



Roj: **STS 713/2015 - ECLI:ES:TS:2015:713**

Id Cendoj: **28079140012015100059**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/01/2015**

Nº de Recurso: **507/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MIGUEL ANGEL LUELMO MILLAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CL 5281/2013,**
STS 713/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Enero de dos mil quince.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la UNIFICACIÓN DE DOCTRINA, interpuesto por DOÑA Frida , representada por la Procuradora Dña. Ana María Jabato Dehesa y defendida por el Letrado D. José Angel de Miguel Pérez, contra la sentencia de fecha 18 de diciembre de 2013 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede Burgos, en el recurso de suplicación núm. 681/2013 , formulado frente a la sentencia de fecha 14 de octubre de 2013, dictada en autos 484/2012 por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Soria , seguidos a instancia de dicha recurrente, contra EL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y LA TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, sobre PENSION DE VIUDEDAD.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, representados y defendidos por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social D. Ignacio Pastor Merino.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Miguel Angel Luelmo Millan,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 14 de octubre de 2013, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Soria, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "FALLO: Estimando la acción ejercitada por D^a Frida contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (INSS) y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) y con revocación de las Resoluciones impugnadas, de 19 de septiembre y 29 de octubre de 2012, debo disponer y dispongo que las entidades gestoras demandadas, en sus respectivas posiciones jurídicas, están obligadas al pago a la actora, con carácter vitalicio y con efectos de 13 de septiembre de 2012, de una pensión de viudedad de 556,40 € (QUINIENTOS CINCUENTA Y SEIS euros con CUARENTA céntimos) mensuales, más las revalorizaciones y mejoras a que pudiera haber lugar".

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "PRIMERO.- La demandante, Frida , nacida el día NUM000 de 1975 y afiliada al Régimen General de la Seguridad Social, estuvo casada con Enrique desde el día 9 de septiembre de 2010 (folios 9-10 y 33-34 de las presentes actuaciones) hasta el día 17 de agosto de 2012 (folios 8 y 31 de las mismas), fecha del fallecimiento de su esposo.

SEGUNDO.- Durante el año escolar 2011-2012 el Sr. Enrique había estado trabajando como profesor para el Programa de Cualificación Profesional Inicial (PCPI) que imparte el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SORIA, relación laboral que había compatibilizado con impartir diversos cursos de cocina para otras empresas ["AVENTURA-T, ANIMACIÓN Y TIEMPO LIBRE", S. L., anterior adjudicataria del Centro Joven Municipal, "FASE",



S. L. (folios 12 y 45) y "SUMA SOLUCIONES EMPRESARIALES", S. L. (folios 13 y 46)]. Su relación con el Ayuntamiento comenzó el 5 de septiembre de 2011 y finalizó el día 27 de junio de 2012, según se desprende de certificado de empresa obrante al folio 43, y sus contratos con la empresa mencionada, adjudicataria del Centro Joven, concluyeron al final de mayo, habiendo sido compatibilizados, como se ha explicado, con varios contratos, en los que participaban las otras dos empresas. El Sr. Enrique tenía previsto impartir un curso a final de agosto para la nueva adjudicataria del Centro Joven, "NOVIEMBRE III JOVEN", S. L., pues, aunque había cambiado la adjudicación, seguían contando con él.

TERCERO.- El causante no se había inscrito como demandante de empleo, debido a los escasos meses que faltaban para el inicio de los trabajos que tenía comprometidos y falleció repentinamente por causa de un fallo cardíaco.

CUARTO.- Tal y como se recoge en el folio 57, el Sr. Enrique contaba con 4667 días de cotización, faltándole 808 días para alcanzar el mínimo legal.

QUINTO.- La demandante presentó la SOLICITUD DE PENSIÓN DE VIUDEDAD el día 13 de septiembre de 2012 mediante formulario documentado (folios 24-35). La misma fue denegada por Resolución de la Dirección Provincial de Soria del Instituto Nacional de la Seguridad Social del día 19 siguiente (folio 36).

SEXTO.- La Sra. Frida formuló reclamación previa al ejercicio de acciones ante esta Jurisdicción mediante escrito de 25 de octubre (folios 15-17 y 39-47), la cual fue desestimada por nueva Resolución del día 29 siguiente (folios 11 y 49).

SÉPTIMO.- El día 30 de noviembre siguiente, como se ha indicado, tuvo entrada en este Juzgado la demanda que ha dado lugar a las presentes actuaciones.

OCTAVO.- Consta al folio 23 de las actuaciones certificación, expedida por el Director Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), acreditativa del importe a que asciende la base reguladora que sería aplicable, caso de estimarse la demanda, así como del importe que se obtiene aplicando el tipo del 52%.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede Burgos, dictó sentencia con fecha 18 de diciembre de 2013, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "FALLAMOS: Estimando el recurso de Suplicación interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Soria, en autos número 484/2012 seguidos a instancia de D^a Frida, contra los recurrentes, en reclamación sobre Pensión, debemos revocar y revocamos la sentencia recurrida para, desestimando las pretensiones de la demanda, absolver libremente a la demandada de las mismas. Sin costas".

TERCERO .- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de DOÑA Frida, el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por el Tribunal Supremo de fecha 19 de enero de 2010, así como la infracción de lo dispuesto en los arts. 174, 124 y 125.2 de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el art. 41 de la Constitución Española, infracción del art. 125.2 LGSS, en relación con el art. 36.1.6º del Real Decreto 84/96 de 26 de enero, Orden de 18/7/91 que regula el convenio Especial y el art. 5.2.1 de la Orden 2865/2003, y art. 3 del Código Civil.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 13 de junio de 2014, se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO .- Evacuado el trámite de impugnación, pasó todo lo actuado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminando en el sentido de considerar el recurso procedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 13 de enero de 2014, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La pretensión que da origen a la presente litis consiste en el reconocimiento de una pensión de viudedad a la cónyuge de un trabajador que tenía cotizados 4.667 días (12,78 años) y que al terminar su última relación laboral no se inscribió como demandante de empleo por estar pendiente de impartir, en unos meses, un nuevo curso, falleciendo, sin embargo, antes, de un fallo cardíaco. En vía administrativa le fue denegada a aquella la pensión pero la sentencia de instancia estimó la demanda, siendo recurrida en suplicación por el INSS con resultado positivo. Acude ahora en casación unificadora la actora con cita de contraste nuestra sentencia de 19 de enero de 2010 (rcud 4014/2008) e impugna el INSS.



La contradicción exigida por el art 219.1 de la LRJS es apreciable, pues sobre no cuestionarse ni por la parte impugnante del recurso ni por el Mº Fiscal, se da la coincidencia sustancial en los respectivos casos contemplados en las resoluciones comparadas y una diferente solución a los mismos en ellas, dado que en ninguno de los dos los trabajadores se hallaba en alta como demandantes de empleo, en ambos había transcurrido un escaso período de tiempo entre la baja en el trabajo y sus respectivos fallecimientos y en los dos existían previamente expectativas laborales, de un nuevo empleo en el de la sentencia recurrida y de realizar un curso para obtener titulación en el de la referencial, habiéndose reconocido en ésta la prestación solicitada mientras que en la ahora combatida se ha denegado.

SEGUNDO.- Entrando, pues, en el examen del recurso, cuyo irregular planteamiento no impide determinar que consta, en definitiva, y a pesar de su dicción, de un solo motivo que denuncia la infracción de los arts 174 , 124 y 125.2 de la LGSS en relación con el 41 de la Constitución Española "en la interpretación flexibilizadora y humanitaria que de dichos preceptos ha realizado la jurisprudencia" (SSTS, posteriormente citadas, de 26 de enero de 1998, rcud 2460/97 ; 17 de septiembre de 2004 rcud 4551/03 ; 19 de diciembre de 1996, rcud 1159/96 ; 19 de noviembre de 1997, rcud 1194/97 y 12 de marzo de 1998, rcud 2307/97), añadiendo que también se aprecia vulneración del referido art 125.2 de la LGSS en relación con el 36.1.6º del RD 84/1996, de 26 de enero, la Orden de 18 de julio de 1991, que regula el convenio especial con la Seguridad Social, el art 5.2.1 de la Orden 2865/2003 y el art 3 del CC .

La sentencia de instancia declara en el tercero de los ordinales de su relato reproducido en la de suplicación, que "el causante no se había inscrito como demandante de empleo debido a los escasos meses que faltaban para el inicio de los trabajos que tenía comprometidos y falleció repentinamente por causa de un fallo cardíaco", desprendiéndose de dicho texto el *animus laborandi* que la parte demandada niega en su escrito de impugnación, tratándose, por otra parte, de un trabajador al que se da por acreditado un amplio, aunque insuficiente, período de cotizaciones, del que, cuanto menos, se desprende también una voluntad sostenida de trabajar, cuya ausencia, por tanto, no puede deducirse tan solo del hecho de no estar inscrito como demandante de empleo durante menos de dos meses desde la extinción de su contrato a la fecha de su óbito.

Sobre esta base, la solución viene dada por la sentencia de contradicción que manifiesta: *"en el asunto ahora sometido a la consideración de la Sala concurren unas especiales circunstancias que conducen a reconocer al recurrente el derecho a la pensión de viudedad y orfandad reclamadas. Son datos a tener en cuenta los siguientes: Primero: La causante cotizó durante toda su vida activa a la seguridad social, 2693 días. Segundo: Su baja en la seguridad social obedeció a que deseaba mejorar sus expectativas laborales, por lo que, cuando falleció en accidente de tráfico, estaba sacándose el título de profesora de autoescuela -venía trabajando como auxiliar administrativa en una autoescuela- lo que evidencia que su baja en la seguridad social no revelaba su voluntad de apartarse del mundo laboral sino continuar en el mismo con un trabajo más cualificado. Tercero: El escaso período transcurrido entre su baja en la seguridad social y la fecha de su fallecimiento, dos meses.*

Tales datos revelan el cumplimiento riguroso por la causante de la situación de alta y cotización a la seguridad social durante el período de actividad laboral, la decidida voluntad de continuar en el mundo laboral, mejorando sus expectativas y, por último, que existía la posibilidad de que la trabajadora hubiera suscrito un convenio especial con la seguridad social, cuyos efectos se hubieran retrotraído a la fecha en la que se dio de baja en la misma, a tenor de la establecido en el artículo 5.2.1 de la Orden 2865/2003 de 13 de octubre".

Como ya se ha dicho, las circunstancias concurrentes en ambos casos son semejantes y de ellas no se desprende, en el ahora enjuiciado, una voluntad de separarse del sistema, deduciéndose del relato de la sentencia recurrida que se debió sólo al destino que el trabajador no se reinsertase en muy breve período de tiempo en la seguridad social y que, por el contrario, el pensamiento de que así sería es lo que le indujo a entender que no precisaba registrarse como demandante de empleo, lo que implica que la ausencia de ese requisito en tales condiciones, dadas, por otra parte, las demás positivas ya enumeradas, no debe impedir el acceso de su viuda a la prestación litigiosa.

Por todo ello y de acuerdo con la propuesta del Mº Fiscal, el recurso ha de acogerse.

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 DOÑA Frida , contra la sentencia de fecha 18 de diciembre de 2013 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede Burgos, en el recurso de suplicación núm. 681/2013 , formulado frente a la sentencia de fecha 14 de octubre de 2013 , dictada en autos 484/2012 por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Soria, seguidos a instancia de dicha recurrente, contra EL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD



SOCIAL y LA TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, sobre PENSION DE VIUDEDAD. Casamos y anulamos la sentencia recurrida y resolviendo el debate de suplicación desestimamos el recurso interpuesto y en consecuencia confirmamos la sentencia de instancia. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Organismo Jurisdiccional correspondiente ,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. Miguel Angel Luelmo Millan hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOS