

Roj: STS 1261/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1261
Id Cendoj: 28079140012016100143
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 3356/2014
Nº de Resolución:
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: SEBASTIAN MORALO GALLEGO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

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

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), contra la sentencia dictada el 14 de julio de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 547/2013, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 14 de Madrid, de fecha 15 de febrero de 2012, recaída en autos núm. 1047/2011, seguidos a instancia de D.^a Adelina, contra el INSS y la TGSS, sobre pensión de viudedad.

Ha sido parte recurrida D.^a Adelina, representada y asistida por el letrado D. Miguel Ángel García Álvarez.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego, Magistrado de Sala

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 15 de noviembre de 2012, el Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

« 1º.- D.^a Adelina, titular del NIE nº NUM000, convivió sin vínculo matrimonial con D. Damaso desde enero de 1996 hasta el fallecimiento de este último, producido el 27 de febrero de 2011.

2º.- Don Damaso había contraído matrimonio con otra persona en 1980 y estaba divorciado desde el 23 de febrero de 2001. En el convenio regulador aprobado en la sentencia de divorcio se señala que ambos cónyuges se separaron de hecho en octubre de 1989.

3º.- El 3 de mayo de 2011 la demandante interesó del Instituto Nacional de la Seguridad Social la pensión de viudedad, que le fue denegada el 5 de mayo de 2011 por entender el Instituto Nacional de la Seguridad Social que la demandante no tenía con el fallecido ninguna de las relaciones de las que pueden dar lugar a una pensión de viudedad, de acuerdo con el artículo 14 de la Ley General de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

4º.- La demandante formuló reclamación administrativa previa, que ha sido desestimada por el Instituto Nacional de la Seguridad Social.

5º.- La base reguladora de la prestación pretendida es de 654,74 euros y la fecha de efectos, para el caso de estimación de la demanda, sería el 3 de mayo de 2011».

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: «Que desestimando la demanda interpuesta por D.^a Adelina contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, absuelto a éstas de las pretensiones de la demanda».

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D.^a Adelina ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 14 de julio de 2014, en la que, dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: «Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por el Letrado D. Miguel Ángel García

Álvarez, en nombre y representación de D.^a Adelina , contra la sentencia de fecha 15 de noviembre de 2012 dictada por el Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid en autos número Demanda 1047/2011, seguidos a instancia de D.^a Adelina frente a la Tesorería General de la Seguridad Social y el Instituto Nacional de la Seguridad Social, revocamos la sentencia y estimando la demanda declaramos el derecho de la actora a la pensión de viudedad por pareja de hecho en la cuantía inicial de 52% de la base reguladora de 654,74 € mensuales y efectos de 3 de mayo de 2011, condenando a los demandados a pagársela. Sin costas."

TERCERO.- Por la representación del INSS y de la TGSS se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 7 de octubre de 2014. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social de este Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2014 (Recud.- 1738/2013).

CUARTO.- Con fecha 19 de febrero de 2015 se admitió a trámite el presente recurso. Dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días. Evacuado el traslado de impugnación, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 18 de febrero de 2016, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-1.- El Juzgado de lo Social número 14 de los de Madrid dictó sentencia el 15 de noviembre de 2012 , autos número 1047/2011, desestimando la demanda formulada por Dña. Adelina contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social sobre pensión de viudedad.

Tal y como resulta de dicha sentencia, la actora, que se encontraba soltera, convivió de forma estable y notoria con D. Damaso , al menos desde el año 1996 hasta su fallecimiento producido el 27 de febrero de 2011, quien estaba divorciado de su anterior esposa desde 23 de febrero de 2001.

2.- Recurrida en suplicación por la demandante, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia el 14 de julio de 2014, (rec.- 547/2013), estimando el recurso y declarando el derecho de la actora al percibo de pensión de viudedad derivada del fallecimiento de D. Damaso , en cuantía del 52% de la base reguladora de 654,74 € mensuales, con efectos de 3 de mayo de 2011.

La sentencia de suplicación, invocando el criterio contenido en la anterior de esa misma sala de 28 de abril 2014, entendió que la exigencia de inscripción de la pareja de hecho no puede mantenerse porque conllevaría una discriminación entre españoles, a efectos de la prestación de viudedad, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 174.3 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS): "En las Comunidades Autónomas con Derecho Civil propio, cumpliéndose el requisito de convivencia a que se refiere el párrafo anterior, la consideración de pareja de hecho y su acreditación se llevará a cabo conforme a lo que establezca su legislación específica". Continúa razonando que la exigencia de inscripción no es un requisito "ad solemnitatem" sino "ad probationem", por lo que puede acreditarse la constitución de la pareja de hecho por cualquier medio admitido en derecho, habiendo acreditado debidamente la recurrente la constitución de pareja de hecho con el causante.

3. - Contra dicha sentencia se interpuso por el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social recurso de casación para la unificación de doctrina, aportando como sentencia contradictoria, la dictada por esta Sala IV del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2014 (Rcud.- 1738/2013).

La parte recurrida, D.^a Adelina , ha impugnado el recurso, habiendo informado el Ministerio Fiscal que ha de ser estimado.

SEGUNDO.-1.- Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

2.- La sentencia de contraste estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el INSS y la TGSS, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 27 de diciembre 2012 (rec.- 551/12) que, a su vez, había revocado la resolución de 21 de octubre 2011, autos 990/09, del Juzgado de lo Social número 1 de los de Palma de Mallorca absolviendo a los recurrentes de los pedimentos contenidos en la demanda.

Las circunstancias de la sentencia de contraste, son como siguen: la actora, de estado civil divorciada, vino manteniendo una relación de afectividad análoga a la conyugal con D. Maximiliano , de estado civil divorciado, sin que existieran hijos comunes. El día 25 de febrero de 2009, D. Maximiliano falleció en Palma de Mallorca. La Dirección Provincial del INSS denegó la petición de la actora de que se le reconociese pensión de viudedad por resolución de 20 de abril de 2009, por no haber constituido formalmente pareja de hecho con el fallecido, al menos dos años antes del fallecimiento. La actora y el finado no realizaron la inscripción de pareja de hecho en el Registro de Parejas Estables de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, habiendo convivido en el domicilio sito en la CALLE000 NUM001 , NUM002 de Palma, desde el año 1974, constando empadronados en dicho domicilio desde el 14 de noviembre de 1989, siendo titulares de una cuenta abierta en la que se reseña dicho domicilio, habiendo otorgado testamento abierto el finado a favor de la actora el 9 de enero de 2001, en el que la instituía heredera usufructuaria vitalicia. La actora es beneficiaria de una pensión no contributiva, habiendo percibido por este concepto en el año 2008 4.598,16 € y en el año 2009 4.708,62 €.

La sentencia entendió que no procedía el reconocimiento de la pensión de viudedad, porque la demandante, si bien acredita convivencia superior a cinco años con el causante, no cumple el requisito de constitución de la pareja de hecho, mediante la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de la pareja.

3.- Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS . En efecto, en ambos supuestos se trata de parejas de hecho que, al fallecimiento de uno de los miembros de la pareja, acreditan una convivencia superior a cinco años, no habiéndose inscrito en el Registro de parejas de hecho, ni otorgado documento público de la constitución de dicha pareja, habiendo llegado las sentencias comparadas a resultados contradictorios. En efecto, en tanto la sentencia recurrida entiende que procede reconocer la pensión de viudedad al miembro superviviente de la pareja de hecho, la de contraste concluye denegando la concesión de dicha pensión.

A la vista de tales datos, forzoso es concluir que concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS por lo que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el artículo 224 de dicho texto legal , procede entrar a conocer del fondo del asunto.

TERCERO.- 1.- El recurrente alega infracción de lo dispuesto en el párrafo cuarto del artículo 174.3 de la LGSS , en la redacción dada por el artículo 5.3 de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre , de medidas en materia de Seguridad Social, así como la jurisprudencia de esta Sala.

2.- La cuestión ha sido resuelta por esta Sala en múltiples sentencias, de las que podemos señalar, entre otras, la de 22 de septiembre de 2014, recurso 1980/2012 ; 9 de febrero de 2015, recurso 2220/2014 ; 12 de mayo de 2015, recurso 2709/2014 .

Y este mismo criterio es el que se aplica en la sentencia de contraste, la antedicha sentencia de esta misma sala de 20 de mayo de 2014 (rec.- 1738/2013), que contiene de esta forma la doctrina correcta a la que debemos atenernos.

Como en ella se dice « a).- *Que el apartado «3» establece -aparte de otros que al caso no vienen- la exigencia de dos simultáneos requisitos para que el miembro superviviente de la «pareja de hecho» pueda obtener la pensión de viudedad: a) de un lado, la convivencia estable e ininterrumpida durante el periodo de cinco años; y b) de otro la publicidad de la situación de convivencia more uxorio, imponiendo -con carácter constitutivo y antelación mínima de dos años al fallecimiento- la inscripción en el registro de parejas de hecho [en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia] o la constancia de su constitución como tal pareja en documento público.*

b).- Que la solución por la que ha optado el legislador no consiste en una exigencia probatoria duplicada sobre un mismo extremo [la existencia de la «pareja de hecho»], tal como pudiera deducirse de la confusa redacción del precepto, sino que los dos mandatos legales van referidos a otras tantas exigencias diferentes: a) la material, de convivencia como estable pareja de hecho durante el mínimo de cinco años; y b) la formal - ad solemnitatem - de su verificación de que la pareja se ha constituido como tal ante el Derecho y dotada de «análoga relación de afectividad a la conyugal», con dos años de antelación al hecho causante [en forma muy similar a la que se produce en el matrimonio].

c).- O lo que es igual, la pensión de viudedad que la norma establece no es en favor de todas las parejas «de hecho» con cinco años de convivencia acreditada, sino en exclusivo beneficio de las parejas de hecho «registradas» cuando menos dos años antes [o que han formalizado su relación ante Notario en iguales

términos temporales] y que asimismo cumplan aquel requisito convivencial; lo que ha llevado a afirmar que la titularidad del derecho -pensión- únicamente corresponde a las "parejas de derecho" y no a las genuinas "parejas de hecho". Y

d).- Y que aunque acreditación de la convivencia puede realizarse por cualquier medio de prueba que tenga fuerza suficiente para procurar convicción al respecto, sin que necesariamente haya de serlo por el certificado de empadronamiento (SSTS 25/05/10 -rcud 2969/09 -; ...; 14/04/11 -rcud 710/10 -; y 14/04/11 -rcud 1846/10 -), en todo caso no cumple el requisito el Libro de Familia, porque conforme al Decreto 14/11/58 no sólo se abre con la certificación de matrimonio, sino que también se entrega a los progenitores de hijos matrimoniales y adoptivos, caso en el que únicamente acredita la filiación (SSTS 03/05/11 -rcud 2170/10 -; y 15/06/11 -rcud 3447/10 -)».

Aplicando la anterior doctrina al supuesto examinado, procede la estimación del recurso formulado, casando y anulando la sentencia recurrida, porque la demandante, si bien acredita convivencia superior a cinco años con el causante, no cumple el requisito de constitución de la pareja de hecho, mediante la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de la pareja.

No desconocemos la STC de 11 de marzo de 2014, cuestión de inconstitucionalidad 932/12 , promovida por esta Sala, que ha declarado que es inconstitucional y nulo el párrafo quinto del artículo 174.3 de la LGSS . En efecto dicha declaración no afecta directamente al precepto aplicado - párrafo cuarto del artículo 174.3 de la LGSS - ni tampoco tiene incidencia alguna en la solución alcanzada, ya que en la sentencia dictada se aplica la regulación contenida, con carácter general, en el citado párrafo cuarto del artículo 174.3 de la LGSS , sin que se haya planteado la existencia de derecho civil propio de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares y, por ende, que la acreditación de la existencia de pareja de hecho haya de llevarse a efecto conforme a lo que establezca su legislación específica.

Por otra parte hay que poner de relieve que el Tribunal Constitucional en sentencias de 7 de abril de 2014 (BOE 7 de mayo 2014), números 45/2014 y 51/2014, ha desestimado sendas cuestiones de inconstitucionalidad, planteadas respectivamente por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, y por el Juzgado de lo Social nº 3 de Talavera de la Reina, relativas a si es constitucional el artículo 174.3 LGSS , respecto a la exigencia prevista en el párrafo cuarto, de acreditar la existencia de pareja de hecho "mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja".

Procede, por todo lo razonado, tal y como anteriormente se ha consignado, la estimación del recurso formulado, sin que haya lugar a la imposición de costas al recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 235 de la LRJS .

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

FALLAMOS

Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada de la Administración de la Seguridad Social, en representación del INSS, frente a la sentencia dictada el 14 de julio de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación número 547/2013 , interpuesto por D.^a Adelina , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 14 de los de Madrid el 15 de noviembre de 2012 , en los autos número 1047/2011, seguidos a instancia de D.^a Adelina , contra el INSS y la TGSS, sobre pensión de viudedad. Casamos y anulamos la sentencia recurrida y resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimamos el recurso de esta clase interpuesto por D.^a Adelina , confirmando la sentencia de instancia. 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. Sebastian Moralo Gallego hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.