



Roj: **STS 2548/2022 - ECLI:ES:TS:2022:2548**

Id Cendoj: **28079140012022100504**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/06/2022**

Nº de Recurso: **925/2019**

Nº de Resolución: **549/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **IGNACIO GARCIA-PERROTE ESCARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ,Sala de lo Social, Comunidad Valenciana, 18/12/2018  
(rec.3659/2017),  
STS 2548/2022**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 925/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sagrario Plaza Golvano

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

#### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 549/2022**

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.ª Rosa María Virolés Piñol

D. Ángel Blasco Pellicer

D.ª María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 15 de junio de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, representado y asistido por la letrada de la Administración de la Seguridad Social Dª María Pilar García Perea, contra la sentencia de fecha 18 de diciembre de 2018 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en el recurso de suplicación núm. 3659/2017, formulado frente a la sentencia de fecha 30 de junio de 2017, dictada en autos 1049/2016 por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Benidorm, seguidos a instancia de Doña Enriqueta , contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, sobre prestación de viudedad.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida Doña Enriqueta , representada y asistida por la letrada Dª Elisa Royo Abad.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO.-** Con fecha 30 de junio de 2017, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Benidorm, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "FALLO: Que debo estimar y estimo la demanda interpuesta a instancia de D<sup>a</sup> Enriqueta asistida por la letrada D<sup>a</sup> Elisa Royo Abad contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y contra la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL asistidas por la letrada D<sup>a</sup> María Laso González, y debo condenar y condeno a la parte demandada a abonar a la demandante una pensión de viudedad en función a una base reguladora de 1.102,19 euros con fecha de efectos el 7 de julio de 2016. Que debo desestimar y desestimo la excepción de cosa juzgada alegada por la parte demandada".

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- En fecha 7 de julio de 2016 la demandante, D<sup>a</sup> Enriqueta, mayor de edad, con DNI número NUM000, presentó ante el INSS solicitud de prestaciones de supervivencia, (expediente administrativo).

SEGUNDO.- Con fecha de salida 13 de julio de 2016 se dictó resolución por la Dirección Provincial del INSS denegando con fecha 12 de julio de 2016 la prestación de viudedad por los siguientes motivos: "por no acreditar vínculo matrimonial con una duración mínima de diez años, de acuerdo con la Disposición Transitoria decimoctava de la Ley General de Seguridad Social, aprobada por Real Decreto 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la ley 26/2009 de 23 de diciembre (...). Por no concurrir en el beneficiario, la existencia de hijos comunes o una edad superior a los 50 años en la fecha de fallecimiento del causante, de acuerdo con la Disposición Transitoria decimoctava (..)", (expediente administrativo y prueba documental).

TERCERO.- Con fecha de entrada 25 de julio de 2016 y 21 de septiembre de 2016 la parte actora interpuso reclamación previa contra la resolución de la Dirección Provincial del INSS de fecha de salida 13 de julio de 2016, (expediente administrativo y prueba documental).

CUARTO.- Mediante Sentencia número 439/2007 dictada por el Juzgado de Primera Instancia número cuatro de San Vicente del Raspeig en fecha 14 de diciembre de 2007, se declaró el divorcio del matrimonio formado por los cónyuges D. Rubén y por D<sup>a</sup> Enriqueta (expediente administrativo y prueba documental). Los cónyuges referidos contrajeron matrimonio en fecha 30 de julio de 2004 (expediente administrativo y prueba documental).

QUINTO.- En fecha 15 y 19 de noviembre de 2007, la demandante D<sup>a</sup> Enriqueta prestó declaración como perjudicada ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de San Vicente del Raspeig contra su, por entonces, marido D. Rubén por presunto delito de malos tratos en ámbito familiar, habiéndose abierto Diligencias Previas número 882/2007. En fecha 23 de noviembre de 2009 se dictó por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número cuatro de San Vicente del Raspeig Auto de Extinción por Fallecimiento de D. Rubén, en relación con el procedimiento número 882/2007. D. Rubén falleció el 27 de mayo de 2008 (expediente administrativo y prueba documental).

SEXTO.- Con fecha de salida 20 de enero de 2009 se dictó resolución por la Dirección Provincial del INSS por la que se denegaba con fecha 19 de enero de 2009 la prestación de viudedad solicitada por la demandante, por los siguientes motivos: "por no tener derecho, en el momento del fallecimiento a la pensión compensatoria a la que se refiere el artículo 97 del Código Civil, de acuerdo con el artículo 174.2 párrafo primero de la LGSS aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada por la Ley 40/2007 de 4 de diciembre (...)", (expediente administrativo). La reclamación previa fue desestimada, interponiéndose demanda contra la misma, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Social número dos de Alicante, el cual dictó en fecha 18 de mayo de 2010 Sentencia desestimatoria, confirmada en suplicación, si bien en ningún caso se hace referencia a la violencia de género que alega, en el presente procedimiento, la demandante (expediente administrativo y prueba documental).

SEPTIMO.- En fecha 7 de julio de 2016 se emitió fe de vida y estado por el Registro Civil de Denia en el que consta que el estado civil de la demandante es el de DIVORCIADA (documento número quince presentado por la parte actora). En fecha 1 de agosto de 2016, el Registro Administrativo de Uniones de hecho formalizadas de la Comunidad Valenciana certificó que no consta inscripción de ninguna unión de hecho formalizada a nombre de la demandante (documento número dieciséis presentado por la parte actora).

OCTAVO.- La base reguladora asciende a 1.102,19 euros mensuales, siendo la fecha de efectos el 7 de julio de 2016".

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, dictó sentencia con fecha 18 de diciembre de 2018, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "FALLAMOS: Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto en nombre y representación del INSS contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social NÚMERO UNO DE BENIDORM el 30 de junio de 2017, y en consecuencia confirmamos la resolución recurrida. Sin Costas".



**TERCERO.**- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal del Instituto Nacional de la Seguridad Social, el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede Granada, de fecha 20 de junio de 2013, rec. 907/2013.

**CUARTO.**- Admitido a trámite el presente recurso, se dio 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 improcedente. Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos.

**SEXTO.**- Por Providencia de fecha 22 de abril de 2022 y por necesidades del servicio se designó como nuevo Ponente al Magistrado Excmo. Sr. D. Ignacio García-Perrote Escartín, señalándose para votación y fallo del presente recurso el día 15 de junio de 2022.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Cuestión planteada y sentencia recurrida

1. La cuestión que se plantea en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina es si la actora -parte recurrida en el actual recurso- tiene derecho a percibir pensión de viudedad por ser víctima de violencia de género, condición que fue alegada una vez que se modificó en este sentido la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), cuando con anterioridad a esa modificación se le había denegado dicha pensión.

2. A la actora le fue denegada la pensión de viudedad en 2009, denegación que fue confirmada en 2010 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Alicante en sentencia que fue confirmada en suplicación, sin hacer referencia a situación de violencia de género alguna.

3 a) La actora presentó nueva solicitud de pensión de viudedad, alegando ser víctima de violencia de género, pensión que le fue denegada por resolución del INSS de 12 de julio de 2016. La actora interpuso demanda contra esa denegación, demanda que fue estimada por sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Benidorm de 30 de junio de 2017 (autos 1049/2016).

La sentencia declaró que la actora es acreedora de una pensión de viudedad con efectos de 7 de julio de 2016.

b) El Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) interpuso recurso de suplicación contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Benidorm, alegando infracción de lo dispuesto en el artículo 400, en relación con el artículo 222, de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), sosteniendo que debía operar el efecto de cosa juzgada porque, en el primer pleito sobre la pensión de viudedad, la actora pudo alegar, y no lo hizo, su condición de víctima de violencia de género.

La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de la Comunidad Valenciana 3743/2018, 18 de diciembre de 2018 (rec. 3659/2017), desestimó la demanda del INSS y confirmó la sentencia del juzgado de lo social.

La sentencia del TSJ rechaza el argumento del INSS de que lo determinante fuera que en la fecha del juicio de la primera pretensión de reconocimiento de la pensión de viudedad ya estuviera vigente la reforma operada en la LGSS por la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, que dio nueva redacción al artículo 174 LGSS de 1994 (actual artículo 220 LGSS de 2015). Por el contrario, para la sentencia del TSJ lo determinante es que la acción ejercitada era la impugnación de una resolución administrativa sujeta a la normativa anterior y dictada a su amparo y cuya impugnación jurídica queda acotada, según se desprende de los artículos 72 y 143.4 LRJS, a lo actuado en el expediente administrativo y a las cuestiones jurídicas planteadas en el mismo. Para el TSJ, con la nueva normativa resulta claro el derecho de la actora a iniciar un nuevo expediente de solicitud de la pensión de viudedad, sin que el derecho quede condicionado por la resolución del anterior ni sujeto a plazo de prescripción, conforme al artículo 230 LGSS.

La sentencia del TSJ concluye que la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Benidorm hizo una interpretación correcta de las normas procesales sobre efectos de cosa juzgada.

### SEGUNDO. - El recurso de casación para la unificación de doctrina, su impugnación, el informe del Ministerio Fiscal y la existencia de contradicción

1. La sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de la Comunidad Valenciana 3743/2018, 18 de diciembre de 2018 (rec. 3659/2017), ha sido recurrida por el INSS en unificación de doctrina.



El recurso invoca de contraste la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía, sede de Granada, 1215/2013, 20 de junio de 2013 (rec. 907/2013), y denuncia la infracción de los artículos 222 y 400 LEC y la aplicación indebida del artículo 220 LGSS.

El recurso solicita la casación y anulación de la sentencia recurrida y su sustitución por otra más ajustada a derecho.

2. El recurso ha sido impugnado por la actora, solicitando su desestimación.

3. Partiendo de la existencia de contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste, el Ministerio Fiscal interesa en su informe la desestimación del recurso.

4. Apreciamos, en coincidencia con el Ministerio Fiscal, que existe contradicción entre la sentencia recurrida y la sentencia referencial, la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía, sede de Granada, 1215/2013, 20 de junio de 2013 (rec. 907/2013).

En efecto, también en la sentencia de contraste se produjo una inicial solicitud de pensión de viudedad presentada antes la entrada en vigor de la Ley 26/2009 y de la modificación que supuso de la LGSS de 1994 en relación con el acceso a la pensión de viudedad de las mujeres víctimas de violencia de género, modificación que ya estaba en vigor cuando se celebró el juicio, como igualmente sucede en la sentencia recurrida. En ninguno de los dos casos, se invocó esa nueva normativa y en los dos casos la pensión de viudedad fue denegada.

Y con estas semejanzas, la sentencia recurrida considera que aquel primer proceso no despliega efecto de cosa juzgada sobre el nuevo, en el que se solicita la pensión de viudedad por ser víctima de violencia de género, porque en el anterior proceso la actora no pudo alegar ni invocar la nueva normativa aplicable por cuanto que estaba sujeta y condicionada a la que estaba en vigor en el momento de dictarse la resolución administrativa impugnada. Por el contrario, la sentencia de contraste considera que sí hay cosa juzgada por cuanto que en el primer proceso no existía limitación alguna para invocar la nueva normativa aplicable.

#### **TERCERO.- La alegada vulneración de los artículos 222 y 400 LEC y la aplicación de los artículos 72 y 143.4 LRJS**

1. Como se ha anticipado en el fundamento de derecho primero, la cuestión que se plantea en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina es si la actora -parte recurrida en el actual recurso- tiene derecho a percibir pensión de viudedad por ser víctima de violencia de género, condición que fue alegada una vez que se modificó en este sentido la LGSS (actual artículo 220.1, último párrafo), cuando con anterioridad a esa modificación se le había denegado dicha pensión.

El recurso de casación unificadora del INSS denuncia la infracción por parte de la sentencia recurrida de los artículos 220 y 400 LEC y la aplicación indebida del citado artículo 220 LGSS.

También se ha anticipado en el fundamento de derecho primero cual es el argumento central en virtud del cual la sentencia del TSJ rechaza la vulneración de las normas procesales sobre los efectos de cosa juzgada.

La sentencia del TSJ rechaza lo alegado por el INSS, en el sentido de que lo determinante fuera que en la fecha del juicio de la primera pretensión de reconocimiento de la pensión de viudedad ya estuviera vigente la reforma operada en la LGSS por la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, que dio nueva redacción al artículo 174 LGSS de 1994 (actual artículo 220 LGSS de 2015). Por el contrario, para la sentencia del TSJ lo determinante es que la acción ejercitada era la impugnación de una resolución administrativa sujeta a la normativa anterior y dictada a su amparo y cuya impugnación jurídica queda acotada, según se desprende de los artículos 72 y 143.4 LRJS, a lo actuado en el expediente administrativo y a las cuestiones jurídicas planteadas en el mismo.

2. La interpretación de los artículos 72 y 143.4 LRJS efectuada por la sentencia es difícilmente rebatible, lo que conduce a rechazar que dicha interpretación haya podido vulnerar los artículos 222 y 400 LEC.

El artículo 72 LRJS, sobre "vinculación respecto a la reclamación administrativa previa en materia de prestaciones de Seguridad Social o vía administrativa previa", establece que "en el proceso no podrán introducir las partes variaciones sustanciales de tiempo, cantidades o conceptos respecto de los que fueran objeto del procedimiento administrativo y de las actuaciones de los interesados o de la Administración, bien en fase de reclamación previa en materia de prestaciones de Seguridad Social o de recurso que agote la vía administrativa, salvo en cuanto a los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad."

Por su parte, en la modalidad procesal de prestaciones de Seguridad Social, el artículo 143.4 LRJS dispone, en la misma línea, que "en el proceso no podrán aducirse por ninguna de las partes hechos distintos de los



alegados en el expediente administrativo, salvo en cuanto a los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad."

La sentencia recurrida interpreta que de los preceptos citados se desprende que la impugnación judicial de la primera denegación de la pensión de viudedad quedaba acotada a lo actuado en el expediente administrativo y a las cuestiones jurídicas en él planteadas.

Cuando la actora presentó su primera solicitud de pensión de viudedad, y cuando dicha solicitud le fue denegada por resolución del INSS, no se preveía que las mujeres víctimas de violencia de género en el momento de la separación judicial o el divorcio mediante sentencia firme (o demás supuestos contemplados en el artículo 220.1 LGSS) podían tener derecho a la pensión de viudedad, aun cuando no fueran acreedoras de pensión compensatoria. Este derecho a la pensión de viudedad de las mujeres víctimas de violencia de género se introdujo en la LGSS de 1994 por el apartado diez de la disposición final tercera de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, que modificó en este sentido el primer párrafo del apartado 2 del artículo 174 LGSS de 1994 (actual artículo 220.1, párrafo tercero, LGSS de 2015).

El caso es que, ni en la solicitud de la primera pensión de viudedad de la actora, ni en la denegación administrativa de dicha solicitud, se alegó ni razonó sobre la violencia de género, alegada posteriormente por la actora en su segunda solicitud de pensión de viudedad. Y no se alegó por la actora, ni nada se razonó al respecto en la resolución administrativa denegatoria, sencillamente porque la condición de víctima de violencia de género no se contemplaba por la legislación entonces aplicable para acceder a la pensión de viudedad.

Lo que el INSS adujo en el recurso de suplicación, y reitera ahora en su recurso de casación unificadora, es que en el momento del juicio de esta primera solicitud de la pensión de viudedad ya había entrado en vigor la Ley 26/2009 y la consiguiente reforma del artículo 174 LGSS de 1994 (actual artículo 220 LGSS de 2015), por lo que la condición de víctima de violencia de género, aunque no se alegó en la demanda ni se tuvo en cuenta en la resolución administrativa denegatoria, podría haberse alegado en el juicio. Lo anterior lleva al INSS a entender aplicable en el segundo proceso el artículo 400.2 LEC.

**3.** La Sala no comparte el razonamiento del recurso del INSS.

Ya hemos dicho que no es fácil de rebatir la argumentación de la sentencia recurrida, en el sentido de que la acción impugnatoria de la primera denegación de la pensión de viudedad, que aplicaba la normativa anterior, quedaba acotada a lo actuado en el expediente administrativo y a las cuestiones jurídicas en él planteadas, de conformidad con lo previsto en los artículos 72 y 143.4 LRJS.

En este contexto, no parece que se pueda reprochar a la actora que, en vez de introducir de forma sobrevenida en el primer proceso, que estaba acotado por lo planteado en el expediente administrativo, su condición de víctima de violencia género, presentara una nueva solicitud de pensión de viudedad, aduciendo que, tras la Ley 26/2009 -pero no con anterioridad-, esa condición de víctima de violencia género permitía el acceso a la pensión de viudedad. Derecho a la pensión de viudedad que, por lo demás, como asimismo recuerda la sentencia recurrida, es imprescriptible, sin perjuicio de que los efectos de su reconocimiento se produzcan a partir de los tres meses anteriores a la fecha de presentación de la solicitud ( artículo 230 LGSS).

**4.** Los fundamentos de la solicitud de la primera y de la segunda pensión de viudedad fueron, así, bien distintos, toda vez que solo en la segunda solicitud se adujo la condición de víctima de violencia de género, que no se pudo tener en consideración en el expediente administrativo de la primera solicitud porque la legislación vigente no la contemplaba.

En este contexto, no se puede concluir que, como sostiene el recurso, la sentencia recurrida haya infringido los artículos 222, sobre "cosa juzgada material", pues, como afirma el Ministerio Fiscal, no hay identidad de objeto entre el primer proceso y el segundo, y 400 LEC, sobre "preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos."

El apartado 2 de este último precepto establece que, a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior "si hubiesen podido alegarse en éste". Pero ya hemos visto que ello no fue así, porque -en los términos de la sentencia recurrida, en base a los artículos 72 y 143.4 LRJS- la impugnación judicial de la primera denegación de la pensión de viudedad quedó acotada a lo actuado en el expediente administrativo y a las cuestiones jurídicas en él planteadas, siendo al menos razonable que la condición de víctima de violencia de género, contemplada posteriormente por la legislación aplicable, fundara una nueva solicitud y un nuevo expediente administrativo en el que esa fuera precisamente la cuestión a resolver.

Han de tenerse en cuenta, por lo demás, los términos exactos del artículo 400 LEC.

El apartado 1 de este precepto tiene el siguiente tenor literal:



"Cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior.

La carga de la alegación a que se refiere el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de las alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nueva noticia permitidas en esta Ley en momentos posteriores a la demanda y a la contestación."

Como puede comprobarse, el párrafo primero del artículo 400.1 LEC se refiere a la "demanda" y no a otro momento posterior. Y cuando el párrafo segundo del artículo 400.1 LEC contempla "momentos posteriores a la demanda" se refiere a alegaciones permitidas en la propia LEC. Y, en el presente caso, la sentencia recurrida se funda en los artículos 72 y 143.4 LRJS.

#### **CUARTO.- La desestimación del recurso de casación para la unificación de doctrina**

1. Conforme a lo razonado y de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal, procede desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina y confirmar la sentencia recurrida.
2. Sin costas ( artículo 235.1 LRJS).

#### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

:

1. Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social.
2. Confirmar la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana 3743/2018, 18 de diciembre de 2018 (rec. 3659/2017).
3. No efectuar declaración alguna sobre imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.