



Roj: **STS 1861/2024 - ECLI:ES:TS:2024:1861**

Id Cendoj: **28079140012024100509**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/04/2024**

Nº de Recurso: **14/2023**

Nº de Resolución: **525/2024**

Procedimiento: **Recurso de revisión**

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Girona, núm. 2, 04-03-2016 (proc. 607/2014),
STS 1861/2024**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 525/2024

Fecha de sentencia: 03/04/2024

Tipo de procedimiento: REVISION

Número del procedimiento: **14/2023**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 03/04/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Procedencia: T.SUPREMO SALA 4A. SECCION 2A.

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

Transcrito por: AOL

Nota:

REVISION núm.: **14/2023**

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 525/2024

Excmos. Sres.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D. Juan Molins García-Atance

En Madrid, a 3 de abril de 2024.



Esta Sala ha visto la demanda de revisión promovida por el Procurador Sr. Noguera Chaparro, en representación de D^a Elsa , de la sentencia nº 59/2016, de 4 de marzo, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Girona, en autos nº 607/2014, de la sentencia nº 5557/2016, de 3 de octubre, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación nº 3532/2016 y del auto de inadmisión de 12 de febrero de 2019, dictado por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en el recurso de casación para la unificación de doctrina nº 4119/2016, en autos seguidos a instancia de dicho recurrente, contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social, sobre pensión de viudedad.

Han comparecido en concepto recurridos el Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social, representados y defendidos por el Letrado Sr. Trillo García.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Social nº 2 de Girona dictó sentencia en fecha 4 de marzo de 2016, cuyo fallo es del siguiente tenor literal: "Desestimo la demanda rectora de autos promovida por D^a Elsa frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, sobre pensión de viudedad y, en consecuencia, absuelvo a las entidades demandadas de las pretensiones deducidas en su contra, confirmando la resolución impugnada".

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D^a Elsa ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 3 de octubre de 2016, en el rec. 3532/2016, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimar íntegramente el recurso interpuesto por D^a Elsa , frente a la sentencia de 4 de marzo de 2016 del Juzgado de lo Social nº 2 de Girona, dictada en los autos nº 59/2016, que confirmamos en su totalidad. Sin costas".

Por el Procurador Sr. Bley Gil, en nombre y representación de D^a Elsa , se interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y por auto de 12 de febrero de 2019 se acordó declarar inadmitido el recurso, declarando a firmeza de la sentencia recurrida sin imposición de costas a la parte recurrente.

SEGUNDO.- Con fecha 14 de marzo de 2023, tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal demanda de revisión presentada por el Letrado Sr. Noguera Chaparro, en representación de D^a Elsa , de la sentencia nº 59/2016, de 4 de marzo, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Girona, en autos nº 607/2014, de la sentencia nº 5557/2016, de 3 de octubre, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación nº 3532/2016 y del auto de inadmisión de 12 de febrero de 2019, dictado por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en el recurso de casación para la unificación de doctrina nº 4119/2016.

TERCERO.- Por providencia de esta Sala, de fecha 7 de junio de 2023, se admitió a trámite la demanda de revisión. Emplazada la parte demandada, se personó y contestó a la demanda. Pasadas las actuaciones al Ministerio Fiscal, evacuó el trámite en el sentido de considerar procedente la admisión de la demanda de revisión.

CUARTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 3 de abril actual, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contexto del debate suscitado en revisión.

El origen mediato de la demanda de revisión que ahora examinamos se encuentra en la sentencia 59/2016 de 4 de marzo dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Girona.

El fallecimiento de la pareja de la demandante se produjo antes de la STC 40/2014, pero se le denegó la pensión como consecuencia de su declaración de inconstitucionalidad respecto de la regulación autonómica de las parejas de hecho.

1. El régimen de viudedad pertinente.

Para una mejor comprensión de nuestra sentencia conviene recordar un fragmento del artículo 174.3 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) en la redacción dada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre:

(Párrafo cuarto): A efectos de lo establecido en este apartado, se considerará pareja de hecho la constituida con análoga relación de efectividad 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 deberá haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante.

(Párrafo quinto): 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.

La STC 40/2014 de 11 marzo (BOE 10 abril) estimó la cuestión de inconstitucionalidad planteada por esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo, declarando inconstitucional y nulo el párrafo quinto del art. 174.3 LGSS por vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 149.1.17 CE. Al final de su Fundamento Sexto realiza la siguiente precisión:

Resulta necesario pronunciarse acerca de la modulación del alcance de nuestra declaración de inconstitucionalidad y nulidad que, siguiendo en este punto la doctrina recogida -entre otras muchas- en las SSTC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11; 180/2000, de 29 de junio, FJ 7; 365/2006, de 21 de diciembre, FJ 8, y 161/2012, de 20 de septiembre, FJ 7, no solo habrá de preservar la cosa juzgada (art. 40.1 LOTC), sino que, igualmente, en virtud del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), se extenderá en este caso a las posibles situaciones administrativas firmes, de suerte que esta declaración de inconstitucionalidad solo será eficaz *pro futuro*, esto es, en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y procesos judiciales donde aún no haya recaído una resolución firme.

2. Antecedentes relevantes.

A) La demandante convivió maritalmente, desde el 10 de junio de 2008 con el causante, hasta la defunción de éste, en fecha 7 de enero de 2014, en el domicilio común de Girona. En Cataluña, la legislación civil no contemplaba la necesidad de que la pareja de hecho se inscribiera.

B) La demandante se divorció de un matrimonio previo en marzo de 2009 y el fallecido lo hizo del suyo en abril de 2008.

C) El 2 de abril de 2014 la demandante solicitó pensión de viudedad. Mediante su Resolución de 4 de abril de 2014 el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) denegó la pensión por no haber existido convivencia de al menos cinco años como pareja de hecho registrada.

D) A través de su Resolución de 3 de junio de 2014 la citada Entidad desestimó la reclamación previa, denegando la pensión de viudedad al no acreditarse los requisitos exigidos respecto de la viudedad en favor de parejas de hecho.

3. Sentencia del Juzgado de lo Social.

Mediante su sentencia 59/2016 de 4 de marzo el Juzgado de lo Social núm. 2 de Girona desestimó la demanda. Admite que la demandante y su pareja convivieron desde casi seis años antes del fallecimiento, pero no formalizaron su inscripción como pareja. Reproduce extensamente la STS 29 junio 2015 que recalca el carácter constitutivo e imprescindible de que se haya formalizado la pareja de hecho y explica que tras la STC 40/2014 ha desaparecido la posibilidad de aplicar las legislaciones autonómicas más flexibles que la LGSS en orden a la acreditación de una pareja de hecho.

Por ello desestima la demanda "por aplicación necesaria del artículo 174.3 LGSS, puesto que la actora no reúne los requisitos estipulados en el precepto para que se le pueda reconocer el derecho a percibir la prestación interesada al no haberse formalizado la inscripción como pareja de hecho ni en el Registro de parejas de hecho ni en documento público".

4. Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Disconforme con la sentencia de instancia, la demandante formalizó recurso de suplicación, que dio lugar a la STSJ Cataluña 5557/2016 de 3 de octubre. Recordemos sus parámetros básicos.

A) Resalta la incidencia de la STC 40/2014: Este TSJ mantenía un criterio más flexible , proclive a permitir la acreditación de la constitución de la pareja de hecho en base a cualquier medio de prueba admitido en derecho, sin embargo, la anulación por la STC 40/14 del último párrafo del apartado 3 del art. 174 LGSS ha dado al traste con tal vía interpretativa.



B) La exigencia de inscripción en alguno de los registros específicos existentes o su formalización mediante documento público es aplicable a todos los territorios del Estado, conforme al artículo 174.3 LGSS. Además, la STC 51/2014 de 7 abril ha rechazado la posible vulneración del artículo 14 de la CE, recordando que el trato desigual por sí mismo considerado no es necesariamente contrario a la Constitución.

C) El artículo 174.3 LGSS, depurado de su fragmento inconstitucional, debe aplicarse a los procesos en marcha (como el presente), prescindiendo de que los hechos ocurrieran bajo la vigencia de la norma inconstitucional. Ese es el criterio de la STS 29 marzo 2016 (rcud. 3151/2014), que reproduce.

D) La propia STC 40/2014 expone la modulación temporal de la declaración de inconstitucionalidad, lo que determina que sea aplicable al caso la declaración de inconstitucionalidad, ya que al recaer y publicarse no existía resolución administrativa firme.

E) No significa esto que se aplique de forma retroactiva la declaración de inconstitucionalidad ya que la recurrente no tenía ningún derecho incorporado a su patrimonio, sino sólo una solicitud en curso. Los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad recaen sobre una situación administrativa no firme y, por tanto, no inciden en derecho alguno ya incorporado al patrimonio de la ahora recurrente.

5. Auto (inadmitiendo) la casación unificadora.

El recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la accionante constaba de cinco motivos que giran en torno a su razonamiento sobre la no aplicación retroactiva de la STC 40/2014, y una nueva valoración de la prueba de la que resulte acredita la situación de pareja de hecho de la causante con el fallecido. Nuestro Auto de 12 febrero 2019 (rcud. 4119/2016) acordó su inadmisión y la firmeza de la sentencia recurrida.

Los dos primeros fueron inadmitidos por falta de contradicción entre las sentencias comparadas y el tercero por falta de idoneidad de la referencial. El cuarto motivo denunciaba la infracción del principio de seguridad jurídica pero fracasó porque tanto la sentencia de contraste como la recurrida consideran que situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en una sentencia del TC son aquellas que a la fecha de publicación de la misma no hayan adquirido firmeza. El último motivo insistía en la vulneración de los principios de generales de la UE de seguridad jurídica y confianza legítima, pero nuestro Auto también advirtió sobre la disparidad de las situaciones abordadas por las sentencias contrastadas.

En todo caso, el Auto pone de relieve que el recurso carece de contenido casacional pues se dirigía a sentencia que aplicaba la doctrina sentada por este Tribunal Supremo en numerosas ocasiones. La acreditación de la convivencia puede realizarse por cualquier medio de prueba que tenga fuerza suficiente para procurar convicción al respecto, pero la existencia de la pareja de hecho está sujeta a requisitos formales de Registro o escritura pública.

6. Recurso de amparo.

Seguidamente la demandante presenta recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, invocando su derecho a la no discriminación así como a la seguridad jurídica, dado que si su pensión se hubiera reconocido antes de la STC 40/2014 percibiría la pensión de viudedad.

El 7 de mayo de 2018 el Tribunal Constitucional dictó providencia por la que acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo por no apreciar en el mismo la especial transcendencia constitucional que, como condición a su admisión, requiere el artículo 50.1. b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

7. Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).

A) Disconforme con la denegación de su pensión de viudedad, la actora acudió al Tribunal de Estrasburgo. Invocó la violación del artículo 1 del Protocolo nº 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (derecho a la protección de la propiedad), tomando en consideración con el artículo 6.1 del Convenio (derecho a un proceso equitativo), por considerar que el efecto "pro futuro" de la Sentencia del TC sólo debía desplegarse una vez transcurrido el plazo de dos años desde su dictado, al no tomar en consideración que al solicitar la pensión no existía el requisito del preceptivo registro previo de la pareja, puesto que la STC 40/2014 tampoco se había dictado.

B) Tras admitir la demanda (30807/2020; Rodríguez González contra el Reino de España) y previos los trámites pertinentes, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos dictó su sentencia de 19 de enero de 2023, que acumuló el caso con otro análogo (32667/2019, Domènech Aradilla).

C) La sentencia, por unanimidad, declara que se ha producido una vulneración del artículo 1 del Protocolo nº 1 del Convenio, entendiéndose que se debe tener en cuenta la legislación vigente en el momento específico en que la demandante interesó su pensión de viudedad. Como cumplía el resto de requisitos exigidos legalmente para percibirla, la denegación de la solicitud puede ser considerada una injerencia en su derecho al disfrute



pacífico de sus bienes. Además, le concede una compensación de 8.000€ en concepto de daño moral y otra cantidad en concepto de costas y gastos (335,90 euros).

D) Para llegar a esa parte dispositiva, la sentencia realiza un repaso de su doctrina general relativa al Artículo 1 del Protocolo nº 1, y su concreción en el ámbito específico del sistema de Seguridad Social, afirmando que dicho precepto "no crea un derecho a recibir un beneficio de protección social o pensión", y que no restringe la capacidad de un Estado de regular las prestaciones que integran el sistema de Seguridad Social, sin perjuicio de que si un Estado regula determinada prestación, la normativa debe ser cumplida y su ilícita denegación si se cumplen los requisitos puede dar lugar a una violación del Artículo 1 del Protocolo nº 1.

E) Sin perjuicio de cuanto más adelante iremos recordando sobre la misma, de su contenido interesa resaltar el contenido del párrafo 111. Expone que la falta de un período transitorio para cumplir con los nuevos requisitos tuvo como consecuencia en la práctica que la solicitante se viera impedido, de una vez por todas, de obtener una pensión de supervivencia (ver Kjartan Ásmundsson, citado supra, § 45) de la que legítimamente podría haber esperado beneficiarse. No se le dio la posibilidad de cumplir con el nuevo requisito, ya que no se conocía con anterioridad. La exigencia de formalizar la pareja al menos dos años antes de la muerte de uno de los miembros simplemente resultó ser, en el caso de la demandante, de imposible observancia. Esa ausencia de período transitorio se considera "un elemento clave que impactó en la carga individual" de la demandante a la hora de acceder a la pensión de viudedad.

F) La violación del artículo 1 del Protocolo nº 1 del Convenio es la conclusión a que se accede. El párrafo 112 explica que la demandante no debería haber sido obligada a "hacer lo imposible" para tener derecho a la pensión o, en su defecto, verse totalmente impedida de obtenerla. Si bien los Estados contratantes disfrutaban de un amplio margen de apreciación en la elección de las medidas que rigen las pensiones y en la corrección de la desigualdad de trato anterior en tales asuntos, es importante señalar que ninguna urgencia particular que justifique la negativa a contemplar un régimen transitorio, teniendo debidamente en cuenta los derechos legítimos existentes expectativas, parece haber existido en las circunstancias particulares del presente caso. Por lo tanto, el objetivo legítimo de las medidas impugnadas no puede justificar la ausencia de disposiciones transitorias correspondientes a la situación particular; tal ausencia tuvo como consecuencia privar a la demandante de su legítima expectativa de recibir prestaciones de supervivencia. Tal injerencia fundamental en los derechos de la demandante es desproporcionada e incompatible con la preservación de un justo equilibrio entre los intereses en juego (véase, mutatis mutandis, Pressos Compania Naviera SA y otros c. Bélgica, 20 de noviembre de 1995, § 43, Serie A, n.º 332).

G) El artículo 41 del Convenio dispone que Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus Protocolos y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa. Ese es el fundamento de la reseñada indemnización.

H) Interesaba la demandante también que se le abonara 1.395,58 € mensuales desde la muerte del causante y 35.000 € por daño moral. Los párrafos 119 y 120 explicitan las causas de ello.

SEGUNDO.- Términos del juicio de revisión.

1. Demanda de revisión.

Con fecha 14 de marzo de 2023 la representación Letrada de la actora ha presentado la demanda de revisión que ahora examinamos, al amparo del art. 236 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), en relación con los artículos 510 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

Expone que, habiendo sido dictada sentencia por el TEDH, que declara la violación del Convenio para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, debemos rescindir tanto nuestro Auto de 12 febrero 2019 (si procediere, conforme al posterior escrito aclaratorio) cuanto (en todo caso) las previas sentencias del TSJ y del Juzgado. Se trata de resoluciones que transgreden el derecho de propiedad, lo que justifica la reapertura del caso.

Acaba interesando que dictemos sentencia "en la que estimándose procedente la revisión solicitada, así se declare procediéndose a la rescisión de las resoluciones impugnadas".

2. Contestación a la demanda.

Con su escrito de 2 de octubre de 2023 el INSS ha contestado a la demanda y realiza las siguientes precisiones:

1ª) La demanda de revisión no debiera dirigirse frente al Auto de esta Sala Cuarta, sino frente a las sentencias dictadas por el Juzgado y la Sala de lo Social, puesto que el primero se limita a declarar la firmeza de lo resuelto,



sin entra en el fondo de lo debatido. Por ello, la estimación de la demanda debiera comportar la devolución de los autos al Juzgado de lo Social de instancia.

2ª) Lo pedido en la demanda excede lo que es propio del juicio de revisión, debiendo estarse a los términos del artículo 516.1 LEC. No cabe que ahora se emita pronunciamiento sobre el eventual derecho al cobro de la pensión, sino tan solo rescindir las sentencias que lo denegaron.

3ª) La propia STEDH ya condenó al Reino de España al abono de indemnización derivada del incumplimiento del Convenio Europeo.

4ª) No es posible imponer las costas al INSS porque goza del beneficio de justicia gratuita.

3. Informe del Ministerio Fiscal.

Con fecha 2 de noviembre de 2023 ha emitido su informe el representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta. Lo hace en sentido favorable a la demanda.

Reflexiona sobre si cabe rescindir el referido Auto de inadmisión, en tanto solo contempla un óbice procesal en relación con las exigencias de tramitación de un recurso extraordinario como lo es el de casación, puede desligarse absolutamente del objeto suscitado en el pleito, o lo que es igual del contenido de la pretensión dirigida inicialmente al Juzgado de lo Social.

Concluye que a la satisfacción de lo resuelto en la STEDH responde la previsión normativa contemplada en el art. 510.2 LEC, según la cual resulta obligada la adopción de medidas que, en caso de persistencia de los efectos perjudiciales de la decisión lesiva de los derechos, puedan paliar la situación creada. En concreto, se inclina por declarar la rescisión de la sentencia del Juzgado nº 2 de Gerona para que por el mismo se vuelva a dictar nueva sentencia en los términos que impone el art. 516 LEC.

4. Intervención de la Abogacía del Estado.

El pasado 20 de marzo de 2024 entró en vigor la nueva redacción del artículo 236.1 LRJS, derivada de las previsiones contenidas en el art. 104.28 del RDL 6/2023 de 19 diciembre. En tal momento no solo se había interpuesto la demanda de revisión que ahora resolvemos, sino que también había sido señalada la fecha para deliberación y fallo. Por tanto, no ha sido pertinente dar traslado a la Abogacía del Estado de la presentación de la demanda de revisión a fin de que pudiera "intervenir, sin tener la condición de parte, por propia iniciativa o a instancia del órgano judicial, mediante la aportación de información o presentación de observaciones escritas sobre cuestiones relativas a la ejecución de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos".

TERCERO.- Cumplimiento de los presupuestos procesales de admisibilidad.

Dada la excepcional singularidad del proceso de revisión de sentencias firmes, resulta necesario comprobar que en cada caso concurren los presupuestos procesales para su admisión a trámite.

1. Depósito.

La demandante está exenta de abonar el depósito de 600 euros exigido de conformidad con el art. 236.1 LRJS, al tener reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita.

2. Plazo.

Resulta aplicable el segundo párrafo del artículo 512.1 de la LEC en cuanto establece un plazo específico para la revisión de sentencias con fundamento en una sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: "En este caso la solicitud deberá formularse en el plazo de un año desde que adquiera firmeza la sentencia del referido Tribunal".

La sentencia del Tribunal radicado en Estrasburgo, de fecha 19 de enero de 2023, fue declarada firme con efectos de 19 de abril siguiente, mientras que la demanda de revisión tuvo entrada en este Tribunal el 14 de marzo de 2023. El cumplimiento del plazo es incuestionable, aunque hayan transcurrido más de cinco años desde que se dictaron las sentencias desestimatorias de la pretensión inicial.

3. Recursos previos.

A) Dispone el artículo 236.1 LRJS que la demanda se inadmitirá de no haberse agotado previamente los recursos jurisdiccionales que la ley prevé para que la sentencia pueda considerarse firme.

Es doctrina pacíficamente mantenida por la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo desde sus sentencias de 23 de septiembre de 2013 (Error 9/2013) y 23 de abril de 2015 (Error 15/2013), según recuerda, por todos, el Auto de la misma Sala de 15 de diciembre de 2021 (error judicial 17/2021), que tanto para cuestiones procesales como de fondo, tras la regulación del incidente de nulidad de actuaciones contenida en el art. 241 LOPJ, en la redacción que le dio la reforma operada por la LO 6/2007, de 24 de mayo, por la que



se modificó la L02/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, se exige la promoción del incidente de nulidad de actuaciones si con él puede obtenerse un resultado útil.

B) Habida cuenta del derecho cuya infracción ha sido trasladada ante el Tribunal de Estrasburgo (propiedad) y de su ubicación constitucional (art. 33.1, Sección 2ª del Capítulo II del Título I), no parece que fuere exigible la interposición del incidente de nulidad de actuaciones para considerar agotados todos los recursos. El incidente de nulidad de actuaciones, por su naturaleza, no constituye un vehículo adecuado para obtener la nulidad de un procedimiento fundamentada en cuestiones de fondo pues, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 241 de la LOPJ, tal remedio se constituye para reponer los autos al momento anterior a cometerse una vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución (el art. 14 CE y los de la Sección 1ª del Capítulo II del Título I), siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario.

C) Por tanto, se cumple con esta exigencia puesto que frente a la desfavorable sentencia del Juzgado de lo Social la actora formalizó posteriormente los recursos (extraordinarios) de suplicación y de casación para la unificación de doctrina. Incluso, pese a no tratarse de un remedio jurisdiccional, la ahora demandante acudió en amparo al Tribunal Constitucional.

4. Resolución impugnada.

En el presente caso, la demandante ha solicitado la revisión de nuestro Auto de 12 febrero 2019 (si procediere, conforme al posterior escrito aclaratorio) cuanto (en todo caso) las previas sentencias del TSJ y del Juzgado. Tanto el Ministerio Fiscal cuanto el INSS han cuestionado la procedencia de dirigir la acción frente a la primera de esas resoluciones.

Desde luego, a través de este cauce singularísimo es posible instar la revisión de "una resolución judicial firme" pues así lo expresa el artículo 510.2 LEC, que opta por esta genérica categoría en lugar de la más estricta de "sentencia firme" a que alude el artículo 510.1 LEC.

En todo caso, a la hora de aquilatar el alcance de nuestra decisión despejaremos este aspecto.

CUARTO.- Carácter excepcional del remedio de revisión.

1. Regulación básica.

El actual artículo 236.1 LRJS prescribe que contra cualquier sentencia firme dictada por los órganos del orden jurisdiccional social y contra los laudos arbitrales firmes sobre materias objeto de conocimiento del orden social, procederá la revisión prevista en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, por los motivos de su artículo 510 y por el regulado en el apartado 3 del artículo 86, de la presente Ley. La revisión se solicitará ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

El artículo 510.1 LEC enumera las cuatro causas que tradicionalmente permiten fundar la revisión, mientras que el apartado 2 se refiere al específico supuesto de que haya mediado una sentencia estimatoria del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Por su lado, el artículo 511 LEC dispone que podrá solicitar la revisión quien hubiere sido parte perjudicada por la sentencia firme impugnada.

2. Doctrina de la Sala.

Son numerosísimas las ocasiones en las que hemos venido destacando el carácter extraordinario y excepcional de la revisión. La STS 16 septiembre 2015 (rev. 19/2014) repasa buena parte de ellas y expone que *"por constituir la revisión de sentencias firmes una quiebra del principio de autoridad de la cosa juzgada (art. 222 LEC), de suerte que se trata, con esta posibilidad de revisión, de equilibrar la seguridad jurídica -garantizada hoy día por el art. 9º.3 de la Constitución española - con la justicia -valor superior del ordenamiento jurídico que proclama el art. 1º.1 de la propia Ley Fundamental - haciendo ceder parcialmente aquélla en favor de ésta, es claro que el juicio de revisión no puede exceder de los estrictos límites que tiene legalmente demarcados, por lo que no es posible, a través de la revisión, reenjuiciar la situación fáctica que contempló la resolución atacada, ni tampoco pretender un nuevo análisis de la cuestión ya resuelta por una decisión judicial que ha cobrado firmeza. Este remedio procesal se limita a la rescisión por causas tasadas y estrictamente interpretadas de una sentencia firme "ganada injustamente", sin que alcance a la revisión de los hechos"*.

Por ello, la revisión únicamente puede interesarse a través de las causas previstas en la Ley, que se configuran como "numerus clausus" o "tasadas", imponiéndose -pues- "una interpretación restrictiva y rigurosa tanto de sus causas, como de sus requisitos formales", a fin de evitar que se convierta en un nuevo grado jurisdiccional en el que, al arbitrio de alguno de los litigantes y con menosprecio de la cosa juzgada, se intente volver a discutir casos ya debatidos y definitivamente resueltos, con olvido de que el recurso de revisión no se halla establecido para corregir sentencias supuestamente injustas, sino para rescindir las ganadas injustamente.



3. Perspectiva constitucional.

Desde la perspectiva constitucional, una sentencia firme (sea sobre despido, sea sobre sobre calificación de una situación psicofísica profesionalmente invalidante, sea sobre pensión de supervivencia, sea sobre cualquier otra materia) no puede ser dejada sin efecto, fuera de los estrictos límites legales, ya que se incurría en una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE en relación art. 9 CE), en su vertiente de derecho a la inmodificabilidad y la intangibilidad de las situaciones jurídicas declaradas en resoluciones judiciales firmes.

Como establece y reitera la jurisprudencia constitucional, entre otras, la STC 216/2009, de 14 diciembre, una de las perspectivas del derecho a la tutela judicial efectiva que reconoce el art. 24.1 CE es la que se manifiesta en el derecho a que las resoluciones judiciales alcancen la eficacia perseguida por el Ordenamiento, lo que supone tanto que aquéllas se ejecuten en sus propios términos como el respeto a las situaciones jurídicas declaradas, sin perjuicio de que se haya establecido legalmente su eventual modificación o revisión por medio de ciertos cauces extraordinarios" (por todas, STC 193/2009, de 28 de septiembre ...). Existe, en efecto, "una innegable conexión entre la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, pues si éste comprende la ejecución de los fallos judiciales, su presupuesto lógico ha de ser el principio de la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, que así entra a formar parte de las garantías que el art. 24.1 CE consagra. De esta manera el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE actúa como límite que impide a los Jueces y Tribunales variar o revisar las resoluciones judiciales definitivas y firmes al margen de los supuestos y casos taxativamente previstos por la Ley, incluso en la hipótesis de que con posterioridad entendiesen que la decisión judicial no se ajusta a la legalidad" (entre otras, SSTC 285/2006, de 9 de octubre; 234/2007, de 5 de noviembre; 67/2008, de 23 de junio; 185/2008, de 22 de diciembre; y 22/2009, de 26 de enero).

Continúa señalando la citada la STC 216/2009 que "En definitiva, si el órgano judicial modificase una resolución judicial anterior al margen del correspondiente recurso establecido al efecto por el legislador, "quedaría vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que la protección judicial carecería de eficacia si se permitiese reabrir un proceso ya resuelto por Sentencia firme". Queda de esta forma protegida y garantizada por el art. 24.1 CE "la eficacia de la cosa juzgada material, en su aspecto positivo o prejudicial, impidiendo que los Tribunales, en un proceso seguido entre los mismos sujetos, puedan desconocer o contradecir las situaciones jurídicas declaradas o reconocidas en una Sentencia que haya adquirido firmeza, efecto que se produce cuando se desconoce lo resuelto en Sentencia firme, en el marco de procesos que examinan cuestiones que guardan con aquéllas un relación de estricta dependencia. No se trata sólo de una cuestión que afecte a la libertad interpretativa de los órganos jurisdiccionales, sino de salvaguardar la eficacia de una resolución judicial firme (STC 163/2003, de 29 de septiembre ...) ... No obstante, el derecho a la intangibilidad de sentencias firmes no resulta automáticamente lesionado por la mera alteración o modificación de una decisión anterior, sino que debe valorarse su relevancia constitucional real con la perspectiva del art. 24.1 CE; es decir, si se ha realizado a través de un cauce procesal adecuado y con base en unas razones jurídicas suficientemente justificadas".

QUINTO.- La revisión como consecuencia de sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

A) El artículo 236.1 LRJS dispone que contra sentencias firmes cabe la revisión prevista en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, "por los motivos de su artículo 510 y por el regulado en el apartado 3 del artículo 86, de la presente Ley". Los tradicionales motivos de este remedio procesal fueron modificados por la LO 7/2015, de 21 de julio, que afectó a la LOPJ y a la LEC cuyo art. 510.2 dispone lo siguiente:

Asimismo se podrá interponer recurso de revisión contra una resolución judicial firme cuando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya declarado que dicha resolución ha sido dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y sus Protocolos, siempre que la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión, sin que la misma pueda perjudicar los derechos adquiridos de buena fe por terceras personas.

B) Como explica nuestra STS 55/2024 de 16 enero (rev. 7/2022), basta la lectura del precepto para comprender que su operatividad posee varios presupuestos, que acto seguido examinaremos:

1º) Que la resolución cuya revisión se solicita hubiera motivado una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

2º) Que una sentencia del citado Tribunal declare que la resolución había sido dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y sus Protocolos.



3º) Que la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión.

4º) Que con la revisión no se perjudiquen derechos adquiridos por terceros de buena fe.

SEXTO.- Examen de la revisión interesada.

A la luz de cuanto antecede, y precisamente por su extensión, estamos ya en condiciones de resolver frontalmente la revisión interesada. Debemos anticipar que nuestro estudio ha concluido en sentido estimatorio puesto que concurren en el caso todos y cada uno de los requisitos establecidos al efecto por el artículo 510.2 LEC.

1. La demanda ante el Tribunal de Estrasburgo.

El primero de los requisitos para que pueda estimarse una demanda de revisión por el especialísimo cauce del artículo 510.2 LEC consiste en que la resolución cuya revisión se solicita hubiera motivado una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Como venimos exponiendo, la actora se ha quejado de que le exigieran cumplir con un requisito (dos años de inscripción como pareja de hecho) que no se exigía (para quienes residían en Cataluña) antes de la sentencia constitucional y sin que hubiera transcurrido el lapso de tiempo necesario para cumplirlo (dos años).

El párrafo 1 de la STEDH de 19 de enero de 2023 da cuenta de que la demanda se refiere a la negativa de las autoridades a otorgar una pensión de supervivencia a la solicitante. Litiga alegando el artículo 1 del Protocolo núm. 1, tomado conjuntamente con el artículo 6.1, de que las autoridades actuaron erróneamente al no tomar en cuenta que ella solicitó inicialmente su pensión en un momento en el que todavía no existía el requisito del preceptivo registro previo de su relación de pareja, puesto que la sentencia del Tribunal Constitucional que fijó este requisito no se había dictado todavía.

2. Violación de derechos declarada.

El segundo de los requisitos refiere a que una sentencia del citado Tribunal declare que la resolución combatida había sido dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y sus Protocolos.

La sentencia efectúa un triple análisis de si la desfavorable consecuencia denunciada se encuentra prevista por la ley, persigue un fin legítimo y resulta proporcionada. Llega a la conclusión de que la restricción del derecho, está prevista en la ley pero resulta desproporcionada por imponer a la demandante una "carga excesiva" a la hora de articular su acceso a la pensión de viudedad, ya que se le vino a exigir un requisito de "imposible cumplimiento" en el momento de dictarse la Sentencia del TC, reprochando a las autoridades nacionales que no hubieran articulado un régimen transitorio para la aplicación del nuevo régimen derivado de la STC a las personas que se encontraban en la situación de la demandante.

Al cabo, la sentencia de 19 de enero de 2023 (solicitud nº 30807/2020) declaró existente la violación del artículo 1 del Protocolo núm. 1 del Convenio conforme al cual Toda persona física o jurídica tiene derecho al respeto de sus bienes. Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales del Derecho Internacional. Las disposiciones precedentes se entienden sin perjuicio del derecho que tienen los Estados de dictar las leyes que estimen necesarias para la reglamentación del uso de los bienes de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de los impuestos, de otras contribuciones o de las multas

3. Efectos de la violación apreciada.

El tercero de los requisitos exigidos refiere a que la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión. Con ello quiere aludirse a que no exista otro cauce para la remoción y el cese de los efectos generados por aquella violación de derechos, pues en ese caso, el interesado debería acudir a tales remedios procesales, en atención a la naturaleza excepcional y de última ratio de la revisión (en tal sentido STS-Civil 858/2021 de 10 diciembre).

La concurrencia de este extremo puede apreciarse tanto examinando la propia sentencia de Estrasburgo como atendiendo al resultado del peregrinaje procesal seguido por la ahora demandante (Fundamento Primero de nuestra sentencia).

La STEDH (párrafo 119) concluye que existe la causa de revisión que se invoca en la demanda, por cuanto las resoluciones impugnadas han sido dictadas en violación de derechos en virtud del artículo 1 del Protocolo Nº 1 de la Convención. Al tratarse de la denegación del percibo de la pensión de viudedad, no cabe duda de que



la naturaleza y gravedad de la violación entraña efectos que persisten y no pueden cesar de ningún otro modo que no sea mediante la revisión de las resoluciones dictadas.

4. Inexistencia de perjuicios a terceros.

Advierte el artículo 510.2 LEC que la revisión de sentencia firme por la causa ahora examinada solo cabe cuando con ella no se perjudiquen derechos adquiridos por terceros de buena fe.

No aparecen tales perjuicios en nuestro caso, pues ni siquiera el INSS, en su contestación a la demanda, ha argumentado acerca de los mismos.

SÉPTIMO.- Resolución.

1. Estimación.

A la vista de los razonamientos y datos que hemos venido exponiendo, de acuerdo con el Informe del Ministerio Fiscal, debemos estimar la demanda de revisión formulada. En este caso concurre el presupuesto legal de la revisión: se ha aportado la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 19 de enero de 2023 que expresamente declara que *ha habido una violación del artículo 1 del Protocolo número 1 del Convenio*.

De acuerdo con todo lo anterior, y tal como apunta la propia STEDH, existe la causa de revisión que se invoca en la demanda, porque las resoluciones impugnadas han sido dictadas en violación de derechos del artículo 1 del Protocolo nº 1 de la Convención. Al tratarse de la denegación del percibo de la pensión de viudedad, no cabe duda de que la naturaleza y gravedad de la violación entraña efectos que persisten y no pueden cesar de ningún otro modo que no sea mediante la revisión de las resoluciones dictadas.

2. Alcance de la estimación.

Como venimos exponiendo, la demandante ha solicitado la revisión tanto de las sentencias del Juzgado de lo Social y del TSJ cuanto de nuestro Auto. Este último aspecto ha sido cuestionado (Fundamento Tercero.4) porque se limita a inadmitir el recurso casacional por razones procesales.

Pero lo cierto es que el Auto forma parte de la cadena de resoluciones judiciales que han generado la violación apreciada por el TEDH. El Informe de Fiscalía pone de relieve la realidad del curso procesal del inicial "petitum" sostenido ante el Juzgado de lo Social, de manera que la actora al ver cegadas las vías de recurso ante la jurisdicción española, suscita sin solución de continuidad, una demanda ante el TEDH que finalmente le resulta favorable.

Adicionalmente, nuestro Auto reafirmaba la validez de la doctrina acogida por la Sala de lo Social del TSJ, lo que abocaba a la ausencia de contenido casacional del recurso (Fundamento Primero.5).

Por lo tanto, la estimación de la demanda ha de comportar la anulación de las tres resoluciones indicadas por la demanda.

3. Forma de reparación del daño.

Hay que comenzar atendiendo a las propias consideraciones de la STEDH que motiva la revisión ahora estudiada. Recordemos su parágrafo 119:

El Tribunal considera que la forma más apropiada de reparación por una violación del artículo 1 del Protocolo núm. 1 en un caso como el presente, en el que el proceso de toma de decisiones por parte de las autoridades administrativas y los tribunales nacionales puede dar lugar a la denegación de la pensión de supervivencia, es asegurarse de que la demandante se encuentre en la posición en la que se habría encontrado si la normativa no hubiese sido vulnerada (véanse Haddad c. España, n.º 16572/17, § 80, de 18 de junio de 2019; y Omorefe c. España, n.º 69339/16, § 71, de 23 de junio de 2020). Se señala que la legislación interna prevé la posibilidad de revisar las resoluciones definitivas que hayan sido declaradas vulneradoras de los derechos del Convenio por sentencia de este Tribunal, de conformidad con el artículo 236 de la Ley de Jurisdicción Social y los artículos 510 y 511 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siempre que "la violación, por su naturaleza y gravedad, tenga efectos que persistan y no puedan ser eliminados por otro medio distinto de una revisión judicial".

En el caso que nos ocupa la desestimación de la demanda acogida por el Juzgado de lo Social y luego confirmada en los niveles superiores estuvo basada en la ausencia del periodo de dos años (mínimo) de la inscripción como pareja de hecho (véase nuestro Fundamento Primero, punto 3). La rescisión de esas resoluciones debe dar lugar a que devolvamos los autos al órgano de origen para que se pueda llevar a cabo la reparación del modo que resulte procedente.

4. Precisiones adicionales.



Debemos ponderar el acierto de la petición contenida en el suplico de la demanda (Fundamento Segundo.1), que ha delimitado con precisión el alcance que cuadra a las sentencias dictadas en el ámbito de este excepcional remedio procesal que es el de revisión de sentencia firme.

Los temas referidos a la propia pensión de viudedad, como también advierte el INSS, deben quedar ahora al margen del debate porque exceden al ámbito del proceso de revisión. El artículo 516.1 LEC suministra las pautas que disciplinan las consecuencias de que este Tribunal Supremo estimare procedente la revisión solicitada: "lo declarará así, y rescindiré la sentencia impugnada. A continuación mandará expedir certificación del fallo, y devolverá los autos al tribunal del que procedan para que las partes usen de su derecho, según les convenga, en el juicio correspondiente. En este juicio, habrán de tomarse como base y no podrán discutirse las declaraciones hechas en la sentencia de revisión".

Por tanto, corresponde al Juzgado de lo Social, en su caso, adoptar las decisiones que considere apropiadas para ajustarlas a la STEDH de 19 enero 2023. Ahora nos limitamos a rescindir las resoluciones que han provocado, de manera concatenada, la violación apreciada por el Tribunal Europeo.

Tampoco es pertinente que acordemos la condena en costas a la parte demandada, pues en el proceso social venimos aplicando la regla del vencimiento a quien recurre o postula y no a quien se opone, de conformidad con la construcción del artículo 235 LRJS; adicionalmente, el INSS tiene reconocido el beneficio de justicia gratuita y no cabe tal imposición respecto del mismo (art. 2.b de la Ley 1/1996 de 10 enero).

5. El fallo.

De todo lo anterior se desprende la estimación de la presente demanda de revisión, en concordancia con el criterio del Ministerio Fiscal, correspondiendo al Juzgado de lo Social la continuación del procedimiento, previos los trámites que considere oportuno, teniendo presente en todo caso la doctrina fijada por la STEDH.

En aplicación del artículo 516 de la LEC vamos a rescindir las tres resoluciones mencionadas (nuestro Auto, la sentencia de suplicación y la del Juzgado de lo Social) y, seguidamente, a expedir certificación del fallo, devolviéndose los autos al órgano de instancia para que las partes usen de su derecho, según les convenga, en el juicio correspondiente.

FALLO

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

1º) Estimar la demanda de revisión promovida por el Procurador Sr. Noguera Chaparro, en representación de D^a Elsa .

2º) Acordar la rescisión de la sentencia nº 59/2016, de 4 de marzo, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Girona, en autos nº 607/2014; de la sentencia nº 5557/2016, de 3 de octubre, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación nº 3532/2016; y del auto de inadmisión de 12 de febrero de 2019, dictado por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en el recurso de casación para la unificación de doctrina nº 4119/2016, en autos seguidos a instancia de la demandante, contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, sobre pensión de viudedad.

3º) No adoptar decisión especial en materia de costas procesales, debiendo asumir cada parte las causadas a su instancia.

4º) Ordenar la expedición de certificado con el tenor de la presente sentencia a fin de que las partes hagan el uso del mismo que convenga a su derecho.

5º) Acordar que los autos recibidos sean devueltos al Juzgado de lo Social nº 2 de Girona.

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

Así se acuerda y firma.