de 18 de septiembre de 2013 (RJ 2013, 8097), recurso 2985/2012, en la que se contiene el siguiente razonamiento: "En el asunto ahora sometido a la consideración de la Sala, la actora tiene reconocida pensión compensatoria en la sentencia que acordó su separación, dándose la circunstancia que vino percibiendo dicha pensión mientras su cónyuge se encontraba trabajando, procediendo la empresa a descontar mensualmente de su salario la cantidad de 20.000 ptas a la que ascendía la pensión, percibiéndola desde 1991 al 2000 y es en este año, cuando su cónyuge se jubila, cuando deja de percibirla, y no solicita al Juzgado la ejecución de la sentencia de separación, habiendo fallecido su cónyuge el 28 de febrero de 2011.

A la vista de los datos anteriormente consignados se concluye que la actora tiene derecho al percibo de la pensión de viudedad reclamada por los siguientes motivos:

Primero: El tenor literal del artículo 174.2 LGSS, que tajantemente reconoce el derecho a la pensión de viudedad en los casos de separación o divorcio a quien reuniendo los requisitos en cada caso exigidos, sea o haya sido cónyuge legítimo, asimismo se requerirá que las personas divorciadas o separadas judicialmente sean acreedoras de la pensión compensatoria a que se refiere el artículo 97 del Código Civil y esta quedara extinguida a la muerte del causante. La norma exige que la persona divorciada o separada sea acreedora de la pensión compensatoria, no que sea perceptora, sino que tenga reconocido el derecho al percibo de la pensión compensatoria.

La actora es acreedora de la pensión compensatoria, tiene reconocido ese derecho en sentencia judicial firme y puede en cualquier momento solicitar la ejecución de la sentencia respecto al periodo de pensión que no haya prescrito.

Segundo: Si la norma hubiera querido que la persona beneficiaria de la pensión de viudedad estuviera efectivamente percibiendo la pensión compensatoria que tiene reconocida, lo hubiera hecho constar así, exigiendo que fuera "perceptora" de la citada pensión compensatoria en el momento del fallecimiento del cónyuge. La norma ha establecido el requisito de "ser acreedora de la pensión compensatoria" porque en muchos supuestos los acreedores de dicha pensión no son perceptores de la misma, piénsese en un supuesto de insolvencia del cónyuge, de encontrarse en paradero desconocido etc... en estos casos, de seguirse la interpretación de la sentencia recurrida la persona separada no tendría derecho a pensión de viudedad por no estar percibiendo la pensión compensatoria, que judicialmente le había sido reconocida, en la fecha de fallecimiento del cónyuge.

Tercero: El no haber reclamado el abono de la pensión compensatoria no supone la renuncia a la misma. Como ya hemos señalado anteriormente la actora podía reclamar en cualquier momento el periodo de pensión no prescrito. Por otra parte la renuncia de derechos ha de ser precisa, clara y terminante sin que sea lícito deducirla de expresiones equívocas o de actos de dudosa significación. La actora no ha realizado acto alguno claro y terminante de renuncia, sin que a su pasividad pueda dársele otro alcance que el legalmente previsto, es decir la prescripción de los sucesivos periodos de pensión.

Cuarto: La no reclamación de pensión compensatoria no supone su extinción. En efecto las causas de extinción aparecen contempladas en el artículo 101 del Código Civil, señalándose como tales el cese de la causa que motivó el derecho a la pensión, por contraer el acreedor nuevo matrimonio o por vivir maritalmente con otra persona -ninguna de estas circunstancias concurren en la actora-, por lo que no se ha producido la extinción de la pensión compensatoria.

Quinto: No cabe entender que la acción ejecutiva para reclamar la pensión compensatoria correspondiente al periodo no prescrito está caducada por no haberse interpuesto la correspondiente demanda ejecutiva dentro de los cinco años siguientes a la firmeza de la sentencia de separación, a tenor de lo establecido en el artículo 518 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que al tratarse de una pensión de carácter periódico el plazo de caducidad ha de computarse a partir del devengo de cada pensión mensual.

Por todo lo razonado a la actora le corresponde el derecho al percibo de la pensión de viudedad reclamada".

Aplicando la anterior doctrina al supuesto debatido, doctrina que debe mantenerse por razones de seguridad jurídica y porque no hay datos nuevos que aconsejen un cambio en la misma, procede la desestimación del recurso formulado, sin que proceda la imposición de costas al recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 235 de la LRJS".

Segundo.

Respecto a la segunda cuestión, actualización de la pensión de viudedad, ha de tenerse en cuenta la actualización de la pensión compensatoria cuya fórmula no había sido pactada en el convenio regulador. Dada la equivalencia entre una y otra, viudedad y pensión compensatoria, se justifica, ante referida carencia, la efectividad del IPC.

Es decir, a la suma pactada cuando se firmó el convenio (90, 15 euros, 15.000 euros al mes) habrá que añadir las actualizaciones hasta el año 2016, fecha del hecho causante, de forma que supone, por aplicación del IPC, desde abril de 2001 a abril de 2016, la cantidad de 121, 88 euros.

Como bien expresa la parte impugnante, en su preciso y argumentado escrito, si el artículo 97 del Código Civil obliga a fijar las bases para actualizar la pensión, cuando no se ha establecido tal fórmula, habrá de efectuarse "ope legis" y conforme a las previsiones del IPC.

Es cierto que remitir la pensión de viudedad a la regulación de la pensión compensatoria entre cónyuges en los casos de separación y divorcio, incluso en su cuantía, supone dificultades de aplicación porque la naturaleza y rasgos específicos de la pensión compensatoria del Código civil no se cohesionan bien con la finalidad clásica de las pensiones de viudedad, que tradicionalmente se devengaban de manera automática por el hecho del fallecimiento, es decir, al margen de otras circunstancias, vitalicias y en cuantía prefijada.

Como ha señalado la STSJ de Andalucía, Granada, de 8 de julio de 2010, la existencia de la primera condiciona el derecho a la segunda. Se trata de dos figuras jurídicas diferentes y el establecimiento de la primera como condición de la segunda, precisamente por su naturaleza y finalidad distintas, implica la vinculación de la prestación de viudedad a criterios propios de ramas del derecho ajenas a la Seguridad Social y de difícil encaje en el sistema de pensiones, incluso en referencia a conceptos que se utilizan como comunes, aunque no lo sean estrictamente, como la dependencia económica o renta de sustitución.

Pero establecida tal condición, que supedita una a la otra, lo ha de ser entonces a todos los efectos, aplicando criterios propios de ramas del derecho ajenos a la Seguridad Social, como el derecho civil, que exigen una fórmula legal de actualización y, en defecto de la querida por las partes, ésta ha de ser la del IPC.

Lo contrario, obviando tal actualización, supone una interpretación radicalmente "contra beneficiario" y, desde nuestra perspectiva, manifiestamente alejada del sistema de protección querido constitucionalmente (art. 41 CE).

FALLO

Que desestimamos el recurso interpuesto por Instituto Social de la Marina contra la sentencia del Juzgado de lo Social n.º Cuatro, de fecha 30 de enero de 2017 (autos 599/2016), dictada en virtud de demanda seguida por D^a María Virtudes contra Instituto Nacional de la Seguridad Social Y Tesorería General de la Seguridad Social, confirmando íntegramente dicha resolución.

Pásense las actuaciones al Sr. Letrado de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la sentencia.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía de la Comunidad Autónoma.

Medios de impugnación

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina, que habrá de prepararse mediante escrito, suscrito por Letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social de Cantabria, dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, con tantas copias como partes recurridas, y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones.

Advertencias legales

Si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia y no ostentara la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, o no gozase del beneficio de justicia gratuita, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena. Pudiendo sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, deberá acreditar, mediante resguardo entregado en la secretaria de esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los ingresos a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar del siguiente modo:

Si se efectúa en una oficina del BANCO DE SANTANDER se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que esta Sala tiene abierta con el nº 3874 0000 66 0195 17.

Si se efectúa a través de transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta bancaria (ES 55) 0049 3569 92 0005001274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 3874 0000 66 0195 17.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez adquiriera firmeza la presente sentencia, devuélvase los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sala.

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/a. Sr/a. Magistrado Ponente que la suscribe, en la sala de audiencia de este Tribunal. Doy fe.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.