



BREVES

Pensiones Matrimoniales Impagadas y Prestaciones Sociales Asistenciales

JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA

Juez del Juzgado de lo Social n.º 1 de Pontevedra

Al momento de verificar la concurrencia de la situación de necesidad generadora del derecho a prestaciones sociales asistenciales —en concreto, el subsidio de desempleo y las pensiones no contributivas de jubilación e invalidez—, los cónyuges separados o divorciados con la custodia de hijos o hijas, o si su matrimonio se anuló, deben computar, como un ingreso de la unidad familiar, la pensión alimenticia que el otro cónyuge deba abonarle para el sustento de esos hijos y esas hijas o, en su caso, la pensión compensatoria. Hasta aquí todo resulta correcto. La sorpresa se la encuentran cuando, como criterio de actuación administrativa, se les niega el derecho a las prestaciones aunque efectivamente no se les abone la pensión alimenticia o compensatoria. Quienes han recurrido a los tribunales —siempre mujeres— para reparar el dislate de la actuación administrativa tropezaban, hasta hace poco, con un panorama judicial bastante desalentador.

I

Respecto al **subsidio de desempleo**, una STSJ Valencia de 4.10.1994 razonó, de modo tajante, que *“lo relevante no es si cobra o no de hecho la pensión alimenticia, sino si tiene derecho a ella, como puede ocurrir con cualquier otra renta —un arrendamiento, una pensión pública—, siendo indiferente para la norma si en alguna ocasión, o en general, no se abonan al beneficiario, pues tiene medios jurídicos a su alcance para el ejercicio eficaz de su derecho y a ellos debe acudir”*. Afirmaciones, desde luego, no muy apegadas a la realidad social, donde no es inusual, antes al contrario, el incumplimiento de las pensiones alimenticias o compensatorias. Mayor estupor causa el razonamiento adicional denegatorio, donde se trata de eventual defraudador a quien padece el incumplimiento: *“Sería muy cómodo para el beneficiario negar la recepción de hecho de sus rentas legítimas —y excusarse de probar ese hecho negativo—, incluso con reclamaciones judiciales de esas rentas, para obtener el subsidio de desem-*

pleo, que la norma le está vedando; y no porque cobre de hecho unas rentas, sino porque tiene derecho a percibir las”.

Parece abrir una puerta a la prueba del impago, aunque de nuevo la decisión es denegatoria del subsidio, la STSJ Cataluña de 16.10.1995, Ar. 3993: el reconocimiento de una pensión alimenticia para la hija común es un dato *“impeditivo del derecho que pretende y quien trata de negarle efecto ha de probar la imposibilidad legal de ejecución forzosa. La actora recurrente no consta haya iniciado, nueve años más tarde de constituirse el derecho, trámite judicial alguno para hacerlo efectivo, ni siquiera aún después de tipificarse como figura delictiva el impago de pensiones judicialmente declaradas, trámites que, de haber resultado fallidos por imposibilidad de realización, sí podían haber dejado abierta la vía para el reconocimiento que ahora pretende”*. Ciertamente, es una doctrina más flexible.

La sensatez aflora en una STSJ Andalucía de 12.4.1996, Ar. 1395, aunque, como el subsidio se reconoció en base a otros motivos jurídicos diferentes, el razonamiento relativo a la cuestión objeto de nuestro estudio es un obiter dicta: *“Resulta oportuno señalar que para el cálculo de la renta de la unidad familiar sólo deben computarse las cantidades que real y efectivamente se perciban en la fecha del hecho causante o momento del nacimiento del derecho al subsidio, pero no los conceptos simplemente devengados o derechos meramente reconocidos, aunque sea judicialmente, en supuestos de separación o divorcio de matrimonio. Y comoquiera que aquí el esposo de la actora incumple el convenio regulador, y por ende, la obligación de prestar alimentos, dejando de abonar la pensión a cargo del padre de 50.000 pts/mes, obligando incluso a la actora a denunciar el impago en la Comisaría de Policía, es por lo que, razones lógicas y equitativas, autorizan a no aceptar la causa denegatoria relativa a la inexistencia de responsabilidades familia-*

res, máxime teniendo en cuenta que el espíritu o finalidad del nivel asistencial del desempleo es el de cubrir o evitar un posible estado de necesidad al no encontrarse otro empleo y tener familiares a su cargo”.

No mucho después se vuelve al criterio restrictivo en una STSJ Cantabria de 19.11.1996, Ar. 3816, donde se dice que, “*existiendo el derecho y la posibilidad de su ejecución forzosa, incluso la de denunciarlo penalmente, y teniendo en cuenta que el espíritu o finalidad del nivel asistencial es el de cubrir o evitar un posible estado de necesidad por no encontrar empleo y tener familiares a su cargo, ha de estarse no a los conceptos realmente devengados sino a los meramente reconocidos aunque sea judicialmente, en los supuestos de separación o divorcio matrimonial, ya que de lo contrario el Estado se vería obligado a subvenir unas necesidades que deberían ser cubiertas por el cónyuge condenado a ello, es más, reconocido el subsidio, la actora podría reclamarse su abono o efectuarse el mismo sin que tal posibilidad constase*”.

Una Sentencia de 23.4.1998 TSJ Murcia, Ar. 2215, se manifiesta, ahora sí en su ratio decidendi, haciéndola válida como sentencia de contraste a los efectos de un eventual recurso de casación para la unificación de doctrina, en el sentido de que “*el concepto de rentas hace referencia a ingresos o beneficios percibidos o que pueden percibirse mediante una diligente gestión de cobro... (no parece lógico) considerar rentas a las cantidades que, aún adeudadas, se siguen sin percibir, pese a haberse agotado todos los medios que la Ley facilita para intentar cobrarlas... en modo alguno pueden equipararse el concepto de rentas con el de créditos, y mucho menos con créditos litigiosos o incobrables... la actora ha acudido desde el mismo momento de su separación, y por supuesto, años antes a encontrarse en situación de desempleo, a los mecanismos jurídicos (principalmente, el embargo de bienes) para verificar*

el cumplimiento de lo acordado judicialmente, sin éxito”.

Curiosamente, ninguna de las anteriores resoluciones vincula la cuestión objeto de nuestro estudio con un problema del género femenino, ni lo hacen las que se citarán relativas a las pensiones no contributivas de jubilación e invalidez. Sin embargo, es evidente el substrato sociológico de las demandantes: son cabezas de familias monoparentales, esto es, las compuestas por un solo progenitor, normalmente una mujer, con hijos e hijas a su custodia. Efectivamente, el progenitor monoparental es predominantemente femenino y, dejando al margen los grupos de viudas y madres solteras, el grueso de los números estadísticos lo componen separadas y divorciadas con hijos e hijas a su custodia. De modo que están comprometidas la prohibición de discriminación por razón de sexo –art. 14 CE–, la protección de la familia –art. 38 CE– y ante situaciones de necesidad –art. 41 CE–. Resulta plausible, en consecuencia, que estas vinculaciones sí salgan a relucir en una Sentencia de 18.10.1997 del Juzgado de lo Social núm. 2 de Pontevedra, la cual se enfrentó a un supuesto, resuelto satisfactoriamente, en que, con dos años de antelación al hecho causante del subsidio de desempleo, había una sentencia penal condenatoria, aunque no constaba su ejecución. Para la juzgadora, fue prueba suficiente del impago, estimando la demanda:

“La realidad social demuestra la ineficacia de los mecanismos jurídicos a la hora de hacer efectiva la obligación del cónyuge separado de contribuir a las cargas del matrimonio. Incumplimiento que, en el caso de autos, quedó acreditado con sentencia en causa penal por tales hechos. Si, pese a eso, tales rentas, devengadas no percibidas, se computarán como ingresos de la unidad familiar, se llegaría al resultado injusto de privar a la beneficiaria del subsidio solicitado, con clara discriminación de familia monoparental y con violación de los preceptos constitucionales citados –los arts. 39 y 41 de la Constitución”.

II

Respecto a las **pensiones no contributivas de jubilación e invalidez**, el panorama judicial, hasta hace poco, era igual de desalentador. Una STSJ Galicia de 27.2.1997, Ar. 883, razonó, para estimar el recurso contra la sentencia de instancia estimatoria de la prestación, que “*en la expresión... «cualesquiera bienes o derechos» se comprende la pensión reconocida a la actora como consecuencia de su separación matrimonial*”. Contiene esta sentencia un voto particular más razonable y, además, mucho más razonado.

Otra STSJ Aragón de 24.9.1997, Ar. 2966, razona con crudeza, y en la misma línea, que “*es ajustado a Derecho que se tengan en cuenta los ingresos a los que es acreedora la actora por resolución judicial en pleito de separación conyugal en concepto de pensión, con abstracción de si ha obtenido o no éxito la ejecución que haya podido seguirse si el obligado al pago ha incumplido la obligación señalada en el texto jurisdiccional, pues el crédito es indiscutible y ponderable en el patrimonio, en este caso, de la acreedora*”.

Acaso para evitar que, conforme a esta doctrina judicial, una pensión compensatoria nunca abonada le resultase un impedimento absoluto para acceder a una pensión no contributiva, acaso por otros motivos, lo cierto es que la demandante, en el caso resuelto, y bien resuelto, en la STSJ Cataluña de 29.1.1999, Ar. 879, renunció a ella en convenio regulador. La sentencia de instancia reconoció la prestación y los motivos de recurso son casi insultantes: la actora cometió fraude de ley. La sentencia de suplicación razona que el fraude no se presume, que no es fraude el ejercicio de una facultad legalmente reconocida y que, en todo caso, lo trascendente es la carencia de rentas suficientes, al margen de la causa de esa carencia, “*que tanto puede ser la desgracia como la prodigalidad o incluso... la renuncia de bienes o derechos*”.

Con este panorama judicial, no resulta extraña una nueva denegación en la STSJ Madrid de

15.3.1999. Pero, en este caso, la demandante, con un planteamiento inteligente, interpuso casación para unificación de doctrina, utilizando como de contraste una sentencia referida a otras deudas diferentes. En la **Sentencia de 22.5.2000 del Tribunal Supremo**, La Ley 8930, después de considerar “*intrascendente a estos efectos que ésta (la sentencia de contraste) se refiera a unas cantidades adeudadas por indemnización por despido y salarios de tramitación, que tampoco percibió el interesado*”, se resuelve la contradicción en un sentido razonable: “*(el artículo 12 RD 357/1991, de 15 de marzo) se refiere concretamente a bienes o derechos que dispongan el beneficiario o la unidad económica de convivencia; verbo que equivale a valerse de una cosa o tenerla o utilizarla como suya; criterio que es coherente con la regulación general de las pensiones no contributivas, cuyo acceso y mantenimiento pende del estado de necesidad del beneficiario; excluyendo la ley de su percepción a quienes tienen un nivel de ingresos suficiente para subsistir, pero no a quienes, aún siendo acreedores judiciales de una determinada suma de dinero, no la han percibido, no obstante su diligencia para conseguirla*”. Argumentaciones demostrativas de que, dicho sea a modo de breve comentario, la Razón no está reñida con el Derecho.

Hemos de saludar con agrado esta decisión que, sin duda alguna, es el principio del fin de una irrazonable doctrina judicial y, aunque referida a las pensiones no contributivas, fácilmente se extienden sus argumentos jurídicos al subsidio de desempleo. La situación de las familias monoparentales mejorará merced a esta nueva doctrina judicial. Desgraciadamente, no es el único problema de cobertura al que se enfrentan, y conviene recordar, antes de concluir, cual es la causa de esos problemas: las familias monoparentales no preocupan a nuestra legislación de la Seguridad Social. A diferencia, por ejemplo, del derecho francés, el cual reconoce prestaciones a favor de progenitores solos con hijos e hijas a cargo –como es la allocation de parent isolé–.