



**JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 26  
DE BARCELONA**

Procedimiento: Muerte y supervivencia nº [REDACTED] 2008

**SENTENCIA nº [REDACTED]/2008**

En Barcelona, a 28 de julio de 2008, vistos por mí, Carlos Escribano Vindel, magistrado-juez del Juzgado de lo Social nº 26 de Barcelona, los presentes autos nº 329/2008, seguidos a instancia de D<sup>a</sup>.

frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), sobre prestaciones por Muerte y supervivencia (viudedad), en los que constan los siguientes,

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En fecha 18/04/2008 tuvo entrada en este Juzgado demanda suscrita por la parte actora contra el INSS en la que solicitaba que se le reconociera el derecho a percibir la correspondiente pensión por viudedad derivada del fallecimiento de su cónyuge, del que se encontraba judicialmente separada, alegando que de una interpretación adecuada de la regulación de la prestación por viudedad no puede considerarse como requisito para percibir la prestación estar cobrando una pensión compensatoria, sino la incompatibilidad entre esta última y la pensión de viudedad.

**SEGUNDO.-** Que señalado día y hora para la celebración del acto de juicio, éste tuvo lugar el día 21/07/2008, compareciendo todas las partes.

En trámite de alegaciones la parte actora se afirmó y ratificó en su demanda.

La letrada del INSS interesó la desestimación de la demanda y la confirmación de la resolución impugnada por sus propios fundamentos, alegando que la actual regulación de la pensión de viudedad exige, en el caso de cónyuges judicialmente separados, que el eventual beneficiario de la prestación sea acreedor de una pensión compensatoria, lo que se justifica por el propio objetivo de la prestación, que viene a compensar una merma de ingresos.

Subsidiariamente, para el caso de estimación de la demanda, propuso



una base reguladora de 1046,03 euros mensuales, un porcentaje del 52% y una prorrata por tiempo de convivencia del 87,97%, con efectos desde el 11 de enero de 2008, lo que fue expresamente aceptado por la parte actora.

Se practicaron a continuación las pruebas propuestas y admitidas.

En conclusiones las partes sostuvieron sus puntos de vista y solicitaron de este Juzgado que se dictase una sentencia de conformidad con sus pretensiones, quedando los autos vistos para sentencia.

## HECHOS PROBADOS

**PRIMERO:** La demandante, D<sup>ña</sup>. [redacted], nacida el día 25 de enero de 1955, con D.N.I. [redacted] contrajo matrimonio con D. [redacted] nacido el 30 de abril de 1954, con DNI [redacted] el día 7 de junio de 1980 (folio nº 47).

**SEGUNDO:** Por sentencia de fecha 21 de octubre de 2004, dictada por el Juzgado de 1<sup>ª</sup> Instancia (Familia) nº 14 de Barcelona, en los autos 862/2004, se decretó la separación judicial de la actora y el Sr. [redacted], aprobando el convenio regulador suscrito por las partes (folios nº 49, 50 y 51).

En el mencionado convenio regulador no se fijó pensión compensatoria a favor de ninguno de los cónyuges (folios nº 52 a 55).

**TERCERO:** D. [redacted] falleció el día 10 de enero de 2008 (folio nº 46).

**CUARTO.-** La demandante solicitó la prestación de viudedad el día 22 de enero de 2008 (folio nº 42).

Por resolución del INSS de fecha 24 de enero de 2008 se denegó la prestación al estar separada y no ser acreedora de pensión compensatoria (folio nº 40).

Contra la anterior resolución se presentó reclamación previa, que fue desestimada por resolución de fecha 19 de marzo de 2008 (folio nº 70).

**QUINTO.-** Para el caso de estimación de la demanda, la base reguladora sería de 1046,03 euros mensuales, el porcentaje del 52%, la prorrata por tiempo de convivencia del 87,97%, y los efectos de 11 de enero de 2008.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** En cumplimiento de lo exigido en el apartado 2º del art. 97 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL), debe hacerse constar que los anteriores hechos probados no son controvertidos, estando además documentados en el expediente administrativo, tratándose de una controversia estrictamente jurídica.

**SEGUNDO.-** Discrepan las partes sobre la interpretación que deba darse al actual apartado 2º del art. 174 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), tras la reforma operada por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de Medidas en Materia de seguridad Social, que entró en vigor, de conformidad con la disposición final sexta, el 1 de enero de 2008, 10 días antes del hecho



causante de la prestación controvertida.

Dispone en la actualidad el último inciso del primer párrafo del art. 174.2 de la LGSS que *"el derecho a pensión de viudedad de las personas divorciadas o separadas judicialmente quedará condicionado, en todo caso, a que, siendo acreedoras de la pensión compensatoria a que se refiere el art. 97 del Código Civil, ésta quedara extinguida por el fallecimiento del causante"*.

Considera el INSS que el mismo debe interpretarse considerando como requisito para el acceso a la prestación de viudedad la previa fijación a favor del eventual beneficiario de una pensión compensatoria en virtud del art. 97 del Código Civil (CC), que quedará extinguida por el fallecimiento del causante.

Por su parte, la actora considera que el precepto no viene a exigir la existencia de una pensión compensatoria en vigor, sino la incompatibilidad entre la prestación de viudedad y la pensión compensatoria, de tal manera que si se accede a la prestación de Seguridad Social se extinguirá la pensión compensatoria.

Para la interpretación de las normas jurídicas, el art. 3.1 del CC ordena atender al sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.

Por su parte, el art. 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), ordena interpretar las normas con arreglo a los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos; permitiendo el apartado 3º plantear la cuestión inconstitucional únicamente cuando por la vía de la interpretación no sea posible acomodar la norma al ordenamiento constitucional.

Por tanto, para la interpretación del precepto tenemos a nuestra disposición los llamados métodos literal, sistemático, histórico y teleológico, debiendo llegar a un resultado que se adecue a los preceptos y principios constitucionales.

Con arreglo al método literal, atendiendo exclusivamente a la redacción literal del precepto, no puede compartirse el argumento del INSS, pues utilizando la forma verbal de gerundio "siendo acreedoras", en lugar del presente de subjuntivo "sean acreedoras", debe entenderse que la condición para acceder a la prestación no está referida a la percepción de la pensión compensatoria, sino a su extinción en tal caso. Es decir, lo que se exige es que si se está percibiendo la pensión compensatoria ésta quede extinguida al fallecimiento del causante. Téngase en cuenta que el art. 101 del CC contempla la posibilidad de que la pensión compensatoria subsista tras la muerte del deudor, pasando a gravar a sus herederos (como se comprenderá, tal y como más adelante se apuntará, esta circunstancia únicamente se dará en el caso de grandes patrimonios con muy elevado nivel de vida). Si se hubiera pretendido condicionar el acceso de la prestación a la existencia de una pensión compensatoria la redacción hubiera sido muy distinta (por ejemplo, *"el derecho a pensión de viudedad de las personas divorciadas o separadas judicialmente quedará condicionado, en todo caso, a que, sean acreedoras de la pensión compensatoria a que se refiere el art. 97 del Código Civil, quedando ésta extinguida por el fallecimiento del causante"*, habiéndose subrayado las diferencias con el texto vigente).



No podemos presumir en el Legislador una utilización equivocada de los tiempos verbales, especialmente si reparamos en que para el caso de la nulidad matrimonial, el redactado es mucho más claro, disponiendo el tercer párrafo del art. 174.2 de la LGSS: *"En caso de nulidad matrimonial, el derecho a la pensión de viudedad corresponderá al superviviente al que se le haya reconocido el derecho a la indemnización a que se refiere el art. 98 del Código Civil"*. En el caso de la nulidad matrimonial si parece establecerse como requisito para acceder a la pensión de viudedad que el beneficiario haya sido acreedor de la indemnización prevista en el art. 98 del CC, utilizando el Legislador un redactado claro que perfectamente podría haber empleado, siguiendo una misma técnica narrativa, para regular los casos de separación y divorcio.

Atendiendo a un criterio sistemático podría defenderse que el fundamento en el caso de la separación o divorcio es el mismo que el de la nulidad, por lo que si para ésta se exige que el eventual beneficiario haya percibido la indemnización prevista en el art. 98 del CC resulta coherente que para los casos de separación o divorcio se exija ser acreedor de la pensión compensatoria del art. 98 del CC. Sin embargo, debe repararse en que la regulación de la nulidad difiere en gran medida de la de la separación y el divorcio. En cuanto a estas últimas situaciones de crisis matrimonial, se tiende a hacer abstracción de las causas de las mismas, especialmente tras la última reforma del CC operada por la Ley 15/2005, habiendo pasado de un sistema causal a un sistema abstracto, en el que se pone el acento en la situación de crisis, y no en sus causas. No puede afirmarse lo mismo respecto a la nulidad, en la que sigue existiendo un régimen jurídico diferente para el contrayente de buena fe y para el de mala fe, que haya obrado, por ejemplo, con coacción, violencia, engaño o simulación. Lógico es en tal caso limitar el acceso a una eventual prestación de supervivencia al que hubiera obrado de buena fe, único posible acreedor de la indemnización del art. 98 del CC.

Si atendemos a un criterio histórico en primer lugar hemos de examinar el texto del proyecto de ley que fue presentado por el Gobierno, publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, VIII Legislatura, de 23 de febrero de 2007. Respecto a la materia que nos ocupa, tanto la exposición de motivos, que más adelante se analizará, como el articulado, son idénticos al texto finalmente aprobados, no sufriendo alteración alguna durante su tramitación parlamentaria, no constándole a este juzgador que se presentaran enmiendas al concreto redactado, ni que el mismo fuera objeto de especial debate parlamentario.

Conviene, por tanto, remontarse al Acuerdo sobre Medidas en Materia de Seguridad Social, suscrito por el Gobierno, los sindicatos UGT y CC.OO y las asociaciones patronales CEOE y CEPYME en fecha 13 de julio de 2006, y cuya firma dio lugar a la confección del proyecto de ley presentado por el Gobierno recogiendo las modificaciones en materia de Seguridad Social pactadas por los interlocutores sociales. En el concreto aspecto de la pensión de viudedad, en el punto III.3.a se acordó: *"La pensión de viudedad debe recuperar su carácter de renta de sustitución y reservarse para aquellas situaciones en las que el causahabiente contribuía efectivamente al sostenimiento de los familiares supervivientes: parejas de hecho, siempre que tuviesen hijos en común con derecho a pensión de orfandad y/o existiese dependencia económica del superviviente respecto del causante de la pensión; o personas divorciadas receptoras de las pensiones previstas en el Código Civil"*. Redacción que reforzaría los postulados



del INSS, pues confirma que en la raíz de la reforma subyace la intención de devolver a la pensión de viudedad el carácter de renta de sustitución, viniendo a compensar la merma de recursos, que no se produciría en el caso de personas separadas o divorciadas que no percibieran la pensión compensatoria del art. 97 del CC.

No obstante, lo anterior no debe conducir a la confirmación de la postura del INSS, pues se trata de un acuerdo de bases mínimas, que debían desarrollarse legislativamente, no recogiendo una previsión concreta al respecto, sino una línea de trabajo. Mucho más concreto es el acuerdo, por ejemplo, a la hora de establecer la posibilidad de acceder a la prestación de muerte y supervivencia en el caso de parejas de hecho.

Además, si atendemos a los antecedentes históricos más cercanos; es decir, a la anterior redacción del precepto, advertimos que ninguna referencia se hacía a la pensión compensatoria. Por tanto, para que ahora su percepción pueda considerarse como un requisito para el acceso a la prestación de Seguridad Social, modificación especialmente relevante, hemos de asumir que ésta era la finalidad de la norma, a pesar de que la redacción literal del precepto, como ya se ha visto, nos lleva a un resultado contrario; y, además, que esa finalidad se adecua a los principios constitucionales.

Pasando ya, por tanto, al método teleológico de interpretación, al objeto de atender a cuál pudo ser la voluntad del Legislador la primera fuente de conocimiento la encontramos en el propio preámbulo de la Ley 40/2007, cuyo redactado coincide con el de la exposición de motivos del proyecto de ley. Se apunta lo siguiente: *"El acceso a la pensión de viudedad de las personas separadas judicialmente o divorciadas queda condicionado a la extinción por el fallecimiento del causante de la pensión compensatoria a que se refiere el art. 97 del Código Civil"*. La mención es muy escueta, pero suficientemente ilustrativa de la voluntad del Legislador, lo que se pretende fijar como condición es que se extinga la pensión compensatoria por el fallecimiento del causante, y no que con anterioridad la misma estuviera fijada. Es decir, tal y como apunta la parte actora, se introduce una incompatibilidad entre la pensión pública de viudedad y la pensión compensatoria. Si otra hubiera sido la intención del Legislador bien pudiera haberla apuntado, especialmente si era tan relevante como pretende el INSS, pues supondría privar de la posibilidad de acceder a la pensión pública de viudedad a un colectivo muy numeroso; cada vez más, pues en nuestra sociedad actual hecho notorio es que cada vez proliferan más las separaciones y divorcios, y que, afortunadamente, cada vez existe menos desequilibrio entre cónyuges, principal fundamento de la pensión compensatoria.

Además, la reforma tiene su lógica, pues como antes ya se ha apuntado, la regla general es que la pensión compensatoria pueda extinguirse al fallecimiento de su deudor a petición de sus herederos. Únicamente subsistirá la obligación de seguir abonándola a cargo de la herencia del deudor en el caso de grandes patrimonios, en los que se trata de garantizar a ambos cónyuges de por vida el elevado nivel de renta del que disfrutaban constante matrimonio. Y lógico es también que en estos casos, al no existir situación de necesidad, no se permita el acceso a la prestación pública de viudedad.

Sorprendería otra interpretación cuando precisamente la última reforma del art. 97 del CC, llevada a cabo por la Ley 15/2005, ha introducido la posibilidad de fijar la compensación no sólo mediante una pensión vitalicia, sino



también mediante una pensión temporal o una prestación única.

En definitiva, atendiendo tanto a una interpretación literal, como sistemática del precepto, así como a sus antecedentes y a la finalidad de la reforma, debe rechazarse la postura del INSS y acogerse la de la parte actora.

A mayor abundamiento, debe destacarse que la posición del INSS podría dar lugar a un resultado contrario al art. 9 de la Constitución, no por un supuesto carácter retroactivo de la norma, que no lo tiene, sino por poder afectar a un esencial principio de seguridad jurídica, pues un colectivo de miles de eventuales beneficiarios pudieran verse privados del acceso a una prestación pública de la relevancia social de la de viudedad en atención a actos jurídicos en ocasiones muy remotos en el tiempo (las pretensiones ejercitadas en los procesos matrimoniales y los convenios celebrados en su seno) y en los que ni siquiera era dable imaginar que quizás en el futuro su postura podría determinar el acceso a la pensión de viudedad. Asimismo, el criterio del INSS, de confirmarse, provocaría un aumento de la litigiosidad en los procesos matrimoniales, e incluso podría dar lugar a acuerdos fraudulentos (por ejemplo pactando una exigua pensión compensatoria de un euro al mes) para eludir la eventual condición de acceso a la prestación.

Por último, no debe tampoco perderse de vista que la postura del INSS podría ser contraria al principio constitucional de igualdad; especialmente teniendo en cuenta los diversos ordenamientos jurídicos privados vigentes en nuestro Estado. Varias Comunidades Autónomas han legislado, y de forma diversa, sobre los efectos personales y patrimoniales derivados de las crisis matrimoniales, especialmente teniendo en cuenta la propia regulación tradicional del régimen económico matrimonial. Así, puede apuntarse que, en nuestro concreto caso, los art. 84 a 86 del Codi de Família de Catalunya (Llei 9/1998) contemplan la posibilidad de sustituir la pensión compensatoria por la entrega de bienes en dominio o en usufructo, teniendo aquella, además, un carácter esencialmente temporal, y no vitalicio. Asimismo, para su fijación ha de tenerse en cuenta la eventual compensación económica por el trabajo realizado durante el matrimonio para la casa o a favor del otro cónyuge, prevista en el art. 41.

Carecería de toda lógica condicionar una prestación pública de ámbito estatal a concretas circunstancias jurídicas derivadas de la regulación del Derecho Civil Común, que no es aplicable en todo el territorio, sin considerar las peculiaridades de los distintos ordenamientos jurídicos privados.

Por todo lo anterior, ha de estimarse la demanda y reconocer el derecho de la demandante a la prestación con arreglo a los parámetros no controvertidos recogidos en la misma relación de hechos probados.

**TERCERO.-** En virtud de lo dispuesto en el art. 189 de la LPL, contra esta sentencia puede interponerse recurso de suplicación, de lo que se advertirá a las partes.

Vistos los preceptos citados y demás de general observancia.

## FALLO

Estimando las pretensiones de la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por D<sup>a</sup>. [Nombre] frente al Instituto



Nacional de la Seguridad Social (INSS), sobre prestaciones por **Muerte y supervivencia (viudedad)**, debo declarar y declaro el derecho de la demandante a percibir la pensión de viudedad derivada del fallecimiento de D. [REDACTED] en importe equivalente al 87,97% del 52% de la base reguladora de 1046,03 euros mensuales, y efectos desde el 11 de enero de 2008, más sus mejoras y revalorizaciones legales, condenando al INSS al pago de la referida prestación.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer **Recurso de Suplicación** ante la **Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya**, anunciándolo ante este Juzgado por comparecencia o por escrito en el plazo de los **cinco días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo**, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 192 y ss de la LPL.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.



**PUBLICACIÓN.-** La anterior sentencia ha sido pronunciada y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe el mismo día de su fecha y en Audiencia pública; se incluye el original de esta resolución en el libro de Sentencias, poniendo en los autos certificación literal de la misma y se remite a cada una de las partes un sobre por correo certificado con acuse de recibo, conteniendo copia de ella, conforme a lo dispuesto en el artículo 56 y concordantes de la LPL. Doy fe.