

El TSJ de Galicia reconoce el ingreso mínimo vital al entender que la unidad de convivencia es la formada por el solicitante y su esposa, excluyendo a la nieta que reside con ellos, por tener la madre la guarda y custodia

Con estimación del recurso interpuesto, la Sala reconoce al actor el ingreso mínimo vital - IMV- solicitado. Señala que, a los efectos de determinar la unidad de convivencia para tener derecho al IMV, en este caso, es la formada por el actor y su esposa, no pudiéndose incluir a la nieta, que, aunque reside con ellos, la madre tiene la guarda y custodia, y no vive en el mismo domicilio.

Así, en tanto que la unidad de convivencia no alcanza la cuantía de la renta garantizada en los términos de RD-Ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el ingreso mínimo vital, procede su reconocimiento en la cuantía reglamentaria correspondiente a esa unidad de convivencia.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA

Sala de lo Social

Sentencia 2134/2023, de 04 de mayo de 2023

RECURSO Núm: 310/2022

Ponente Excmo. Sr. PEDRO FRANCISCO RABANAL CARBAJO

En A CORUÑA, a cuatro de mayo de dos mil veintitrés.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, compuesta por los Sres. Magistrados citados al margen y

EN *NO* MBRE DE S.M. EL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el RECURSO SUPPLICACION 0000310/2022, interpuesto por Raimundo, contra la sentencia del JDO. DE LO SOCIAL n.º 1 de VIGO, siendo Ponente el ILMO. SR. PEDRO FRANCISCO RABANAL CARBAJO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Que según consta en autos se presentó demanda por Raimundo, representado por la letrada MARIA JESUS SARABIA GARCIA, en reclamación de ingreso mínimo vital, siendo demandado INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representados por el LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 432/2021, sentencia de fecha cinco de octubre de dos mil veintiuno por el Juzgado de referencia que desestima la demanda.

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

"Primero.- En fecha 19 de junio de 2020 D. Raimundo, con D.N.I. número NUM000, solicitó del Instituto Nacional de la Seguridad Social el ingreso mínimo vital que, tras un requerimiento para

aportar documentación, le fue denegado por medio de resolución de fecha 6 de abril de este año por "*No aportar la sentencia judicial de medidas paternofiliales en la que se atribuya a los abuelos el régimen de guarda y custodia de su nieta menor de edad (la sentencia judicial aportada atribuye la guarda y custodia a la madre de la menor - hija del solicitante -, quien no figura en la unidad de convivencia consignada en la solicitud ni en el certificado de convivencia)*", resolución contra la que presentó el actor reclamación previa el día 7 de mayo que le fue desestimada por medio de nueva resolución de fecha 29 de julio.

Segundo.- El demandante convive en el lugar de DIRECCION000, en DIRECCION001, DIRECCION002, con su esposa D.ª. Vanesa y la nieta de ambos D.ª. Visitacion, nacida el día NUM001 de 2010.

Tercero.- El Juzgado de Prima Instancia e Instrucción número 3 de Pontareas dictó sentencia en fecha 16 de mayo de 2014 en el procedimiento número 202/2014 sobre guarda, custodia y alimentos aprobando el convenio regulador pactado el 25 de marzo de 2014 entre los padres de D.ª. Visitacion y en el que se atribuía la guarda y custodia de la menor a la madre "*residiendo en el domicilio de los abuelos maternos donde lo ha hecho desde su nacimiento*". "

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que desestimando la demanda interpuesta por D. Raimundo contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, debo absolver y absuelvo a éstos de las pretensiones contra ellos deducidas.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Frente a la Sentencia de instancia, desestimatoria de la pretensión actora sobre ingreso mínimo vital, se alza en suplicación el demandante formulando un primer motivo amparado en el art. 193.b LJS, proponiendo que se añada al hecho probado primero un párrafo del siguiente tenor literal:

"en la respuesta a la reclamación previa presentada contra dicha denegación, se añadía por la administración demandada que 'asimismo tampoco se puede reconocer la prestación a la unidad de convivencia sin la inclusión de la menor por tener vínculo hasta el segundo grado de consanguinidad, y por tanto formar parte de la unidad de convivencia, no pudiendo ser excluida de la misma".

Aunque no lo indica expresamente, es obvio que al efecto invoca la propia resolución de la reclamación previa que obra al folio 62 de los autos, y razona la pertinencia aduciendo que subsidiariamente se solicitaba el ingreso mínimo vital por la unidad de convivencia formada sólo por el actor y su esposa, excluida su nieta, procediendo la modificación propuesta.

SEGUNDO. Al amparo del art. 193.c LJS denuncia el recurso infracción de los arts. 6 y 6.º quater RD-Ley 20/2020, de 29 mayo, en relación con lo que se considera *unidad de convivencia*, considerando en síntesis que la forman, en virtud de los hechos, abuelo solicitante, abuela y nieta y en cualquier caso abuelo y abuela si se excluye la nieta.

El actor solicitó el ingreso mínimo vital el 19 junio 2020, de modo que ha de aplicarse la versión del RD-Ley 20/2020 vigente en esa fecha, dado que la norma en su corto espacio de vida ha sido objeto de múltiples modificaciones, siendo sustituida finalmente por la Ley 19/2021, de 20 diciembre.

El 19 junio 2020 el art. 6 de la norma citada era del siguiente tenor literal:

"Artículo 6.Unidad de convivencia

Unidad de convivencia

1. Se considera unidad de convivencia la constituida por todas las personas que residan en un mismo domicilio y que estén unidas entre sí por vínculo matrimonial o como pareja de hecho en los términos del artículo 221.2 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, *o por vínculo hasta el segundo grado de consanguinidad, afinidad, adopción, y otras personas con las que conviva en virtud de guarda con fines de adopción o acogimiento familiar permanente.*

El fallecimiento de alguna de las personas que constituyen la unidad de convivencia no alterará la consideración de tal, aunque dicho fallecimiento suponga la pérdida, entre los supervivientes, de los vínculos previstos en el apartado anterior.

2. Como excepción al apartado anterior, también tendrán la consideración de unidad de convivencia a los efectos previstos en este real decreto-ley:

a) La constituida por una persona víctima de violencia de género que haya abandonado su domicilio familiar habitual acompañada de sus hijos o menores en régimen de guarda con fines de adopción o acogimiento familiar permanente y sus familiares hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad.

b) La constituida por una persona acompañada de sus hijos o menores en régimen de guarda con fines de adopción o acogimiento familiar permanente y sus familiares hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad, que haya iniciado los trámites de separación o divorcio.

c) La formada por dos o más personas de al menos 23 años y menores de 65 que, sin mantener entre sí una relación de las consignadas en este precepto, habiten en un mismo domicilio en los términos que reglamentariamente se determinen. En los casos en los que una o varias personas comparten vivienda con una unidad de convivencia, se entenderá que no forman parte de esta a efectos de la prestación, considerándose la existencia de dos unidades de convivencia, una formada por las personas que carecen de vínculo entre sí y otra la constituida por los miembros de una familia, o, en su caso, de una unidad de convivencia constituida por los miembros de la familia o relación análoga y una persona beneficiaria individual.

3. Se considerará que no rompe la convivencia la separación transitoria por razón de estudios, trabajo, tratamiento médico, rehabilitación u otras causas similares.

A tal efecto, es requisito para la consideración de integrante de la unidad de convivencia la residencia efectiva, legal y continuada en España.

4. En ningún caso una misma persona podrá formar parte de dos o más unidades de convivencia."

Partiendo de esta redacción, la Entidad Gestora excluye a la nieta del solicitante de la unidad de convivencia porque su guarda y custodia la tiene atribuida su madre, que no convive en el mismo domicilio.

El art. 6. quater no se inserta en la norma hasta el 4 febrero 2021, de modo que no es aplicable al supuesto de autos.

Pero ciertamente, de conformidad con el art. 6 transcrito *supra*, el actor y su esposa forman *unidad de convivencia* y la resolución administrativa impugnada acusa contradicción interna, porque al tiempo que desestima la petición considerando que al no acreditar la tutela o guarda de la nieta conviviente - con lo que de modo evidente la excluye de la unidad de convivencia- la desestima asimismo por considerar que dicha nieta forma parte de la unidad de convivencia consignando que "*tampoco se puede reconocer la prestación a la unidad de convivencia sin inclusión de la menor por tener vínculo hasta el segundo grado de consanguinidad y, por lo tanto, formar parte de la unidad de convivencia*",

de modo que, por así decirlo, la resolución sostiene una cosa y su contraria, es decir, que la nieta no y sí forma parte de la unidad de convivencia.

En consecuencia, si no cabe incluir a la nieta en la unidad de convivencia al tener su guarda y custodia la madre, que no convive en ese domicilio, la unidad de convivencia se constituye por el actor y su esposa y en tanto dicha *unidad de convivencia* no alcance la cuantía de la renta garantizada en los términos del art. 10 del RD-Ley 20/2020, procede reconocer el ingreso mínimo vital en la cuantía reglamentaria correspondiente a esa *unidad de convivencia*, de modo que procede estimar en parte el recurso y revocar la Sentencia recurrida, en tales términos.

FALLAMOS

Que debemos estimar en parte el recurso interpuesto por Raimundo y en virtud de ello revocando la Sentencia recurrida declaramos el Derecho del actor a la percepción de ingreso mínimo vital por la unidad de convivencia conformada por el actor y su esposa, en la cuantía reglamentaria y mientras se mantengan sus condiciones de percepción, condenando al INSS y TGSS a estar y pasar por ello y a su abono.

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 n.º 1552 0000 35 seguida del cuatro dígitos correspondientes al n.º 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 **** ++).

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