



Roj: **STS 2868/2014** - ECLI: **ES:TS:2014:2868**

Id Cendoj: **28079140012014100312**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/04/2014**

Nº de Recurso: **609/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MILAGROS CALVO IBARLUCEA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Abril de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación procesal de D<sup>a</sup> Diana , contra de la sentencia dictada el 20 de julio de 2012 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso de suplicación nº 3152/2011 , interpuesto contra la sentencia de fecha 19 de enero de 2011, dictada por el Juzgado de lo Social nº 31 de Barcelona , en autos núm. 725/2010, seguidos a instancias de D<sup>a</sup> Diana , frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Es Ponente la Excm. Sra. D<sup>a</sup>. Maria Milagros Calvo Ibarlucea, Magistrado de Sala

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 19 de enero de 2011 el Juzgado de lo Social nº 31 de Barcelona dictó sentencia , en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que ESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por D<sup>a</sup>. Diana frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, y DECLARO el derecho de la demandante a percibir la pensión de viudedad en relación con el fallecimiento de Rodrigo, ello con arreglo a una base reguladora mensual de 2.265,46 euros y fecha de efectos del 26/01/2010, condenando al INSS a estar y pasar por tal declaración y al pago de la referida prestación. "

**SEGUNDO.-** En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:"PRIMERO.- La demandante solicitó en fecha 20/04/2010 la pensión de viudedad correspondiente al fallecimiento de Augusto , ocurrido el día 26/01/2010. Por resolución del INSS de 21/04/2010 se denegó la prestación. (folio 121) SEGUNDO.- Interpuesta reclamación previa la misma fue desestimada. TERCERO.- La actora obtuvo en fecha 18/02/2004 sentencia de divorcio en relación con el matrimonio que había contraído con Gabino . (folio 107) La demandante y el causante convivieron desde el año 1998 de forma ininterrumpida, manteniendo durante ese tiempo y hasta el fallecimiento del Sr. Augusto una relación sentimental de pareja. (testifical, documental actora) **CUARTO.-** En caso de estimación de la demanda la base reguladora sería de 2.265,46 euros y la fecha de efectos de 26/01/2010. (no controvertido). **TERCERO.-** Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada INSS, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo. "

**TERCERO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación procesal del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 20 de julio de 2012, en la que consta el siguiente fallo: "Que ESTIMANDO como estimamos el recurso de suplicación formulado por el I.N.S.S. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Lo Social nº 31 de los de Barcelona en fecha 19 de enero de 2011 en el procedimiento seguido ante dicho Juzgado con el nº 275/10, debemos revocar la misma para, y con desestimación de la demanda origen de las actuaciones presentada por D<sup>a</sup>. Diana , absolver a la demandada de las peticiones contenidas en la demanda y confirmar, por ellos, las resoluciones administrativas impugnadas en el procedimiento. Sin costas. "



**CUARTO.-** Por la representación de D<sup>a</sup> Diana se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del T.S.J. de Cataluña con fecha 26 de abril de 2012 en el Recurso núm. 2877/2011 .

**QUINTO.-** Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el presente recurso, habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente. E instruida la Excm. Sra. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 29 de abril de 2014, en el que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La demandante, que había obtenido sentencia de divorcio el 18 de febrero de 2004 , convivió, constante matrimonio, con D. Gabino desde el año 1998 de forma ininterrumpida hasta el fallecimiento de éste el 26 de enero de 2010. Solicitó pensión de viudedad derivada de la condición de pareja de hecho, el INSS denegó la solicitud y su reclamación fue estimada en vía judicial por el Juzgado de lo Social que declaró su derecho a la pensión con efectos del 26 de enero de 2010, con base en lo dispuesto en la Ley 25/2010 de 29 de julio del parlamento de Cataluña que elimina la exigencia del artículo 1 de la Ley 10/1998 de que "los miembros de la pareja carecieran de impedimento para contraer matrimonio entre sí ". La anterior resolución fue revocada por la sentencia de suplicación en la que se razona que si bien no cabe aceptar el motivo de recurso basado en la exigencia de que durante el periodo de convivencia marital requerido por la norma e inmediatamente anterior al hecho causante los afectados tengan que poder contraer matrimonio en cualquier momento por no existir otro vínculo matrimonial de cualquiera de ellos, con cita de las SSTS de 13 de marzo de 2012 (Rec. 4620/2010 ), que a su vez remite a las de (TS 14, 21 y 26 de julio de 2011 - R. 3857/10 , 2773/10 y 2921/10 -, y 8 de noviembre de 2011 -R. 796/11-), en cambio y respecto a la segunda parte de la motivación, la que se refiere a la exigencia de la acreditación de la existencia de la pareja de hecho, la sentencia estima el motivo invocado en apoyo de su decisión la jurisprudencia de esta Sala de la que son exponente las SSTS. de 20 de julio de 2010 (rcud 3715/2009 ). 27 de abril de 2011 (rcud 2170/2010), de 3 de mayo de 2011 ( rcud 2170/2010 ), 9 de junio de 2011 (rcud 3592/2010 ), 15 de junio de 2011 (rcud 3447/2010 , 28 de noviembre de 2011 (rcud 644/2011 ), 20 de diciembre de 2011 (rcud 1147/2011 ), 23 de enero e 2012 (rcud 1929/2011 ) 26 de enero de 2012 (rcud 2093/2011 ), 21 de febrero de 2012 (rcud 973//2011 ) y 12 de marzo de 2012 (rcud 2385/2011 ). Al respecto la citada doctrina se concreta en que debiendo acreditar dicha exigencia, de acuerdo con el artículo 174.3 de la LGSS „bien mediante inscripción en registro específico de parejas de hecho, bien mediante documento público en el que conste la constitución de la pareja de hecho, dicho criterio no es el aplicado por la sentencia de instancia al señalar que la única acreditación de la pareja de hecho es la prueba testifical y documental que por lo tanto no incluye ni la inscripción en el correspondiente registro de parejas de hecho ni documento alguno al mismo efecto. En consecuencia revoca la resolución del Juzgado de lo Social.

Recorre la demandante en casación para la unificación de doctrina y ofrece como sentencia de contraste la dictada el 26 de abril de 2012 por el TSJ de Cataluña.

En la sentencia de comparación se resuelve acerca de una solicitud de pensión de viudedad instada por quien alegaba convivencia con la causante desde el año 2000 hasta el fallecimiento acaecido el 18 de febrero de 2010. El INSS había denegado la pensión por falta de convivencia ininterrumpida al menos los cinco años anteriores al fallecimiento y no haber constituido formalmente la pareja de hecho al menos dos años antes. El Juzgado de lo Social había estimado la demanda y la sentencia referencial la confirma con base en que no se discute que el requisito general de estar constituida la pareja de hecho mediante inscripción en el registro autonómico o municipal no se exige y ello por remisión a la normativa autonómica con derecho civil propio, ya que "como recuerda la sentencia recurrida el artículo 2 de la ley de parejas de hecho de Cataluña establece que la acreditación de las uniones estables no formalizadas en escritura pública y el transcurso de los dos años de referencia se puede hacer por cualquier medio de prueba admisible y suficiente."

El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales" ( sentencias, entre otras, de 7 de abril y 4 de mayo de 2005 , R. 430/2004 y R. 2082/2004 ; 25 de julio de 2007, R. 2704/2006 ; 4 y 10 de octubre de 2007 ,



R. 586/2006 y 312/2007 , 16 de noviembre de 2007, R. 4993/2006 ; 8 de febrero y 10 de junio de 2008 , R. 2703/2006 y 2506/2007 ), 24 de junio de 2011, R. 3460/2010 , 6 de octubre de 2011, R. 4307/2010 , 27 de diciembre de 2011, R. 4328/2010 y 30 de enero de 2012, R. 4753/2010 .

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales ( sentencias de 28 de mayo de 2008, R. 814/2007 ; 3 de junio de 2008, R. 595/2007 y 2532/2006 ; 18 de julio de 2008, R. 437/2007 ; 15 y 22 de septiembre de 2008 , R. 1126/2007 y 2613/2007 ; 2 de octubre de 2008, R. 483/2007 y 4351/2007 ; 20 de octubre de 2008, R. 672/2007 ; 3 de noviembre de 2008, 2637/2007 y 3883/07 ; 12 de noviembre de 2008, 2470/2007 ; y 18 y 19 de febrero de 2009 , 3014/2007 y 1138/2008 ), 4 de octubre de 2011, R. 3629/2010 , 28 de diciembre de 2011, R. 676/2011 , 18 de enero de 2012, 1622/2011 y 24 de enero de 2012 R. 2094/2011 .

No obstante la innegable similitud entre ambas resoluciones habida cuenta de que los hechos han tenido lugar en la misma comunidad autónoma y existir paralelismo entre la fecha de los acontecimientos significativos es lo cierto que en la Sentencia recurrida se aplica directamente el precepto contenido en la L.G.S.S. sin alusión alguna a la existencia de normas autonómicas que pudieron configurar una perspectiva jurídica susceptible de entrar en conflicto, lo que si hace la sentencia de contraste. La ausencia de debate en la sentencia impugnada sobre el particular resuelto en la sentencia de comparación impide establecer entre ambas la preceptiva contradicción en los términos exigidos por el artículo 219 de la L.J .S.

La apreciación de una causa de inadmisión en el trámite de dictar sentencia es determinante de la desestimación del mismo.

Visto el informe del Ministerio Fiscal, sin que haya lugar a la imposición de las costas, a tenor de lo preceptuado en el artículo 235 de la L.J .S.

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 la representación procesal de D<sup>a</sup> Diana , contra de la sentencia dictada el 20 de julio de 2012 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso de suplicación nº3152/2011 , interpuesto contra la sentencia de fecha 19 de enero de 2011, dictada por el Juzgado de lo Social nº 31 de Barcelona , en autos núm. 725/2010, seguidos a instancias de D<sup>a</sup> Diana , frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Sin costas.

Devuélvase las actuaciones a la Sala 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. Maria Milagros Calvo Ibarlucea hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.