

**BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL
TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia de 28 de abril de 2015

Sala de lo Social

Rec. n.º 2414/2014

SUMARIO:

Viudedad. Acreditación del requisito de existencia de pareja de hecho a los efectos de reconocimiento de la pensión cuando el hecho causante acontece tras la entrada en vigor de la Ley 40/2007. Recurso de casación para la unificación de doctrina. Ha de efectuarse mediante la inscripción en el registro específico de parejas de hecho, o bien mediante documento público en el que conste la constitución de la pareja, sin que puedan ser sustituidas tales exigencias por la inclusión de la solicitante, en condición de beneficiaria del fallecido, en la cartilla de la asistencia sanitaria de este. No hay que olvidar que para el reconocimiento de ese beneficio se requería aportar en su momento los documentos que la actora ahora resulta no tener, lo que sin necesidad de calificar la licitud de aquel reconocimiento, obliga a desestimar la pretensión por falta de acreditación de un elemento constitutivo del derecho ejercitado.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1994 (TRLGSS), art. 174.3..

PONENTE:

Don José Manuel López García de la Serrana.

Magistrados:

Don FERNANDO SALINAS MOLINA
Don JOSE LUIS GILOLMO LOPEZ
Don JOSE MANUEL LOPEZ GARCIA DE LA SERRANA
Doña MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN
Doña MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Abril 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 Letrada Doña Pilar García Perea en nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia dictada el 27 de mayo de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en recurso de suplicación n.º 852/2014, interpuesto contra la sentencia de fecha 31 de enero de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social n.º 5 de San Sebastián, en autos núm. 443/2013, seguidos a instancias de DOÑA Agustina contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL sobre SEGURIDAD SOCIAL.

Ha comparecido en concepto de recurrida DOÑA Agustina representada por el Letrado Don José Manuel Alarcía González.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana,

ANTECEDENTES DE HECHO**Primero.**

Con fecha 31 de enero de 2014 el Juzgado de lo Social n.º 5 de San Sebastián dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: " 1.º - La demandante convivió de forma continuada e ininterrumpida, como pareja de D. Laureano desde el día 1 de abril de 1986 hasta el día del fallecimiento del Sr Laureano, que se produjo el día 31/01/2013. La convivencia se produjo siempre en la ciudad de San Sebastián hasta la fecha del fallecimiento del Sr. Laureano . Los periodos de convivencia están acreditados con los

oportunos certificados de empadronamiento extendidos por el Ayuntamiento de la ciudad de San Sebastián. 2.º- Fruto de esta relación afectiva, nació la hija de ambos, Eugenia, nacida el día NUM000 de 1980. Esta hija convivió con sus progenitores, según se acredita con los certificados de empadronamiento, hasta que se independizó de sus padres el 27 de junio de 2006. Se aporta el libro de Familia abierto por la demandante y el fallecido con la inclusión de la hija de ambos. 3.º- Solicitada por la demandante la pensión de viudedad tras la muerte del Sr Laureano, se dicta resolución del INSS de fecha 18/02/2013 en la que se deniega la petición de la solicitante, indicando que el motivo de la denegación es no ser su relación con el fallecido ninguna de las que pueden generar una pensión de viudedad, de acuerdo con el art. 174 de la LGSS . Formulada reclamación previa frente a esta resolución, se dicta resolución del INSS de fecha 23/04/2013 en la que se desestima la reclamación previa y se señala que no queda acreditado la situación de pareja de hecho exigida para tener derecho a la pensión de viudedad, ya que de acuerdo con la normativa vigente, pueden tener derecho a esta prestación quien fuera pareja de hecho de el causante en el momento de fallecimiento, y cuya situación pueda acreditarse mediante la certificación de la inscripción de tal pareja en el registro público específico o documento público en el que conste la constitución de la pareja. Frente a dicha resolución del INSS se formula la presente demanda en solicitud de reconocimiento de la citada pensión de viudedad. 4.º- La base reguladora de la prestación e viudedad solicitada es de 728,44 euros mes, el porcentaje de la pensión sería el 52%, y la fecha de efectos de la prestación 01/02/2013.".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que debo desestimar la demanda promovida por Agustina frente al INSS, al que absuelvo de las pretensiones frente a el deducidas.".

Segundo.

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por DOÑA Agustina ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, la cual dictó sentencia en fecha 27 de mayo de 2014, en la que consta el siguiente fallo: "Se estima el recurso de suplicación interpuesto frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social n.º 5 de San Sebastián de 31-1-14, procedimiento 443/13, por don José Manuel Alarcia González, letrado que actúa en nombre y representación de doña Agustina, y con revocación de la misma se declara el derecho de la demandante a percibir la prestación de supervivencia con una base reguladora de 728,44 euros mensuales, en el porcentaje del 52% y fecha de efectos del 1-2-13, condenando al Instituto Nacional de la Seguridad Social a estar y pasar por la anterior declaración, y a su cumplimiento efectivo, sin costas.".

Tercero.

Por la representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco el 4 de julio de 2014. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en fecha 18 de octubre de 2011 .

Cuarto.

Por providencia de esta Sala de fecha 2 de octubre de 2014 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.

Quinto.

Evacuado el traslado de impugnación por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso PROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 22 de abril de 2015, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

1. La cuestión que plantea el presente recurso de casación unificadora, resuelta ya por esta Sala en varias ocasiones, versa sobre la acreditación del requisito de existencia de una pareja de hecho a los efectos de reconocimiento de pensión de viudedad al sobreviviente, cuando el hecho causante acontece tras la entrada en vigor (el 1-enero-2008) de la Ley 40/2007 de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

2- El problema surge por la interpretación que haya de darse al art. 174.3 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), en la redacción dada por la citada Ley 40/2007, que en el particular que aquí interesa

dispone que: "A efectos de lo establecido en este apartado, se considerará pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años. La existencia de pareja de hecho se acreditará 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. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante", y termina señalando que "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".

3- En el supuesto ahora enjuiciado, la actora, mantenía una relación de convivencia marital con el causante, al menos, desde el año 1.986. El fallecimiento del causante se produjo en fecha 31 de enero de 2013 y la solicitud de la pensión se formuló poco después, sin que se haya acreditado que tal unión se hubiera inscrito en registro público alguno, ni que conste en documento público.

4- La sentencia recurrida (STSJ del País Vasco de 27 de mayo de 2014) ha revocado la sentencia de la instancia que desestimó la demanda y ha reconocido la pensión de viudedad a la actora, al entender que, como la actora figuraba como beneficiaria en la cartilla sanitaria del causante, acreditaba suficientemente la existencia de una pareja de hecho a los efectos del art. 174.3 de la L.G.S.S ., por cuanto el INSS no podía ir contra sus propios actos reconocedores de derechos, como el derivado de incluirla en al cartilla sanitaria.

5- La sentencia de contraste, dictada por la Sala de lo Social del TSJ de la Comunidad Valenciana el 18-10-2011 (R.S. 1180/2011), ha llegado a la conclusión contraria en un caso sustancialmente igual en el que estaba en juego, también, la aplicación del vigente artículo 174.3 LGSS, precepto este que es el que el recurso del INSS denuncia fundamentalmente como infringido. En esa sentencia referencial, la actora convivió con el causante, durante veinte años, hasta su fallecimiento como pareja de hecho, incluso figuró como beneficiaria en la cartilla sanitaria del causante. El causante falleció el 25 de septiembre de 2009 y, formulada la solicitud de pensión, la viudedad fue desestimada en vía administrativa, en resolución confirmada tanto por la sentencia de instancia como por la de suplicación que ahora sirve de contraste, pese a que el causante había identificado a la demandante como su pareja de hecho en el testamento. En esta última se sostiene que no basta con acreditar que la convivencia reúne las notas fijadas en el párrafo cuarto del artículo 174.3 LGSS, sino que se tiene que probar también que se reúne la condición de pareja de hecho y demostrar su existencia con el certificado de inscripción registral o documento público en el que conste su constitución, con una antelación de dos años. Y como ello no había sucedido en el caso, como se dijo, termina desestimando la demanda, al entender que no basta con acreditar la existencia de convivencia como pareja de hecho, sino que es precisa la inscripción en el oportuno registro.

6- En ambos casos se trata de solicitantes de viudedad que acreditan convivencia con el causante superior a cinco años, habiéndose producido los fallecimientos tras la entrada en vigor de la Ley 40/2007, cuando perduraba la situación de pareja de hecho, sin que en ninguno de ellos se hubiera acreditado " la 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 ", tal como contempla el art. 174.3 in fine LGSS . Pese a tales coincidencias, la sentencia recurrida reconoce la pensión mientras que la de contraste la deniega. Es evidente, pues, la contradicción, según admite expresamente el Ministerio Fiscal, y, por tanto, debemos entrar en el fondo del asunto, invocando la recurrente como infringidos los arts. 174.3 LGSS, 14, 139.1, 39.1 y 2, y 149.1.17 de la Constitución Española .

Segundo.

1- De conformidad con doctrina jurisprudencial unificada, que recuerda también el preceptivo dictamen del Ministerio Fiscal, la solución más ajustada a derecho de las confrontadas en esta casación unificadora es la contenida en la sentencia de contraste, por lo que el recurso debe ser estimado. De esta línea jurisprudencial forman parte las SSTs/IV 20-julio- 2010 (rcud 3715/2009), 3-mayo-2011 (rcud 2170/2010), 15-junio-2011 (rcud 3447/2010) y, más cercanas, las de fecha 28- noviembre-2011 (rcud 644/2011), 20-12-2011 (rcud 1147/2011) y 23-01-2012 (rcud 1929/2011), 12-03-2012 (rcud 2385/2011), 26- 11-2012 (rcud 4072/2011) y 20-05-2014 (rcud 1738/2013) ente otras muchas, que han resuelto supuestos sustancialmente iguales al presente.

El fundamento de la doctrina jurisprudencial sentada en las mencionadas sentencias, que hacemos nuestro en la presente decisión, se puede sintetizar, en lo que aquí interesa, en los siguientes puntos: 1) que los requisitos legales de "existencia de pareja de hecho" y de "convivencia estable y notoria", establecidos ambos en el vigente artículo 174.3 LGSS son distintos, debiendo concurrir ambos para el reconocimiento del derecho a pensión en favor del sobreviviente; 2) que, en el mismo precepto legal, las reglas de acreditación de uno y otro requisito son asimismo diferentes; 3) que la "existencia de pareja de hecho" debe acreditarse, de acuerdo con el repetidamente citado artículo 174.3 LGSS, bien mediante "inscripción en registro específico" de parejas de hecho, bien mediante "documento público en el que conste la constitución" de la pareja, lo que refleja la voluntad de la ley de limitar la atribución de la pensión en litigio a las parejas de hecho regularizadas.

2. Debe añadirse como en supuestos semejantes ha señalado esta Sala (Sentencias de 22 de diciembre de 2011 (R. 886/2011) y 9 de octubre de 2012 (R. 3600/2011) que "la simple manifestación unilateral de los convivientes ante notario, aceptando la realidad de esa convivencia marital en sus respectivas escrituras de disposición testamentaria, tampoco ahora puede hacerse equivalente a la constitución de la pareja de hecho que exige el art. 174. 3.º LGSS . En efecto, como esta Sala razonaba entonces, en lo que parecía ser la solución dada por la resolución de instancia, "una cosa es la expresión de la manifestación de voluntad constitutiva de la pareja de hecho, y otra muy distinta que, a ciertos efectos en el ámbito jurídico civil o mercantil, se quiera hacer valer una cierta vinculación, que para el caso tiene un alcance meramente circunstancial y de oportunidad, limitado al negocio de que se trate".

3. Como en el presente caso no consta documento público alguno sobre la constitución de la pareja de hecho, ni la inscripción de esa unión en un registro público, procede, conforme a esa doctrina, estimar el recurso.

El argumento de que el reconocimiento de la actora como beneficiaria por convivir de hecho como cónyuge del causante y figurar como beneficiaria en su cartilla sanitaria no es correcto por las siguientes razones:

Primera Porque no están acreditados los hechos en que se basa, pues el documento en que se funda la sentencia recurrida, obrante al folio 78 de los autos, es un simple "informe" y no un certificado expedido con base a los datos obrantes en archivos públicos en los que la demandante aparezca como cónyuge del causante, razón por la que carece de valor probatorio, máxime cuando en el documento obrante al folio siguiente, el acreditativo del derecho, la actora aparece como beneficiaria del derecho de asistencia sanitaria sin especificarse el motivo del reconocimiento de ese beneficio.

Segunda Porque tampoco se ajustan a derecho las consideraciones que se hacen en la sentencia recurrida sobre el reconocimiento de la condición de beneficiario y su consiguiente inclusión en el concepto de asegurado en el sistema de seguridad social, con base en la aplicación del art. 3-1-a) del R.D. 1192/12, de 3 de agosto . En efecto aparte que no está probado el concepto en el que se reconoce la condición de beneficiario, resulta que tal reconocimiento no excusa de cumplir la norma específica del artículo 174-3 de la L.G.S.S . sobre la necesidad de inscribir en un registro público la unión de hecho o de constituirla en documento público, sino todo lo contrario. En efecto, el art. 6-3-b) del R.D. 1192/12, establece la necesidad de acompañar a la solicitud de reconocimiento de la condición de beneficiario del asegurado por la prestación de asistencia sanitaria, la certificación acreditativa de la inscripción en algún registro público de la existencia de una pareja de hecho o el documento público acreditativo de su constitución. Ninguno de esos documentos pudo aportar la actora para que se le reconociera como beneficiaria de la asistencia sanitaria porque no existían, cual se reconoce por las sentencias dictadas en anteriores instancias e incluso por la demandante que sostiene que aparecer como beneficiaria en la tarjeta de asistencia sanitaria del causante era documento público bastante para acreditar su derecho, pero olvida que el reconocimiento de ese beneficio requería aportar los documentos que ahora resulta no tener, lo que sin necesidad de calificar la licitud de aquél reconocimiento, obligaba a desestimar su pretensión por falta de acreditación de un elemento constitutivo del derecho ejercitado.

4. Por todo ello, procede estimar el recurso, casar y anular la sentencia recurrida y resolver el debate planteado en suplicación en el sentido de desestimar el recurso de esa clase que interpuso la actora y de confirmar la sentencia de instancia. Sin costas.

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 unificación de doctrina interpuesto por la Letrada Doña Pilar García Perea en nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia dictada el 27 de mayo de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en recurso de suplicación n.º 852/2014, interpuesto contra la sentencia de fecha 31 de enero de 2014, dictada por

el Juzgado de lo Social n.º 5 de San Sebastián, en autos núm. 443/2013, seguidos a instancias de DOÑA Agustina contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Casamos y anulamos la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, revocamos igualmente la sentencia de instancia, para concluir desestimando la demanda origen de las actuaciones. 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. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

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.