

Roj: **STS 704/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:704**Id Cendoj: **28079140012015100050**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **09/02/2015**Nº de Recurso: **2220/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **MILAGROS CALVO IBARLUCEA**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **STSJ M 5381/2014,**
STS 704/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Febrero de dos mil quince.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación procesal del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, contra de la sentencia dictada el 28 de abril de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en recurso de suplicación nº 4341/2011, interpuesto contra la sentencia de fecha 6 de junio de 2011, dictada por el Juzgado de lo Social nº 34 de Madrid, en autos núm. 1586/2010, seguidos a instancias de D^a Trinidad frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea, Magistrado de Sala

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 6 de junio de 2011 el Juzgado de lo Social nº 34 de Madrid dictó sentencia, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "FALLO: que debo estimar, y así lo hago, la demanda interpuesta por D^a Trinidad contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, en su virtud, declarar el derecho de la beneficiaria a lucrar PENSIÓN DE VIUDEDAD por contingencias comunes con imputación al Régimen General de la Seguridad Social por fallecimiento de D. Leonardo. Dicha pensión consistirá en el porcentaje del 52% de la Base reguladora mensual de 772,87 euros y efectos del día 6 de Octubre de 2010, fecha del fallecimiento del "de cuius". Con revocación total de la resolución administrativa de fecha 2 de Noviembre de 2010."

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes: " Hecho probado 1º.- Es el causante de las prestaciones de que trata esta litis D. Leonardo, nacido el NUM000 de 1954 y fallecido, por enfermedad común, el 6 de Octubre de 2010. Hecho probado 2º.- Es la beneficiaria la demandante quien convivió con el causante cuando menos desde 1 de Marzo de 1981 fecha desde las que constan empadronados en el mismo domicilio, CALLE000 NUM001 en Madrid. Hecho probado 3º.- De su unión han nacido dos hijas: Celestina el NUM002 de 1987 e Enma el NUM003 de 1988. Hecho probado 4º.- Su unión no consta inscrita como pareja de hecho en el Registro de la Comunidad de Madrid. Hecho probado 5º.- En fecha 29 de Octubre de 2010, el demandante solicitó el reconocimiento de pensión de Viudedad, dictándose resolución desestimatoria por la Dirección Provincial del INSS en fecha 3 de Noviembre de 2010. Hecho probado 6º.- En fecha 17 de Noviembre de 2010 interpuso contra la anterior Reclamación previa que no mereció estimación por resolución de 2 de Diciembre de 2010, que confirmó la recurrida. Hecho probado 6º.- La base reguladora asciende a 772,87 euros mensuales."



TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 28 de abril de 2014, en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el/la Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, contra la sentencia de fecha 06/06/2011 dictada por el Juzgado de lo Social nº 34 de Madrid en sus autos número 1586/2010, seguidos a instancia de D./Dña. Trinidad frente a TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL e INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y en consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia. Sin hacer expresa declaración de condena en costas."

CUARTO.- Por la representación de INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL 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 Tribunal Supremo con fecha 11 de junio de 2012 en el Recurso núm. 4259/2011).

QUINTO.- Por providencia de ésta Sala de procedió a admitir a trámite el citado recurso y habiendo sido impugnado el recurso, se emitió el preceptivo informe del Ministerio Fiscal en el sentido de considerar el recurso procedente, se declararon conclusos los autos, señalándose para su votación y fallo el día 3 de febrero de 2015, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La actora, a quien le fue denegada la pensión de viudedad por falta de inscripción como pareja de hecho, convivió con el causante, fallecido el 6 de octubre de 2010. En vía jurisdiccional le fue reconocida la prestación por la sentencia del Juzgado de lo Social, resolución confirmada en suplicación.

Recurren el INSS y la TGSS en casación para la unificación de la doctrina y ofrecen como sentencia de contraste la dictada el 11 de junio de 2012 por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo.

La sentencia de comparación resuelve acerca de la reclamación sobre pensión de viudedad formulada por quién habiendo convivido con el causante no acreditaba la inscripción como pareja de hecho ni esta condición se había hecho constar en documento público otorgado al efecto. La reclamación había sido desestimada por el Juzgado de lo Social, estimada en suplicación casando la sentencia referencial lo resuelto en Suplicación. La sentencia de contraste rechaza la pretensión por falta de los requisitos legales para su consideración como miembro de una pareja de hecho.

Concurre entre ambas resoluciones la necesaria contradicción en los términos exigidos por el artículo 219 de la LJS al constituir las razones de la sentencia recurrida una argumentación añadida que a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional que declaró la inconstitucionalidad del párrafo quinto del artículo 174.3 de la Ley General de la Seguridad Social se debería reconstruir la jurisprudencia fijando una búsqueda de la igualdad en el derecho (positiva) y no en su negación.

SEGUNDO.- Los recurrentes alegan la infracción del artículo 174.3 de la LGSS frente a lo resuelto en suplicación al confirmar la sentencia estimatoria de la pretensión ejercitada por quién reclama pensión de viudedad en la modalidad derivada de la situación de parejas de hecho sin acreditar la inscripción en registro público destinado al efecto ni a través de instrumento público.

La consolidada doctrina al respecto es la que se refleja en la sentencia ofrecida de contraste, STS de 11 de junio de 2012, (R.C.U.D 4259/2011), cuyo fundamento de Derecho segundo reproducimos a continuación: "**SEGUNDO.-** 1.- A la cuestión que el presente recurso plantea ya le hemos dado cumplida respuesta en varias decisiones, a cuyo criterio hemos de estar también en la presente ocasión por obligado respecto a la seguridad jurídica y a la igualdad en la aplicación de la ley, así como por la deseable uniformidad de la doctrina que es precisamente el objetivo de esta modalidad de recursos.

2.- Sin perjuicio de alguna precisión que en último término haremos respecto de la argumentación nuclear de la decisión recurrida, hemos de reproducir aquella doctrina [SSTS 20/07/10 -rcud 3715/09 - ... 26/12/11 -rcud 245/11 -; 28/02/12 -rcud 1768/11 -; 21/02/12 -rcud 973/11 -; y 12/03/12 -rcud 2385/11 -] e indicar:

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, 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.

3.- Finalmente, la precisión a que inicialmente aludíamos respecto de la «ratio decidendi» de la sentencia que se recurre, es la relativa a que también esta Sala ha entendido -como el Tribunal Superior- que el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS contiene una remisión a la legislación propia de las CCAA que bien pudiera ser contraria al principio de igualdad; pero a diferencia de la Sala de procedencia, que se inclinó por hacer una interpretación laminadora del requisito general [inscripción de la pareja de hecho en Registro específico o constancia en documento público, en ambos casos con antelación mínima de dos años], para así conseguir la igualdad de tratamiento con el tratamiento específico que se atribuye a los beneficiarios de CCAA con Derecho Civil propio, este Tribunal ha optado por plantear cuestión de inconstitucionalidad relativa al citado párrafo quinto del artículo 174.3 LGSS por medio del ATS 14/12/2011 [-rcud 2563/10 -]. Opción que lógicamente ha de imponerse en la resolución de la presente litis."

Por razones de homogeneidad y seguridad jurídicas y dada la sustancial igualdad de los supuestos contemplados, la anterior doctrina es de aplicación a la reclamación que procede resolver, al no existir nuevas consideraciones que aconsejen su modificación pues no cabe otorgar ese carácter a la interrelación que la sentencia recurrida parece querer establecer entre el debate acerca de la exigencia de los medios de acreditación exigidos por el artículo 174.3 de la LGSS y la cuestión que dio lugar a la declaración de inconstitucionalidad en virtud de la STC 40/2014 de 11 de marzo afectante al párrafo quinto del citado artículo 174.3 de la LGSS .

Esta Sala ha analizado dicho planteamiento, rechazándolo en Sentencias posteriores a la citada resolución, sirviendo de ejemplo las S.S.T.S. dictadas en Pleno de 22-9-2014 en los recursos 2563/2010, 759/2012, 1098/2012, 1752/2012, 1958/2012 y 1980/2012.

TERCERO.- Por lo expuesto y de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal procede la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL frente a la sentencia dictada el 28 de abril de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid . Sin que haya lugar a la imposición de las costas a tenor de lo preceptuado en el artículo 235 de la LJS.

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

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación procesal del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, contra de la sentencia dictada el 28 de abril de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en recurso de suplicación nº 4341/2011 , interpuesto contra la sentencia de fecha 6 de junio de 2011, dictada por el Juzgado de lo Social nº 34 de Madrid , en autos núm. 1586/2010, seguidos a instancias de D^a Trinidad frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL .Casamos y anulamos la sentencia recurrida y resolviendo el debate planteado en suplicación con estimación del recurso de igual naturaleza interpuesto por el INSS y la TGSS. Revocamos la



sentencia dictada por el Juzgado de lo Social. Desestimamos la demanda interpuesta y absolvemos a los demandados. Sin costas.

Devuélvanse 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ