

Núm. de Protocol: 2000051/2018

Núm. Rotlle: TSJA-0000058/2019

SENTÈNCIA 101-2019

PARTS :

Apel·lant: Sra. MCP

Representant: Ídem

Advocada: Sr. EGD

Apel·lat: CAIXA ANDORRANA DE SEGURETAT SOCIAL

Representant: Sra. CMS

Advocada: Sr. AME

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL

President: Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA

Magistrats: Sr. Bernard PLAGNET

Sra. Elsa PUIG MUÑOZ

Andorra la Vella, vint-i-ú de novembre de dos mil dinou

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número **2000051/2018**.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent la magistrada Sra. **Elsa PUIG MUÑOZ**, la qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

1.- La Sra. MCP va interposar demanda jurisdiccional contra la resolució del Consell d'Administració de la CAIXA ANDORRANA DE SEURETAT SOCIAL (en endavant CASS), de data 25 d'abril de 2018, confirmatòria de la resolució de 23 de febrer de 2018 mitjançant la qual es desestimà l'atorgament de la pensió de viduïtat sol·licitada el 2 de febrer de 2018.

2.- En la sentència 17/2019, de 11 de juny, el Tribunal de Batlles ha desestimat la demanda promoguda per l'agent.

3.- En el seu escrit d'apel·lació, la Sra. MCP al·lega en substància, que s'ha aplicat de forma incorrecta l'article 181.1 de la Llei 17/2008, del 3 d'octubre, de la seguretat social (en endavant LSS), compte tingut que aquest precepte estableix que tenen dret a la pensió de viduïtat tal el cònjuge com “... *la persona que estava unida a aquella formant una parella de fet...*”, concepte que no es pot equiparar al de persona que hagi formalitzat una unió estable de parella d'acord amb la Llei qualificada 4/2005, del 21 de febrer, de les unions estables de parella.

També afegeix que la sentència 108/2012, de 20 de desembre, dictada en el recurs d'apel·lació TSJA-65/12, va desestimar el recurs de la CASS i va reconèixer el dret a la pensió de viduïtat en el cas d'un matrimoni entre persones del mateix sexe celebrat a Espanya, i que si s'ha reconegut que una institució no reconeguda jurídicament al Principat –el matrimoni entre persones del mateix sexe- tenia efectes per tal de reconèixer la pensió de viduïtat, també s'ha de concloure que la “*parella unida formant parella de fet*”, ha de tenir els mateixos efectes.

A l'últim, s'al·lega per l'agent que en el moment en que es va iniciar la seva relació amb el Sr. JGC, al mes de setembre de 1992, no existia cap regulació legal de les unions estables de parella, i que únicament van poder oficialitzar i donar reconeixement públic del seu fill en comú i de la seva relació i convivència marital amb l'atorgament de l'escriptura pública de 29 de juliol de 1996, i que no es pot considerar que no volguessin acceptar els drets i obligacions de la Llei 4/2005.

4.- En la seva contesta, la CASS estima en substància que la interpretació de la LSS que conté la sentència del Tribunal de Batlles i que el supòsit de fet que s'analitza a la sentència d'aquesta Sala Administrativa de 20 de desembre de 2012 no és equiparable al que ara ens ocupa, sense que es pugui donar a l'acta notarial aportada els mateixos efectes que la Llei 4/2005, de les unions estables de parella atorga a aquest tipus d'unions.

5.- Trameses les actuacions a aquesta Sala, s'ha designat la magistrada ponent i han quedat vistes les actuacions per a deliberar i decidir.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- Competència

El Tribunal Superior, Sala Administrativa, és competent per conèixer del recurs, en aplicació de l'article 39.3 de la Llei qualificada de la Justícia.

Segon.- La Sra. MCP vivia maritalment amb el Sr. JGC des del mes de setembre de 1992, i tenen un fill en comú. Aquests fets no es neguen per la CASS. El decés del Sr. JGC es produí el 30 de desembre de 2017, i el 2 de febrer de 2018 la Sra. MCP va sol·licitar a la CASS el reconeixement d'una pensió de viduïtat, que fou denegada, desestimant-se també el recurs administratiu posterior, per la qual cosa l'agent va iniciar la via jurisdiccional.

Cal recordar que l'article 2 de la Llei 4/2005 defineix la unió estable de parella com la formada de forma duradora per dues persones, majors d'edat o menors emancipades, sense vincle de parentesc en línia recta per consanguinitat o adopció i en línia col·lateral per consanguinitat fins al quart grau, que conviuen en parella i que consten inscrits al Registre corresponent. D'aquesta previsió legal es conclou que la inscripció és requisit *sine qua non* per la constitució d'aquest tipus d'unió, conclusió que es reforça amb el contingut de l'article 15 de la llei esmentada: "*Als efectes d'aplicació de la legislació laboral i de la funció pública vigents, les unions estables de parella, així inscrites al Registre, s'equiparen al matrimoni.*"

D'altra banda, l'article 181.1 de la LSS estableix que:

“Té dret a la pensió de viduitat, quan mor la persona assegurada, el cònjuge supervivent o la persona que estava unida a aquella formant una unió estable de parella convivent en el moment de la defunció.

Quan la mort tingui per motiu un accident no laboral o una malaltia comuna, es requereix també que el matrimoni o la inscripció al Registre Civil com a unió estable de parella tingui una vigència d'almenys dos anys abans de la data de la defunció, o que hi hagi fills comuns.”

L'agent sosté que no es pot equiparar el concepte de “... la persona que estava unida a aquella formant una parella de fet...” (article 181.1 de la LSS), al de persona que hagi formalitzat una unió estable de parella d'acord amb la Llei qualificada 4/2005, del 21 de febrer, de les unions estables de parella. Però aquesta al·legació no pot reeixir compte tingut que l'article 14 de la mateixa LSS disposa:

“Article 14. Equiparació de drets

1. A l'efecte d'aquesta Llei, s'assimila al cònjuge la persona que ha formalitzat una unió estable de parella de fet.

2. S'entén per parella de fet, aquella parella que ha formalitzat una unió estable de parella, d'acord amb les estipulacions de la Llei qualificada 4/2005, del 21 de febrer, de les unions estables de parella.

3. Les parelles de fet formalitzades en d'altres països s'assimilen al cònjuge als efectes d'aquesta Llei si consten inscrites al registre d'unions estables de parella del Principat d'Andorra. En el cas de titulars de permisos de treball fronterer, les parelles de fet formalitzades s'assimilen al cònjuge als efectes d'aquesta Llei quan constin inscrites en el registre de l'Estat espanyol o francès corresponent.”

No hi ha dubte, doncs, que la interpretació que ha fet el Tribunal de Batlles és correcta.

D'altra banda, també al·lega la Sra. MCP que, en el moment que va iniciar la seva relació amb el Sr. JGC, no existia cap regulació legal de les unions estables de parella, i que únicament van poder oficialitzar i donar reconeixement públic del seu fill en comú i de la seva relació i convivència marital amb l'atorgament de l'escriptura pública de 29 de juliol de 1996. Tanmateix, cal tenir en compte que a

partir del moment en què es va aprovar la Llei Qualificada 4/2005, de les unions estables de parella, res impedia que els Srs. JGC i MCP, si volien, formalitzessin la seva relació a l'empara d'aquesta llei, i si no ho van fer, no pot ara la Sra. MCP pretendre obtenir l'estatus de membre d'una parella de fet.

Tampoc no es pot compartir l'al·legació relativa a que la sentència 108/2012, de 20 de desembre, dictada en el recurs d'apel·lació TSJA-65/12, va desestimar el recurs de la CASS i va reconèixer el dret a la pensió de viduitat en el cas d'un matrimoni entre persones del mateix sexe celebrat a Espanya, i que si s'ha reconegut que una institució no reconeguda jurídicament al Principat –el matrimoni entre persones del mateix sexe- tenia efectes per tal de reconèixer la pensió de viduitat, també s'ha de concloure que la *“parella unida formant parella de fet”* –però no constituïda a l'empara de la Llei Qualificada 4/2005-, ha de tenir també els mateixos efectes.

En efecte, com recull la sentència esmentada, la institució del matrimoni civil espanyol entre persones del mateix sexe no pot ser considerada com contrària a l'ordre públic andorrà, i, en conseqüència, el matrimoni civil té efectes al Principat d'Andorra per l'aplicació de la legislació de Seguretat Social, sense que, d'altra banda, sigui possible la inscripció en el Registre civil d'Andorra de les persones que tenen l'estatut de persones casades i no de persones lligades per una parella de fet.

No s'oblidi que l'exposició de motius de la Llei Qualificada 4/2005 -paràmetre per la seva interpretació-, justifica la regulació que s'hi conté per la realitat de l'existència de parelles de fet, tot declarant que:

“La manca de regulació legal d'aquests fenòmens provoca resultats discriminatoris no sols contraris a l'equitat sinó, moltes vegades, absurds i distorsionadors. Un d'aquests fenòmens socials que cal tractar amb racionalitat legal, i que és objecte de desplegament legal i d'estudi en la doctrina i en la jurisprudència de molts països, és el de les unions estables de parella.

*Tot i partint de la tesi que no té perquè haver-hi identitat entre matrimoni i unió estable de parella, ja que obeeixen a opcions i plantejaments personals distints, és imprescindible respectar aquesta diferència, tant en l'àmbit social com en el jurídic, fent-la compatible amb el principi d'igualtat jurídica i de prohibició de discriminació que garanteix la Constitució en l'article 6. És per això que són tractades com a institucions diferents, intentant evitar des dels poders públics poder generar qualsevol greuge o sanció legal entre ambdues figures. Tal presa de posició es fonamenta en el necessari i inalienable lliure desenvolupament de la personalitat de cadascú, que podria resultar afectat si s'intentés impedir o limitar la convivència *more uxorio*."*

En definitiva, la norma intenta evitar que, aquelles parelles que decideixen no formalitzar la seva relació mitjançant un matrimoni canònic o civil –permès al Principat des que el Consell General adoptà, el 30 de juny de 1995, la Llei qualificada del matrimoni-, i vulguin mantenir una convivència *more uxorio*, es vegin discriminades, però no hi ha discriminació si aquesta parella amb convivència *more uxorio* pot constituir una parella estable en aplicació de la Llei Qualificada 4/2005 –com és el cas dels Srs. JGC i MCP -, i no ho fa.

No s'oblidi que, per a la constitució d'una parella estable, es requereix la manifestació de voluntat explícita de dues persones, que no serà possible quan una d'aquestes persones ja ha mort, sense que es pugui presumir que existís abans de la seva mort quan ha tingut l'oportunitat de fer-ho i no ho ha fet.

Tercer.- No s'aprecien circumstàncies determinants d'una especial condemna al pagament de les despeses d'aquesta segona instància.

DECISIÓ

En atenció a tot el què s'ha exposat, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, en nom del poble andorrà, decideix:

Primer.- Desestimar el recurs d'apel·lació presentat per Sra. MCP.

Segon.- Confirmar la sentència recorreguda i declarar que la resolució del Consell d'Administració de la CASS, de data 25 d'abril de 2018, confirmatòria de la resolució de 23 de febrer de 2018 mitjançant la qual es desestimà l'atorgament de la pensió de viduitat sol·licitada el 2 de febrer de 2018, és ajustada a dret i als fins que legitimen l'activitat administrativa.

Tercer.- De no efectuar cap condemna en costes.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal Unipersonal, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.