

**BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL****TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS (Sede en Las Palmas de Gran Canaria)**

*Sentencia 1619/2013, de 30 de octubre de 2013*

*Sala de lo Social*

*Rec. n.º 1701/2011*

**SUMARIO:**

**Viudedad. Matrimonio poligámico contraído por el rito musulmán.** Fallecimiento del causante con posterioridad a la obtención de la nacionalidad española. El hecho de que el matrimonio haya sido ignorado no produciendo ningún efecto civil por considerarse nulo, no significa que no haya existido y siendo uno de los requisitos exigidos por la legislación española para poder acceder a la pensión de viudedad el haber contraído matrimonio legítimo con el o la causante, ex artículo 174 LGSS y cumpliendo tal exigencia el matrimonio bígamo válidamente celebrado conforme a la ley personal de los contrayentes (artículo 9 Código Civil), a la solicitante debió reconocérsele la prestación de viudedad que peticionaba. Denegar la pensión equivale a sancionarla por la decisión de su esposo de adquirir la nacionalidad española. El Estado español reconoce efectos al matrimonio bígamo al suscribir con fecha 8 noviembre 1979 el Convenio bilateral con Marruecos en materia de Seguridad Social, estableciendo en su artículo 23 que la pensión de viudedad causada por un trabajador marroquí será distribuida, en su caso, por partes iguales y definitivamente, entre quienes resulten ser, conforme a la legislación marroquí, beneficiarios de dicha prestación.

**PRECEPTOS:**

RDLeg. 1/1994 (TRLGSS), art. 174.

Código Civil, art. 9.

**PONENTE:**

*Doña María Jesús García Hernández.*

**En Las Palmas de Gran Canaria, a 30 de octubre de 2013.**

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de CANARIAS en Las Palmas de Gran Canaria formada por los Ilmos. Sres. Magistrados D. HUMBERTO GUADALUPE HERNÁNDEZ, Dña. MARÍA JESÚS GARCÍA HERNÁNDEZ y Dña. MARÍA JOSÉ MUÑOZ HURTADO, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

**SENTENCIA**

En el Recurso de Suplicación núm. 0001701/2011, interpuesto por D. Celsa . . ., frente a Sentencia 000288/2011 del Juzgado de lo Social N.º 3 de Las Palmas de Gran Canaria los Autos N.º 0000664/2010-00 en reclamación de Prestaciones siendo Ponente el ILTMO./A. SR./A. D./DÑA. MARÍA JESÚS GARCÍA HERNÁNDEZ.

**ANTECEDENTES DE HECHO****Primero.**

Según consta en Autos, se presentó demanda por D. Celsa . . ., en reclamación de Prestaciones siendo demandado INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y celebrado juicio y dictada Sentencia desestimatoria, el día 16 mayo 2011, por el Juzgado de referencia.

**Segundo.**

En la citada Sentencia y como hechos probados, se declaran los siguientes:

PRIMERO. D. Valentín contrajo primer matrimonio con D<sup>a</sup> Paula, conforme a la ley marroquí.

SEGUNDO. El 18/9/1992 D. Valentín celebró segundo matrimonio con D<sup>a</sup> Celsa, conforme a la ley marroquí.

TERCERO. Con fecha 23/11/1994 falleció la primera esposa d D. Valentín . Este, con fecha 12/12/1994, solicitó prestaciones de viudedad, solicitud que fue resuelta por el INSS, con fecha 20/12/94, reconociendo tal prestación, con arreglo a una base reguladora de 131.144 ptas y fecha de efectos 24/11/1994.

CUARTO. Mediante auto de fecha 14/01/2004 el Registro Civil Central acordó denegar la inscripción del matrimonio antes reseñado por considerar que aún cuando dicho Matrimonio pudiera ser válido conforme a la ley marroquí, no respetaba las normas de orden público español, entendiéndose que el matrimonio poligámico atenta contra la concepción española del matrimonio y contra la dignidad de la mujer.

Contra dicho auto fue interpuesto recurso, el cual fue desestimado mediante Resolución de la Dirección General del Registro y del Notariado, de 18/11/2004.

QUINTO. El INSS con fecha 17/11/2004 inició expediente de revisión de oficio de la pensión de viudedad que percibía D. Valentín . Con fecha 2/2/2005 se dictó Resolución anulando la pensión de viudedad que tenía reconocida y requiriendo al actor a fin de que abonara la cantidad de 28.314,36 euros, correspondientes al período 15/11/2000 al 30/11/2004, en concepto de prestaciones de viudedad percibidas de forma indebida.

SEXTO. D. Valentín interpuso demanda, la cual fue turnada a este mismo Juzgado, formándose los autos 409/2005, dictándose sentencia el 26/11/07, en cuya virtud se estimó la demanda, condenando al INSS a que dejara sin efecto la anulación de la pensión y repusiera al actor en todos los derechos económicos dejados de percibir desde aquella fecha, en tanto no sea declarada la validez del segundo matrimonio o se contraiga nuevo matrimonio por el actor.

La mencionada sentencia es firme.

SÉPTIMO. D. Valentín falleció el 23/8/2009.

OCTAVO. D<sup>a</sup> Celsa solicitó pensión de viudedad con fecha 23/9/09.

NOVENO. Mediante resolución del INSS de 16/3/2010 se denegó a la actora la pensión de viudedad por no ser su relación con el fallecido ninguna de las que pueden dar lugar a una pensión de viudedad por no haberse constituido formalmente como pareja de hecho con el fallecido al menos dos años antes del fallecimiento y no mantener convivencia ininterrumpida de al menos cinco años inmediatamente anteriores al fallecimiento como pareja de hecho registrada con el fallecido.

DÉCIMO. Mediante acta de notoriedad de declaración de herederos abintestato al fallecimiento de D. Valentín, al que se unió el certificado de fallecimiento del mismo en el que se indicaba como estado civil el de casado, se declaró a la actora como heredera del fallecido en la cuota legal usufructuaria

UNDECIMO. Se agotó la vía previa sin efecto.

### **Tercero.**

El Fallo de la Sentencia de instancia literalmente dice: Que desestimando la demanda interpuesta por Celsa, frente a INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, sobre PRESTACIONES DE VIUEDAD, debo absolver y absuelvo a la demandada de todas las pretensiones en su contra formuladas, las cuales son expresamente desestimadas.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe Recurso de Suplicación ante la Sala de Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, que deberá anunciarse dentro de los cinco días hábiles siguientes a su notificación, ante este Juzgado por comparecencia o por escrito, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 192 y ss del TRLPL .

### **Cuarto.**

Que contra dicha Sentencia, se interpuso Recurso de Suplicación por la parte D. Celsa . ., y recibidos los Autos por esta Sala, se formó el oportuno rollo y pase al Ponente. Señalándose para votación y fallo.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **Primero.**

Dña. Celsa, casada en Nador - Tribunal de Primera Instancia - con arreglo a los preceptos de El Corán y a la Sun- na ( traducción musulmana) el 18 septiembre 1992 con D. Valentín, por entonces casado con Dña. Paula, fallecida el 23 noviembre 1994, impugna la resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 15 marzo 2010, que le deniega la prestación de viudedad que interesó al fallecimiento de su esposo el 23 agosto 2009, por no ser su relación con el fallecido ninguno de los que dan lugar a pensión de

viudedad, de acuerdo con el artículo 174 L.G.G.S., y tras agotar la vía previa interpone la demanda origen de autos, que ha sido desestimada en la instancia.

Razona la juzgadora que el matrimonio de la demandante con el causante carece de efecto alguno en el ordenamiento español al tratarse de un matrimonio poligámico que atenta contra la concepción española del matrimonio y la dignidad de la mujer y que no respeta las normas de orden público español, según Auto del Registro Civil Central de 14/01/2004, que denegó su inscripción, confirmado por resolución de la Dirección General del Registro y del Notariado de 18 noviembre 2004.

Mostrando disconformidad la demandante, a través de su dirección legal, se alza en suplicación, formalizando escrito de recurso que articula a través de dos motivos revisorios, amparados en el apartado b) artículo 191 LPL, y uno de censura, denunciando, por el cauce previsto en el apartado c) del mismo precepto legal, infracción de los artículos 12.3 Código Civil, 171 b y 174 L.G.S.S . y del Acuerdo de Cooperación de 20 febrero 1992 suscrito ante el Gobierno español y la Comisión Islámica de España.

El recurso se impugna por el letrado de la Administración de la Seguridad Social.

### **Segundo.**

En relación al relato de hechos probados interesa la recurrente con el sustento documental que cita la adición de dos nuevos ordinales, para lo que propone la siguiente redacción:

" DUODÉCIMO- Dña. Celsa convivió desde el matrimonio con el esposo fallecido Don Valentín y fruto de dicha convivencia nacieron los hijos : Jacinta, Borja y Rita .

DÉCIMOTERCERO- La solicitud de prestación de viudedad elevada por Dña. Celsa en razón del fallecimiento de su esposo Valentín ante la Seguridad Social del Alemania recibió respuesta estimatoria".

Los datos cuya incorporación se solicitan resultan de los documentos citados en apoyo revisorio pero son irrelevante en orden a mutar el sentido del pronunciamiento, razón que determina la desestimación de los dos primeros motivos de recurso.

### **Tercero.**

Dña. Celsa, de nacionalidad marroquí, contrajo matrimonio el 18 septiembre 1992 ante el Tribunal de Primera Instancia de Nador por el rito musulmán - con arreglo a los preceptos de El Corán y a la Sun- na (traducción musulmana) - con D. Valentín, que por aquel entonces ostentaba nacionalidad marroquí y casado con Dña. Paula, que falleció el 23 noviembre 1994.

Su matrimonio, válidamente celebrado conforme a la ley personal de los contrayentes, no ha sido reconocido en España.

D. Valentín, tras adquirir la nacionalidad española el 1 noviembre 2001 ( hecho no controvertido - folio 184, ramo de la Entidad Gestora), solicitó la inscripción de su matrimonio con Dña. Celsa en el Registro Civil, petición desestimada por Auto del Registro Civil Central de 14 enero 2004, confirmado por resolución de la Dirección General del Registro y del Notariado de 18 noviembre 2004. Causa de la denegación: el matrimonio no respetaba las normas de orden público español atentando contra la concepción española del matrimonio y contra la dignidad de la mujer.

El no reconocimiento de efectos civiles a su matrimonio permitió a D. Valentín ser pensionista de viudedad

Dña. Celsa fallecido D. Valentín el 23 agosto 2009, presentándose como cónyuge legítima del causante solicita pensión de viudedad.

El Instituto Nacional de la Seguridad Social denegó la solicitud "por no ser su relación con el fallecido ninguna de las que pueden dar lugar a pensión de viudedad de acuerdo con el artículo 174 LGSS " ( Resolución de 16 marzo 2010). Lo aclara la resolución de 10 julio 2010, desestimatorio de la reclamación previa:

" Al ser el fallecido de nacionalidad española debía inscribirse en el Registro Civil español su matrimonio ( artículo 49 Código Civil ). Sin embargo, nuestro Registro Civil Central, por auto de 14-01-2004 acordó denegar la inscripción del matrimonio. Por consiguiente, no existe matrimonio legalizado que acredite la relación entre el causante y la solicitante, que tampoco cumple los requisitos exigidos para acceder a la prestación como pareja de hecho.

Dña. Celsa no ha podido acreditar, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento una convivencia como pareja de hecho con Valentín estable y notoria con carácter inmediata al fallecimiento, y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años.

Para determinar la parte de pensión proporcional al tiempo de convivencia que le corresponda a la persona interesada, se ha tenido en cuenta el periodo comprendido entre el 13-10-1992, fecha de su matrimonio con la persona fallecida hasta el 00-00-0000, fecha en que cesó la convivencia. Este periodo es de 0 días".

Impugnada la resolución en vía judicial, la demanda dio origen a los presentes autos habiendo recaído sentencia desestimatoria en la instancia, que comparte la fundamentación de la resolución administrativa recurrida.

Dña. Celsa, calificando la denegación de la prestación como un ataque a su dignidad personal al negar la validez al matrimonio que contrajo según ritual de su propia religión, considerado como unión de hecho y sin efectos al no cumplir con las exigencias legales, se alza en suplicación.

Asiste la razón a la recurrente en su denuncia.

Una cosa es que para la legislación española sea nulo el matrimonio celebrado por personas ya ligadas por un vínculo matrimonial no disuelto o declarado nulo ( artículo 46.2 en relación con el artículo 73.2 del Código Civil, impedimento de ligamen) y que contraído matrimonio por Dña. Celsa con D. Valentín, de estado casado, se le niegue su acceso al Registro Civil con justificación en el orden público, la dignidad constitucional de la mujer española y la concepción española de la institución matrimonial - cuestión ésta que la Sala abstendrá de valorar al exceder de los estrictos límites de la suplicación- y otra, bien distinta, que a Dña. Celsa, de nacionalidad marroquí, casada en Marruecos por el rito musulmán, con D. Valentín, que en aquel tiempo era de nacionalidad marroquí, sin que conste dato alguno que permita deducir que no fuera válidamente celebrado, no se le reconozca la condición de cónyuge legítima a la muerte del que su esposo y por consecuencia la de beneficiaria de la pensión de viudedad ( artículo 174 LGSS ).

El hecho de que el matrimonio de Dña. Celsa con D. Valentín haya sido ignorado no produciendo ningún efecto civil por considerarse nulo, no significa que no haya existido y siendo uno de los requisitos exigidos por la legislación española para poder acceder a la pensión de viudedad el haber contraído matrimonio legítimo con el o la causante, ex artículo 174 LGSS y cumpliendo tal exigencia el matrimonio bigamo válidamente celebrado conforme a la ley personal de los contrayentes ( artículo 9 Código Civil ), a Dña. Celsa debió reconocérsele la prestación de viudedad que peticionaba.

Denegar a Dña. Celsa la pensión equivale a sancionarla por la decisión de su esposo de adquirir la nacionalidad española. El Estado español reconoce efectos al matrimonio bigamo al suscribir con fecha 8 noviembre 1979 el Convenio bilateral con Maruecos en materia de Seguridad Social ( BOE 13 octubre 1982 y en vigor desde ese mismo mes) que en su artículo 23 establece que " la pensión de viudedad causada por un trabajador marroquí será distribuido, en su caso, por partes iguales y definitivamente, entre quienes resulten ser, conforme a la legislación marroquí, beneficiarios de dicha prestación".

Se estima el recurso.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

### **FALLAMOS**

Estimamos el recurso interpuesto por Dña. Celsa frente a la sentencia dictada el día 16-5-2011 que revocamos y con estimación de la demanda declaramos el derecho de la demandante a percibir pensión de viudedad en la cuantía reglamentaria y condenamos al Instituto Nacional de la Seguridad Social a estar y pasar por esta declaración y al abono de la prestación.

Notifíquese esta Sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

### **ADVERTENCIAS LEGALES**

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para Unificación de Doctrina, que se preparará por las partes o el Ministerio Fiscal por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 220 y 221 de la Ley 36/2011 de 11 de Octubre Reguladora de la Jurisdicción Social .

Para su admisión será indispensable que todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, y no goce del beneficio de justicia gratuita efectúe, dentro del plazo de preparación del recurso, el depósito de 600 euros previsto en el artículo 229, con las excepciones previstas en el párrafo 4.º, así como el importe de la condena, dentro del mismo plazo, según lo previsto en el artículo 230, presentando los correspondientes resguardos acreditativos de haberse ingresado en la c/c que esta Sala tiene abierta en el Banco Español de Crédito, (BANESTO) Oficina 1105, de la calle Triana, 120, 35002 de Las Palmas de Gran Canaria., n.º 3537/0000/37/1701/11, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, y que habrá de aportarse en el mismo plazo. Si la condena consistiere en constituir el capital- coste de

una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social.

Para el supuesto de ingreso por transferencia bancaria, deberá realizarse la misma al siguiente número de cuenta: 0030-1846-42-0005001274

Consignándose en el campo Beneficiario la Cuenta de la Sala y en Observaciones o Concepto de la Transferencia los 16 dígitos que corresponden al procedimiento.

Remítase testimonio a la Fiscalía de este Tribunal y líbrese otro testimonio para su unión al rollo de su razón, incorporándose original al Libro de Sentencias.

Una vez firme devuélvase los autos al Juzgado de lo Social de procedencia con testimonio de la resolución dictada por esta Sala.

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

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.