



Roj: STSJ CAT 3048/2013  
Id Cendoj: 08019340012013102203  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Barcelona  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 3131/2012  
Nº de Resolución: 2910/2013  
Procedimiento: Recurso de suplicación  
Ponente: JACOBO QUINTANS GARCIA  
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA  
CATALUNYA

**SALA SOCIAL**

**NIG : 25120 - 44 - 4 - 2009 - 8001312**

mm

**ILMO. SR. FELIPE SOLER FERRER**

**ILMO. SR. JACOBO QUINTANS GARCIA**

**ILMO. SR. LUÍS JOSÉ ESCUDERO ALONSO**

En Barcelona a 23 de abril de 2013

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A núm. 2910/2013**

En el recurso de suplicación interpuesto por Susana frente a la Sentencia del Juzgado Social 1 Lleida de fecha 18 de enero de 2012 dictada en el procedimiento nº 484/2009 y siendo recurridos INSS (Lleida), T.G.S.S.(Lleida) y Belen . Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. JACOBO QUINTANS GARCIA.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Seguridad Social en general, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 18 de enero de 2012 que contenía el siguiente Fallo:

"Que desestimando la demanda interpuesta por Dña. Susana contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), debo absolver y absuelvo a los demandados de las pretensiones de la demanda articulada en su contra."

**SEGUNDO.-** En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

"PRIMERO. La demandante, Dña. Susana , convivió con D. Gerardo de forma ininterrumpida en diversos domicilios, desde el año 1.980 hasta el fallecimiento de aquél, ocurrido el 13-4-97.

SEGUNDO. Ambos tuvieron una hija en común, Inés , nacida el NUM000 -83.

TERCERO. La demandante estuvo casada con D. Modesto , habiéndose dictado el 29-11-88 sentencia del Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Lérida declarativa de disolución por divorcio del matrimonio contraído por ambos en su día.

CUARTO. Asimismo, D. Gerardo estuvo casado con Dña. Belen , habiéndose dictado el 2-10-91 sentencia del Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Lérida declarativa de disolución por divorcio del matrimonio contraído por ambos en su día.

QUINTO. El 30-12-08 la demandante presentó ante el INSS solicitud de pensión de viudedad, que fue denegada el de 12-1-09 "Por no acreditar mediante el correspondiente certificado de empadronamiento una convivencia ininterrumpida, como pareja de hecho con el causante, durante al menos, los seis años inmediatamente anteriores al fallecimiento de éste y por no acreditar durante todo ese período el requisito de no hallarse impedida para contraer matrimonio y no tener vínculo matrimonial con otra persona, según lo previsto en la disposición adicional tercera b) de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre , de medidas en materia de Seguridad Social (BOE del 5 de diciembre), en relación con el párrafo cuarto del art. 174.3 de la Ley General de la Seguridad Social , en la redacción dada por la citada Ley 40/2007".

SEXTO. Disconforme con la resolución denegatoria del INSS, la demandante interpuso reclamación previa, que fue desestimada el 29-4-09 por no concurrir el requisito de inexistencia de impedimento para contraer matrimonio durante la totalidad del período de convivencia exigido de seis años anteriores al fallecimiento del causante conforme al artículo 174.3 LGSS .

SÉPTIMO. La base reguladora mensual de la prestación de viudedad de Dña. Susana asciende a 830,17 euros, la fecha de efectos económicos es el 1-1-07 y el porcentaje es un 40% del 52%.

OCTAVO. La demandante percibe una pensión de jubilación con efectos desde el 1-1-09, sobre una base reguladora mensual de 726,40 euros y porcentaje del 77%.

NOVENO. Dña. Belen percibe una pensión de viudedad sobre una base reguladora de 830,17 euros y porcentaje del 52%."

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandante, 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.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La sentencia del juzgado de lo social desestimó la demanda en materia de Seguridad Social en la que se solicitaba la revocación de la resolución del INSS por la que se denegaba la pensión de viudedad a la actora.

Frente a dicho pronunciamiento se alza la parte demandante, en recurso basado en los apartados a ), b ) y c) del art. 191 de la LPL para la declaración de nulidad de la sentencia modificación de hechos probados y denuncia de la aplicación incorrecta de normas sustantivas.

**SEGUNDO.-** En el primero de los motivos de recurso, amparado en el *apartado a) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral ( hoy 193 de la LRJS )* , la parte recurrente interesa la declaración de nulidad de la sentencia recurrida alegando infracción del art.97 de la LRJS y 218 de la LEC .

Denuncia la recurrente que la sentencia ha incurrido en incongruencia por exceso al haber resuelto temas no presentados por la demanda ni la contestación. No puede estimarse el motivo alegado por cuanto si la sentencia, no en el fallo sino en uno de los razonamientos del fundamento de derecho segundo de la sentencia manifiesta "*a mayor abundamiento*", que en caso de estimarse la demanda la actora debería elegir entre la pensión de viudedad así reconocida y la que viene lucrando por jubilación, no interfiere para nada en la decisión de reconocer o no el derecho a la pensión solicitada de viudedad, sino que se trata de una mera observación imprescindible por cuanto afecta a los requisitos para la concesión de la pensión ( D.A 3ª de la Ley 40/07 ) pero no influyente en el tema de fondo tratado y resuelto.

**TERCERO.-** En el segundo de los motivos de suplicación, la recurrente propone la revisión del relato fáctico de la sentencia de instancia, en concreto los posibles hechos probados que se contengan en el fundamento de derecho segundo de la sentencia recurrida.

No procede la estimación del motivo alegado, pues se ha de tener presente que conforme a constante doctrina jurisprudencial, para que prospere esta causa de suplicación, en base al carácter extraordinario de este recurso, es necesaria la concurrencia de los siguientes elementos:

a)La existencia de un error en el juez en la valoración de la prueba, de forma clara y contundente, no basado en conjeturas o razonamientos.

b) Que este error se base en documentos o pericias obrantes en las actuaciones que lo evidencien.

c) Que el recurrente señale los párrafos a modificar, proponiendo una redacción alternativa que concretes u pretensión revisora.

d) Que los resultados que se postulan, aunque se basen en los citados medios de prueba, no queden desvirtuados por otras pruebas practicadas a lo largo de juicio, de modo que en caso de contradicción ha de prevalecer el criterio del juez de instancia, en tanto que la Ley le reserva la función de valoración de las pruebas y,

e) Que las modificaciones solicitadas sean relevantes y trascendentes para la resolución de las cuestiones planteadas.

En el presente caso se han incumplido los requisitos a los que la ley y la jurisprudencia anudan la posibilidad de modificar los hechos probados de la sentencia recurrida, entre ellos que se trate de hechos y no de razonamientos sobre los hechos (fundamentos de derecho), y tampoco de intenciones (contraer matrimonio), o de aquellos que carezcan de trascendencia para la modificación del fallo (fecha de la separación frente a la de divorcio, cuando sólo esta rompe el vínculo), o, por último, no proponer texto alternativo, por lo que debe desestimarse de inicio el motivo alegado.

**CUARTO.-** A través de motivo señalado al epígrafe c) del art. 191 de la LPL, cita la recurrente como vulnerados los arts. 174.3, 4 y 5 del TRLGSS, así como el 1.1, 2 y 3 de la ley 10/1998 de parejas estables de Catalunya. En concreto por lo que respecta a esta última Ley, en su art. 1, cabe resolver desestimando también el motivo apuntado pues el citado artículo no hace sino establecer, a efectos administrativos, los requisitos que deben darse al momento en que se pretende la declaración de pareja de hecho, pero es que además la prestación de la Seguridad Social por causa de viudedad en parejas de hecho exige otros requisitos además del citado en la Ley catalana, y esos requisitos se contienen en el art 174.3 de la LGSS que requiere una convivencia ininterrumpida entre solicitante y causante y con el carácter de pareja de hecho en el momento del fallecimiento del causante, lo que en el presente caso no se da. No obstante, y a pesar de que se trata de un precepto que regula y da entrada a lucrar la pensión de viudedad de forma "excepcional", la doctrina del Tribunal Supremo ha interpretado el requisito de convivencia ininterrumpida en situación de pareja de hecho durante al menos seis años, de forma diferente a como lo hace la sentencia de instancia. Así la STS de 14/7/11, recurso num. 3857/10 resolviendo un supuesto muy similar al presente en el que se reclamaba una pensión de viudedad en pareja de hecho, por fallecimiento del causante anterior a la entrada en vigor de la Ley 40/2007 resume lo siguiente: Se discute si se cumple el requisito exigido en la letra b), convivencia ininterrumpida, como pareja de hecho, durante al menos los seis años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante, pues si bien es cierto que acredita una convivencia de 24 años, solo en los últimos cuatro de ellos reunía el causante el requisito de no tener vínculo matrimonial con otra persona, ya que estaba casado y no obtuvo el divorcio hasta cuatro años antes de fallecer. El T.S. reconoce el derecho al entender que lo que el legislador exige son dos requisitos diferentes y acumulativos: uno, que la convivencia de hecho haya tenido una determinada duración, y otro que, al momento anterior al fallecimiento dicha pareja de hecho hubiera podido constituirse en la forma que el art.174.3 del TRLGSS establece, por no existir impedimento para ello, singularmente por no estar casados ninguno de los integrantes de esa pareja de hecho. Al final sentencia que el requisito de no tener vínculo matrimonial con otra persona basta con que concurra en el momento inmediatamente anterior al fallecimiento.

La total similitud del supuesto enjuiciado por la sentencia referenciada y el que se presenta en este caso obliga aplicar la misma doctrina con la consecuencia de la estimación del recurso y revocación de la sentencia recurrida.

Vistos los preceptos citados y los de general y pertinente aplicación

## FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación presentado por Dña. Susana frente a la sentencia dictada el 18/1/12 por el Juzgado de lo Social núm. 1 de los de Lleida en autos núm. 484/2009, seguidos a instancia de aquella contra el INSS, la TGSS y Dña. Belen debemos revocar y revocamos la sentencia recurrida, declarando el derecho de la recurrente a que le sea reconocida la pensión de viudedad solicitada, condenando al INSS a estar y pasar por esta declaración y a que le abone la prestación correspondiente con arreglo a una base reguladora de 830,17 €, fecha de efectos económicos de 1/1/07 y porcentaje de un 40% del 52%. Sin costas.



Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el art. 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , consignará como depósito, al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en El Banco Español de Crédito -BANESTO-, Oficina núm. 2015, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, Nº 0937 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el art. 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANESTO (oficina indicada en el párrafo anterior), Nº 0937 0000 80, añadiendo a continuación los números indicativos del Recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado, al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

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

**Publicación.-** La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/ a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.