

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**13353** *Sala Segunda. Sentencia 188/2014, de 17 de noviembre de 2014. Recurso de amparo 1920-2013. Promovido por doña Susana Delia Salvio Alvedro en relación con las Sentencias de las Salas de lo Social del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y de un Juzgado de ese mismo orden jurisdiccional de Málaga, que desestimaron su demanda de pensión de viudedad. Vulneración del derecho a la igualdad ante la ley: STC 41/2013 (denegación de la pretensión ejercitada en el litigio social que trae causa de la aplicación de un precepto legal contrario al derecho a la igualdad ante la ley al supeditar el disfrute del derecho a la pensión de viudedad que en él se establece a que el causante y el beneficiario hubieran tenido hijos comunes).*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Adela Asua Batarrita, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1920-2013, promovido por doña Susana Delia Salvio Alvedro, representada por el Procurador de los Tribunales don Alfredo Gil Alegre y asistida por el Abogado don Manuel María Ariza Brugarolas, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2013, dictada en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1078-2012, interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Málaga) de 23 de febrero de 2012, que desestimó el recurso de suplicación 1685-2011 interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 10 de Málaga de 24 de junio de 2010, en autos núm. 979-2009, sobre Seguridad Social. Ha sido parte el Instituto Nacional de la Seguridad Social, asistido y representado por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de junio de 2013, don Alfredo Gil Alegre, Procurador de los Tribunales y de doña Susana Delia Salvio Alvedro, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) La recurrente de amparo presentó el 29 de diciembre de 2009 ante la Dirección Provincial de Málaga del Instituto Nacional de Seguridad de la Seguridad Social (INSS) una solicitud de reconocimiento de pensión de viudedad derivada del fallecimiento, en fecha 4 de enero de 2000, de don Enric Martínez Santfín, con quien había mantenido una relación estable de pareja, formalizada en escritura pública en Cerdanyola del Vallés el 16 de abril de 1999.

b) Por resolución de 19 de enero de 2009, el Director Provincial del INSS denegó la solicitud de la recurrente «por no haber tenido hijos comunes con el causante fallecido antes del 01/01/2008 de acuerdo con la disposición adicional tercera de la ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social». Frente a esta resolución, la recurrente presentó reclamación administrativa previa alegando la vulneración del art. 14 CE, al entender que la decisión administrativa estaba basada en una ilegítima distinción entre mujeres «con hijos y sin hijos». La reclamación fue desestimada por resolución de 30 de marzo de 2009.

c) La recurrente presentó en fecha 10 de julio de 2009 demanda contra el INSS solicitando el reconocimiento de su derecho a la prestación de viudedad. Dicha demanda dio lugar al procedimiento sobre Seguridad Social núm. 979-2009, que fue resuelto por el Juzgado de lo Social núm. 10 de Málaga en Sentencia de 24 de junio de 2010, en la que desestimó la demanda formulada y absolvió al INSS de las pretensiones deducidas en su contra. Según se hacía constar en esta resolución, la recurrente de amparo no había acreditado los requisitos legales establecidos en la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, pues ni había presentado certificado de empadronamiento acreditativo de una convivencia ininterrumpida durante los seis años anteriores al fallecimiento del causante, ni había acreditado la existencia de hijos comunes.

d) En fecha 23 de febrero de 2012, la Sala de lo Social de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía dictó Sentencia desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la recurrente de amparo y confirmando la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social. A juicio de la Sala, la recurrente había justificado suficientemente la convivencia ininterrumpida durante los seis años anteriores al fallecimiento del causante, pues el certificado de empadronamiento no podía ser considerado un medio de prueba exclusivo de este requisito material. Entendía, no obstante, que la pensión había sido correctamente denegada en atención al incumplimiento de la exigencia de hijos comunes contenida en la letra c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007.

e) Finalmente, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictó Sentencia de 18 de febrero de 2013 en la que desestimó el recurso de casación para la unificación de doctrina presentado por la actora, al no haber acreditado ésta la necesaria contradicción entre la resolución judicial impugnada y la aportada como contraste.

3. En su escrito de demanda, la recurrente de amparo entiende que las resoluciones impugnadas vulneran su derecho a la igualdad ante la ley. Invoca al efecto la STC 41/2013, de 14 de febrero, derivada de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 8970-2008, en la que se declaró que la letra c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, es inconstitucional y nula por violar el art. 14 CE. Con amplia cita de esta resolución, la recurrente entiende que la diferencia de trato basada en la existencia de hijos comunes no obedece a ninguna razón objetivamente justificada. La aplicación singular de la norma declarada inconstitucional habría vulnerado, por ello, su derecho a la igualdad ante la ley. Aduce, asimismo, la actora que el recurso planteado tiene la especial trascendencia constitucional exigida por el art. 49.1 *in fine* de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC) en tanto que, tal y como resulta de la interpretación efectuada por la STC 155/2009, de 25 de junio, la lesión que se alega proviene directamente de la norma legal aplicada.

4. Por providencia de 27 de marzo de 2014, la Sala Segunda acordó conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda, y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Málaga) y al Juzgado de lo Social núm. 10 de Málaga a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran, respectivamente, certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1078-12, del recurso de suplicación núm. 1685-2011 y de los autos núm. 979-2009, interesándose al propio tiempo del Juzgado que

emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en el plazo de diez días.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de mayo de 2014, el Letrado de la Administración de la Seguridad Social se personó como recurrido en nombre y representación del INSS, solicitando que se entendieran con él las sucesivas actuaciones del recurso de amparo.

6. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda, de 1 de julio de 2014, se tuvo por personado al Letrado de la Administración de la Seguridad Social en nombre del INSS y se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, dentro del cual podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

7. La representación procesal de la recurrente presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 30 de julio de 2014, en el que se limita a ratificar todas las alegaciones expuestas en la demanda de amparo.

8. El Letrado de la Administración de la Seguridad Social presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 1 de septiembre de 2014, en el que solicita el otorgamiento de amparo en los términos establecidos en la demanda. Afirma que las circunstancias fácticas de la recurrente se acomodan a los presupuestos fijados en la STC 41/2013, de 14 de febrero, ya que las resoluciones dictadas por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía son posteriores a la referida Sentencia. En consecuencia, entiende que procede aplicar la doctrina establecida en la citada STC 41/2013 y otorgar el amparo interesado.

9. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 29 de septiembre de 2014, en el que solicita el otorgamiento del amparo, reconociendo a la actora su derecho fundamental a la igualdad ante la ley del art. 14 CE. El Fiscal considera que, de acuerdo con la STC 41/2013, de 14 de febrero, la exigencia de hijos comunes a las parejas de hecho para el reconocimiento de la pensión de viudedad constituye una directa vulneración del principio de igualdad establecido en el art. 14 CE, ya que la diferencia de trato basada en esta circunstancia no obedece a razón objetivamente justificada relacionada con la propia esencia, fundamento o finalidad de la referida pensión. El requisito aludido produce, además, a juicio del Fiscal, un resultado desproporcionado, al impedir injustificadamente a determinados supérstites de pareja de hecho el acceso a la protección dispensada mediante dicha pensión, por ser de imposible cumplimiento por razones biológicas o jurídicas. Recuerda, asimismo, que el Tribunal Constitucional ha entendido que la nulidad de la letra c) de la disposición adicional tercera de la ley 40/2007, de 4 de diciembre, tiene efectos *ex tunc* de los que sólo cabe excluir, de acuerdo con lo previsto en el art. 40 LOTC, los procesos fenecidos mediante sentencia que haya alcanzado fuerza de cosa juzgada. Finalmente, el Fiscal pone de manifiesto que, en aplicación de la doctrina establecida en la STC 41/2013, se han estimado dos recursos de amparo similares (SSTC 55/2013, de 11 de marzo, y 77/2013, de 8 de abril). La resolución del caso que ahora se plantea debería seguir, a juicio del Fiscal ante el Tribunal Constitucional, la misma suerte que los dos recursos aludidos, procediendo, en consecuencia, el otorgamiento del amparo y la declaración de nulidad de las resoluciones administrativas dictadas por el INSS.

10. Por providencia de 13 de noviembre de 2014, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, la recurrente en amparo solicitó pensión de viudedad en virtud de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, de 4

de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social. Esta disposición condicionaba la concesión de la pensión de viudedad a las parejas de hecho, cuando el fallecimiento del causante se hubiera producido antes de la entrada en vigor de la citada Ley, al cumplimiento de determinados requisitos, entre ellos, «que el causante y el beneficiario hubieran tenido hijos en común» [apartado c)]. La solicitud formulada por la recurrente fue rechazada por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, por entender incumplida esta última exigencia. El criterio seguido por la entidad gestora fue después corroborado en vía judicial por la Sentencia de 24 de junio de 2010 del Juzgado de lo Social núm. 10 de Málaga y por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 23 de febrero de 2012. Finalmente, el Tribunal Supremo, sin entrar en el fondo de la cuestión planteada, dictó Sentencia de 18 de febrero de 2013 en la que desestimó el recurso de casación para la unificación de doctrina, lo que dio lugar al agotamiento de los medios de impugnación a disposición de la recurrente.

En la formulación de su recurso de amparo, la recurrente imputa a las resoluciones aludidas la vulneración del art. 14 CE por considerar que la exigencia del apartado c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007 vulnera el derecho a la igualdad, pues exige un requisito que no obedece a ninguna razón objetivamente justificada relacionada con la pensión de viudedad especial regulada en la citada norma. Tanto el Letrado de la Seguridad Social como el Ministerio Fiscal interesan igualmente el otorgamiento del amparo solicitado.

2. Planteada la cuestión en los términos expuestos, la respuesta ha de ser forzosamente concisa e inequívoca a la luz de nuestra STC 41/2013, de 14 de febrero, citada por la recurrente en defensa de sus pretensiones. En dicha resolución, el Pleno de este Tribunal resolvió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Social núm. 33 de Barcelona respecto al apartado c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, declarándola inconstitucional y nula. En efecto, en la STC 41/2013 declaramos que el requisito contenido en la letra c) de la disposición cuestionada constituye una directa vulneración del principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE), pues la diferencia de trato que se establece entre parejas de hecho, en razón a que hubieran tenido o no hijos en común, no sólo no obedece a ninguna razón objetivamente justificada, «relacionada con la propia esencia, fundamento o finalidad de la pensión de viudedad especial que regula, sino que conduce a un resultado desproporcionado, al impedir injustificadamente a determinados supervivientes de parejas de hecho el acceso a la protección dispensada mediante dicha pensión, por ser de imposible cumplimiento (por razones biológicas y jurídicas) la exigencia de haber tenido hijos comunes» (FJ 9).

Por consiguiente, debemos reiterar la doctrina expuesta en la citada Sentencia y sentar la misma conclusión, reconociendo a la recurrente en amparo la vulneración del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) que denuncia, lo que conduce a la estimación del recurso de amparo planteado.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por doña Susana Delia Salvio Alvedro y, en su virtud:

1.º Declarar que ha sido vulnerado el derecho de la recurrente a la igualdad ante la ley (art. 14 CE).

2.º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, anular las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 19 de enero de 2009 y 30 de marzo de 2009, la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 10 de Málaga de 24 de junio de 2010, dictada en

proceso sobre Seguridad Social núm. 979-2009, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Málaga) de 23 de febrero de 2012, dictada en el recurso de suplicación núm. 1685-2011, y la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2013, dictada en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1078-2012.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la primera de las resoluciones administrativas indicadas, a fin de que por el Instituto Nacional de la Seguridad Social se dicte nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a diecisiete de noviembre de dos mil catorce.—Adela Asua Batarrita.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Ricardo Enríquez Sancho.—Antonio Narváez Rodríguez.—Firmado y rubricado.