

## Género y Seguridad Social (II). Nuevas propuestas de reforma de la protección a la supervivencia de la Seguridad Social derivadas de situaciones de violencia de género

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

CATEDRÁTICO DE DERECHO DEL TRABAJO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. UNIVERSIDAD DE GRANADA  
DIRECTOR DE LA REVISTA DE DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL LABORUM  
PRESIDENTE DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL

GUILLERMO RODRÍGUEZ INIESTA

PROFESOR TITULAR DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. UNIVERSIDAD DE MURCIA  
MAGISTRADO (SUPL.) DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA REGIÓN DE MURCIA

*“... De otra manera el hombre desarreglado que no se domina, reclamará y sostendrá que no es responsable de su vicio, porque pretenderá que si comete la falta, es porque se ve forzado a ello por la pasión y el deseo...”*

*La gran moral. Definición de la fuerza o violencia. Libro primero, capítulo XIII, ARISTÓTELES<sup>1</sup>*

*“... el topar con la realidad es siempre una irrupción a través de la apariencia, una nueva experiencia propia que nos arrastra”*

Karl JASPERS<sup>2</sup>

En el anterior número ya tuvimos ocasión de analizar con carácter general las respuestas que el sistema de de Seguridad Social ofrece a las víctimas de violencia de género así como a otros familiares tanto del agresor como de la víctima<sup>3</sup>.

La relevancia que lamentablemente tienen estos acontecimientos de violencia y el compromiso de la editorial con quienes la padecen directa o indirectamente nos llevan a esta nueva editorial que se centrará en el tratamiento actual que la Seguridad Social le da en el terreno de las prestaciones por muerte y supervivencia y por otro lado en el análisis y comentario de dos propuestas que pretender reformar el marco jurídico actual de la protección a la orfandad en los supuestos en que la muerte de la viuda o pareja de hecho se haya producido a consecuencia de violencia de género. Se trata de dos relevantes oportunas proposiciones de Ley, una de ellas la 122/000079, de mejora de la pensión de orfandad de las

<sup>1</sup> Esta edición del texto en español de *La gran moral* de Aristóteles, en versión de Patricio de Azcárate, que ofrece libremente por internet el *Proyecto Filosofía en español*, realizada directamente a partir de un ejemplar de la edición impresa originaria, Madrid 1873, tomo 2.

<sup>2</sup> JASPERS, K.: *Filosofía de la existencia*, Barcelona, Ed. Planeta-De Agostini, 1993, pág. 104.

<sup>3</sup> Véase N.º 11 de la Revista de Derecho de la Seguridad Social Laborum, 2.º trimestre, 2017, págs. 13 a 22.

hijas e hijos de víctimas de violencia de género, presentada por el Grupo Socialista<sup>4</sup>; y otra la 622/000006, de modificación del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, Grupo Parlamentario Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea<sup>5</sup>.

Brevemente haremos una sinopsis histórica de cómo se ha ido configurando la protección singular a las situaciones derivadas de violencia de género en el concreto ámbito de las prestaciones por muerte y supervivencia.

Será la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la violencia de género la que marcará un punto de inflexión o un paso hacia la protección específica de las mujeres víctimas de violencia de género, otorgando una tutela reforzada frente actos de maltrato físico y psíquico, así como la visibilizarían de una violencia hasta entonces silenciada y por tanto no reconocida socialmente<sup>6</sup>. La DA. Primera, rubricada como “Pensiones y Ayudas” vino a disponer lo siguiente:

- a) Pérdida de la condición de beneficiario de la pensión de viudedad dentro del sistema público de pensiones: cuando se haya sido condenado por sentencia firme, por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas o de un delito de lesiones, cuando la ofendida por el delito fuera su cónyuge o excónyuge, salvo que hubiere mediado reconciliación. En realidad, la única novedad que se introducía era la de haber sido condenado por un delito de lesiones ya que la muerte del causante como causa que impedía el acceso a la pensión ya estaba prevista en el art. 11.2 de la Orden de 13 de febrero de 1967.
- b) Imposibilidad de percibir –de que se le abone– por razón de la patria potestad o tutela de la pensión de orfandad. En el caso de haber sido condenado por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas o de un delito de lesiones, cuando la ofendida por el delito fuera su cónyuge o excónyuge, o estuviera o hubiera estado ligada a él por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, no le será abonable, en ningún caso, la pensión por orfandad de la que pudieran ser beneficiarios sus hijos dentro del Sistema Público de Pensiones, salvo que, en su caso, hubiera mediado reconciliación entre aquellos.
- c) Imposibilidad de ser considerado víctima indirecta, de las ayudas previstas en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual: quien fuera condenado por delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas, cuando la ofendida fuera su cónyuge o excónyuge o persona con la que estuviera o hubiera estado ligado de forma estable por análoga relación de afectividad, con independencia de su orientación sexual, durante, al menos, los dos años anteriores al momento del fallecimiento, salvo que hubieran tenido descendencia en común, en cuyo caso bastará la mera convivencia.

<sup>4</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. XII Legislatura. Serie B. Propositiones de Ley, 17 de marzo de 2017, núm. 99-1

<sup>5</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales. Senado. XII Legislatura. Iniciativas Legislativas. Proyectos y Propositiones de Ley, 2 de febrero de 2017, núm. 53.

<sup>6</sup> En lo concerniente a la Seguridad Social véanse el art. 21 y las DA 1.ª y 8.ª.

Con posterioridad la Ley 40/2007, de 4 de diciembre establecerá dos importantes reformas:

- a) Su DA. 30 apartado 1 de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, modificará la redacción del apartado 1 de la DA. Primera de la LO 1/2004, en el sentido de suprimir la expresión “cuando la ofendida por el delito fuera su cónyuge o excónyuge” por “cuando la víctimas de dichos delitos fuera la causante de la pensión” y añadiendo la previsión de que la pensión que hubiera debido reconocérsele “... incrementará las pensiones de orfandad, si las hubiese, siempre que tal incremento esté establecido en la legislación reguladora del régimen de Seguridad Social de que se trate.”
- b) Su art. 5 modificará sustancialmente el régimen de acceso a la pensión de viudedad para los supuestos de separación, divorcio o nulidad, al exigir que el llamado a ser beneficiario fuera acreedor de pensión compensatoria y que esta quedará extinguida a la muerte (en caso de nulidad habersele reconocido la indemnización prevista en el art. 98 Código Civil); y por otro lado abrirá por primera vez la puerta a las parejas de hecho para acceder a la pensión de viudedad. Si bien y respecto a estos dos aspectos ninguna previsión se recogerá en relación con las situaciones derivadas de violencia de género.

La Ley 26/2009, de 23 de marzo, modificará nuevamente el art. 174.2 de la LGSS/1994, en orden a establecer un límite al importe de la pensión de viudedad para cuando, determinada reglamentariamente su cuantía, fuere superior a la pensión compensatoria que se venía percibiendo y por otro lado exonerar de la necesidad de ser acreedora de la pensión compensatoria en los supuestos de violencia de género.

Posteriormente la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, se hará eco de una singular e infamante forma violencia que sufren quienes viven y crecen en un entorno familiar donde está presente la violencia de género. Esta forma de violencia que afecta a los menores de muchas formas: condicionando su bienestar y su desarrollo; a su salud; a ser utilizados como instrumento para ejercer dominio y violencia sobre la mujer; y favoreciendo la transmisión intergeneracional de estas conductas violentas sobre la mujer por parte de sus parejas o ex parejas. La exposición de los menores a esta forma de violencia en el hogar, lugar en el que precisamente deberían estar más protegidos, los convierte también en víctimas de la misma lo cual es un dato a tomar en cuenta en los supuestos en que se cuestiona la existencia o no de violencia de género<sup>7</sup> y por ello la DF. Tercera llevará a cabo una reforma de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, concretamente de su art. para reconocer a los menores como posibles víctimas; del art. 61 en el que se hace hincapié en la obligación de los jueces de pronunciarse sobre las medidas cautelares y de aseguramiento, en particular, sobre las medidas civiles que afectan a los menores que dependen de la mujer sobre la que se ejerce violencia; y por último se modifica el artículo 65 con la finalidad de ampliar las situaciones objeto de protección en las que los menores pueden encontrarse a cargo de la mujer víctima de la violencia de género.

---

<sup>7</sup> De la Exposición de Motivos de la Ley.

Unos días después se promulgará la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, que por lo que aquí interesa destaca sus disposiciones finales décima a decimocuarta que introducen modificaciones en la Ley General de la Seguridad Social de 1994<sup>8</sup>; en el RD-Legislativo 670/1987, de 30 de abril, texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado<sup>9</sup>; en el RD 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal<sup>10</sup>; y en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social<sup>11</sup>, con la finalidad declarada<sup>12</sup> de regular las consecuencias del delito de homicidio doloso en el ámbito de las prestaciones de muerte y supervivencia del sistema de la Seguridad Social y en favor de familiares del Régimen de Clases Pasivas del Estado, desde una perspectiva global que refuerza la lucha contra la violencia de género y garantiza los derechos de los colectivos más vulnerables, singularmente de los menores. La nueva normativa impide el acceso a las citadas prestaciones o el mantenimiento en su disfrute a quienes fueran condenados por sentencia firme por la comisión de un delito doloso de homicidio, en cualquiera de sus formas, cuando la víctima sea el sujeto causante de la prestación. Además, se introducen instrumentos que van a permitir la suspensión cautelar del abono de las prestaciones que, en su caso, se hubieran reconocido cuando haya recaído sobre el solicitante resolución judicial de la que se deriven indicios racionales de criminalidad por la comisión del indicado delito, así como la revisión de oficio de los derechos reconocidos cuando recaiga sentencia firme al respecto. Y finalmente articula mecanismos de comunicación y coordinación necesarios con los juzgados y tribunales de justicia para una más adecuada aplicación de la nueva regulación y con la finalidad de evitar que las personas condenadas por el delito de homicidio doloso puedan percibir en su nombre la pensión correspondiente, contemplándose igualmente los incrementos de cuantía pertinentes cuando la pensión de viudedad sea denegada o retirada a los condenados.

La situación pues en estos momentos es la siguiente:

Las Propositiones de Ley que se analizan, según confiesan en sus exposiciones de motivos, pretenden avanzar en la protección del huérfano cuando el menor sobrevive a la situación de maltrato y/ o muerte de la madre y queda fuera de la cobertura del sistema por

---

<sup>8</sup> Introduce los arts. 179 ter, quater, quinquies, sexies y da una nueva redacción a la DF. Octava de la LGSS/1994.

<sup>9</sup> Introduce un nuevo apartado 3 al artículo 15; nuevos arts. 37 bis, 37 ter y 37 quater y una nueva redacción a la DF. Undécima.

<sup>10</sup> Añadiendo una disposición adicional quinta.

<sup>11</sup> Modificando el art. 146.2.

<sup>12</sup> Ver su Exposición de Motivos. La Ley también introducirá importantes modificaciones en la LO 1/1996, de 15 de enero; en el Código Civil; en la Ley 54/2007, de 28 de diciembre; Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso administrativa; Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación pública; RD-Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, Estatuto de los Trabajadores; Ley 7/2007, de 12 de abril, Estatuto Básico del Empleado Público; Ley 40/2003, de 18 noviembre, de Protección a las Familias Numerosas; LO 2/2006, de 3 de mayo, de Educación; LO 8/2013, 9 diciembre, para la mejora de la Calidad Educativa; Ley 43/2006, 29 diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo; Ley 39/2006, de 14 diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

no encontrarse la madre en alta o situación asimilada y no acreditar entonces el período mínimo de cotización exigido de 15 años<sup>13</sup>, así como en la cuantía final de la pensión.

Ambas Proposiciones de Ley ofrecen una nueva redacción al art. 224 de la LGSS. La propuesta del Grupo Socialista, se limita a dar una nueva redacción al apartado 1 del mismo, para introducir lo siguiente (lo destacado en letra negrita):

*«1. Tendrán derecho a la pensión de orfandad, en régimen de igualdad, cada uno de los hijos e hijas del causante, cualquiera que sea la naturaleza de su filiación, siempre que, al fallecer el causante, sean menores de veintiún años o estén incapacitados para el trabajo y que el causante se encontrase en alta o situación asimilada a la de alta, o fuera pensionista en los términos del artículo 217.1.c), o el fallecimiento se hubiera producido por violencia de género. Será de aplicación, asimismo, a las pensiones de orfandad lo previsto en el segundo párrafo del art. 219.1.»<sup>14</sup>*

Por su parte la Proposición de Ley del Grupo Parlamentario Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, ofrece una nueva redacción del art. 224, cuya redacción sería la siguiente (en negrita las novedades respecto al texto actual):

*«Artículo 224. Pensión de orfandad.*

*1. Tendrán derecho a la pensión de orfandad, en régimen de igualdad, cada uno de los hijos del causante, cualquiera que sea la naturaleza de su filiación, siempre que, al fallecer el causante, sean menores de veintiún años o estén incapacitados para el trabajo y que el causante se encontrase en alta o situación asimilada a la de alta, o fuera pensionista en los términos del artículo 217.1.c).*

*Será de aplicación, asimismo, a las pensiones de orfandad lo previsto en el segundo párrafo del artículo 219.1.*

***En todo caso, si la causa de la muerte de la madre fuera por homicidio doloso cometido por la pareja o expareja de ésta, se entenderá como situación asimilada al alta sin obligación de cotizar del sujeto causante.***

*2. Podrá ser beneficiario de la pensión de orfandad, siempre que en la fecha del fallecimiento del causante fuera menor de veinticinco años, el hijo del causante que no efectúe un trabajo lucrativo por cuenta ajena o propia, o cuando realizándolo, los ingresos que obtenga resulten inferiores, en cómputo anual, a la cuantía vigente para el salario mínimo interprofesional, también en cómputo anual.*

*Si el huérfano estuviera cursando estudios y cumpliera los veinticinco años durante el transcurso del curso escolar, la percepción de la pensión de orfandad se mantendrá hasta el día primero del mes inmediatamente posterior al del inicio del siguiente curso académico.*

*3. La pensión de orfandad se abonará a quien tenga a su cargo a los beneficiarios, según determinación reglamentaria.*

***4. Las pensiones de orfandad que tengan como causa el fallecimiento de la madre por violencia de género, no estarán sujetos en cómputo anual a los límites de reconocimiento inicial y revalorización de pensiones previsto en esta Ley.***

***El importe mínimo mensual de las pensiones de orfandad generadas por esta causa que se reconozcan y abonen por la Seguridad Social, será el equivalente al***

<sup>13</sup> Art. 224.1 en relación con el art.219.1 párrafo 3.º de la LGSS.

<sup>14</sup> Este párrafo se suprime en la versión de origen.

*triple del indicador público de renta de efectos múltiples vigente en cada momento.*

*A los efectos previstos en este apartado, las pensiones de orfandad causadas por un mismo hecho se computarán conjuntamente y en la mayor cuantía que pudiera corresponder.*

*Las diferencias existentes entre las cuantías de las pensiones que hubieran correspondido y las que realmente se abonen serán financiadas con cargo a los Presupuestos del Estado.»*

La reforma pretendida por el Grupo Socialista es más sencilla en su planteamiento, pues suprime la exigencia de alta cuando el fallecimiento se haya producido por violencia de género.

Por su parte la de Grupo Parlamentario Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea lo que hace es introducir una nueva situación asimilada al alta la de homicidio doloso cometido por la pareja o expareja de la madre. Lo que plantea varios interrogantes:

-Si alcanza a las parejas de hecho habrá que pensar: a) ¿Quedan fuera las uniones matrimoniales?; b) Si se incluye a las ex parejas, habrá que modificar el artículo 220 LGSS relativo a los beneficiarios ex cónyuges y por otro lado también el art. 221 LGSS relativo a las parejas de hecho; cosa que no se hace; c) Habrá que concretar a que tipo de pareja de hecho se refiere si la real o la formalizada; y d) a la propia configuración de cuando se produce violencia de género y si precisa que sea durante el matrimonio o se permite que se extienda a lo largo del tiempo una vez concluida la relación de pareja.

La situación de ser víctima de violencia de género como situación asimilada al alta ya tiene su reconocimiento en el ámbito de las prestaciones tanto “cortas” (subsidios o prestaciones familiares)<sup>15</sup> como largas (incapacidad permanente o jubilación)<sup>16</sup> si bien con condicionamientos adicionales y siempre que la llamada a ser beneficiaria sea la propia víctima y no los hijos. Una reciente sentencia del TSJ de Andalucía con sede en Granada se suele invocar como reconocedora de situación asimilada al alta de las víctimas de violencia de género en orden a posibilitar que el acceso a las pensiones de orfandad<sup>17</sup>, se trata de la sentencia núm. 2216/2016, de 13 de octubre, pero que en realidad lo que hace es una interpretación humana y flexible de la situación asimilada al alta de paro involuntario “roto”

<sup>15</sup> Por ejemplo art. 267.3.b) LGSS para el desempleo o DA. Única del RD 1335/2005, de 11 de noviembre, para la prestación no económica familiar.

<sup>16</sup> Ver art. 165.5 LGSS.

<sup>17</sup> Así en LEGALTODAY, se puede leer: “Reconocen la pensión de orfandad a los hijos de una víctima de violencia de género recurrida por el INSS en Andalucía.7 de diciembre de 2016. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (TSJA) ha reconocido el derecho a los dos hijos de una mujer que fue asesinada por su expareja sentimental a recibir una pensión de orfandad después de que el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) recurriera el fallo original al entender que la víctima no estaba en situación alta o asimilada de alta así como tampoco acreditados 500 días cotizados en los cinco años anteriores o 15 años de cotización de vida laboral.”, la noticia se puede consultar en <http://www.legaltoday.com/actualidad/noticias/reconocen-la-pension-de-orfandad-a-los-hijos-de-una-victima-de-violencia-de-genero-recurrida-por-el-inss-en-andalucia>. También y en similares términos puede verse la noticia publicada en el diario El País en fecha 20-12-2015 “El crimen machista no tiene pensión de orfandad. Las trabas de la Seguridad Social para otorgar el subsidio a los huérfanos de la violencia de género obligan a los jueces a reinterpretar la ley para proteger a los menores”, la noticia se puede consultar en [http://politica.elpais.com/politica/2015/12/19/actualidad/1450555710\\_535969.html](http://politica.elpais.com/politica/2015/12/19/actualidad/1450555710_535969.html)

por una mínima interrupción en la situación de demandante de empleo: “*En el caso de la demandante, la misma estaba inscrita sin interrupción, salvo apenas una quincena, como demandante de empleo desde el 14/4/2010 hasta su muerte el día 8/5/2011, lo que evidenciaba una evidente intención de reintegrarse al mundo laboral como trabajadora por cuenta ajena, extremo que también nos permite considerarla en situación asimilada al alta, al objeto de obtención de la prestación postulada por sus hijos...en la que la beneficiaria es la propia víctima, como en la protección por desempleo y la necesaria acreditación de la situación legal de desempleo(FD.2.º)*”.

La reforma que postula la propuesta del grupo socialista parece en principio técnicamente más correcta, ya que simplemente se limita a no exigir el alta o situación asimilada en los casos de muerte por violencia de género. Lo que es más correcto que considerarla situación asimilada, que viene siendo reservada en el ámbito de las prestaciones por muerte y supervivencia cuando el sujeto causante y beneficiario no coinciden. La propuesta del Grupo Unido-Podemos –siendo sugerente– plantea un problema, que es su limitado ámbito subjetivo de víctimas y consiguiente de beneficiarios, ya que el homicidio doloso en la muerte de la madre debe haber sido “cometido por la pareja o expareja” lo que parece que deja fuera los supuestos de uniones matrimoniales en los que haya violencia de genero que conduzca a la muerte de la madre.

Las reformas propuestas en ambas proposiciones que afectan básicamente a pensión y su cuantía serán objeto de tratamiento conjunto.

En el ámbito concreto de la cuantía pueden apreciarse las siguientes propuestas:

- a) La realizada por el Grupo Unidos-Podemos incluida en el art. 224 LGSS mediante un nuevo número que será el cuarto y que básicamente viene a decir lo siguiente:
  - No estarán sujetos a los límites anuales de reconocimiento inicial y revalorización de pensiones.
  - Su importe mínimo será el equivalente al triple del IPREM.
  - Las diferencias existentes entre las cuantías de las pensiones que hubieran correspondido y las que realmente se abone serán financiadas con cargo a los Presupuestos del Estado.

En realidad, como se puede adivinar, no viene a ser otra cosa que una reproducción del art. 61 de la LGSS. Lo que supone equiparar las pensiones de orfandad derivadas de violencia de género a las pensiones de orfandad originadas por actos de terrorismo, lo que no estará exento de polémica<sup>18</sup>.
- b) La realizada por el Grupo Socialista relativa a la compatibilidad de la pensión de orfandad mediante la modificación del apartado 1 del art. 225, que viene a decir lo siguiente (en negrita la novedad introducida):

<sup>18</sup> En este sentido véase la Exposición de Motivos de la reforma proyectada y su referencia al art. 61 de la LGSS, influenciada quizás por el Informe “España. Una vida sin violencia para las mujeres y niñas. Las otras víctimas de violencia de género: violencia sexual y trata de personas. Amnistía Internacional”. Julio de 2009, págs. 48 y ss. Se puede consultar en (*España: Una vida sin violencia para mujeres y niñas*. Amnistía Internacional, 2009; [https://www.es.amnesty.org/uploads/media/Vida\\_sin\\_violencia\\_para\\_web.pdf](https://www.es.amnesty.org/uploads/media/Vida_sin_violencia_para_web.pdf)).

«Artículo 225. Compatibilidad de la pensión de orfandad.

Sin perjuicio de lo previsto en el apartado 2 del artículo anterior, la pensión de orfandad será compatible con cualquier renta del trabajo de quien sea o haya sido cónyuge del causante, o del propio huérfano, así como, en su caso, con la pensión de viudedad que aquel perciba.

Será de aplicación a las pensiones de orfandad lo previsto, respecto de las pensiones de viudedad, en el segundo párrafo del artículo 223.1, **salvo que el fallecimiento se hubiera producido por violencia de género, en cuyo caso será compatible con el reconocimiento de otra pensión de orfandad en cualquiera de los regímenes de Seguridad Social.»**

Lo que en definitiva supone la posibilidad de ser pluripensionista del mismo sujeto causante en los casos de violencia de género sin necesidad de que las cotizaciones se superpongan al menos quince años tal y como se exige para los supuestos de viudedad. En realidad esta previsión no era necesaria si tenemos en cuenta que para el acceso a la pensión de orfandad ya no se exige período mínimo de cotización tras la reforma introducida por la Ley 40/2007 en el art. 175.1 LGSS/1994, actual art. 224.1 LGSS. Quizás la reforma debería en consecuencia haberlo hecho también con el art. 179 LGSS/1994, pero no se hizo quizás por pasar inadvertido. No tiene sentido no exigir para la “primera” pensión de orfandad cotización pero si para “la segunda”. Pero si ello ayuda a esclarecer una duda, bienvenida sea.

- a) Y en cuanto a la reforma del art. 233 de la LGSS relativo al incremento de las pensiones de orfandad y favor familiares, la propuesta es la siguiente:

Grupo Socialista	Grupo Unidos-Podemos
<p>«Artículo 233. Incremento de las pensiones de orfandad y en favor de familiares, en determinados supuestos.</p> <p><b>1. A tenor de lo establecido en el artículo 231, las hijas e hijos que sean titulares de la pensión de orfandad causada por la víctima del delito de violencia de género tendrán derecho al incremento previsto reglamentariamente para los casos de orfandad absoluta.</b></p> <p><b>La pensión de orfandad se incrementará hasta alcanzar el 70 por ciento de la base reguladora, siempre que los rendimientos de la unidad familiar de convivencia, incluida las personas huérfanas, dividido por el número de miembros que la componen, no superen en cómputo anual el 75 por ciento del Salario Mínimo Interprofesional vigente en cada momento, excluida la parte proporcional</b></p>	<p>Artículo 233. Incremento de las pensiones de orfandad y en favor de familiares, en determinados supuestos.</p> <p><b>1. Los hijos y las hijas que sean titulares de la pensión de orfandad causada por la víctima de delito por homicidio doloso a cargo de su pareja o expareja, tendrán derecho al incremento previsto reglamentariamente para los casos de orfandad absoluta.</b></p> <p>Los titulares de la pensión en favor de familiares podrán, en esos mismos supuestos, ser beneficiarios del incremento previsto reglamentariamente, siempre y cuando no haya otras personas con derecho a pensión de muerte y supervivencia causada por la víctima.</p> <p><b>2. Los efectos económicos del citado incremento se retrotraerán a la fecha de efectos del reconocimiento inicial de la</b></p>

<p><b>de las pagas extraordinarias. En el supuesto de que hubiera más de una persona beneficiaria de esta pensión, la cuantía de la pensión podrá situarse en el 118 por ciento de la base reguladora, y nunca será inferior al mínimo equivalente a la pensión de viudedad con cargas familiares.»</b></p> <p><b>2. Los efectos económicos del citado incremento se retrotraerán a la fecha de efectos del reconocimiento inicial de la pensión de orfandad o a favor de familiares.»</b></p>	<p><b>pensión de orfandad o en favor de familiares.»</b></p>
--	--

La propuesta de Unidos-Podemos es bastante parecida a la situación actual, realmente lo novedoso es la referencia a la visibilidad de género “hijos y las hijas” y también a que el delito lo haya cometido “la pareja o ex pareja” y a esto cabe hacerle la misma observación que antes se ha hecho que parece que quedarían fuera de esta consideración los hijos procedentes de uniones matrimoniales.

La propuesta del Grupo Socialista, parte de considerar que hay una figura delictiva denominada “delito de violencia de género” lo cual es un error ya que no existe esa figura autónoma, sin perjuicio de que la violencia sobre la mujer pueda ser considerada como circunstancia agravante (art. 23 CP.); de duración de las penas (art. 40 CP.); tipo de pena (art. 48 CP.); o tenga incidencia en penas accesorias (art. CP.); o penas sustitutivas (arts. 83.2 y 84 CP.); medidas de seguridad (arts. 96.3 y 105 CP.); en el delito de lesiones (arts. 147, 148 y 153 CP); amenazas (art. 171 CP; injurias (art. 173 CP); etc.

Por otro lado, el incremento en su configuración cambia:

- Se pasa de un porcentaje fijo, el correspondiente a la pensión de viudedad del 52 % al que se añadiría al porcentaje general de la pensión de orfandad del 20 % (en definitiva el 72 %) a uno variable que podría llegar al 70 % siempre y cuando no se superen en cómputo anual el 75 % del SMI de la unidad familiar de convivencia (muy parecido a los requisitos exigidos por el art. 31 del D. 3158/1966, de 23 de diciembre para la viudedad en porcentaje del 70 %).
- En el supuesto de que que concurren varios beneficiarios de la pensión de orfandad el límite en la cuantía de la pensión de orfandad podrá alcanzar el 118 % de la base reguladora.

No se atisba a ver aquí cuales son las ventajas con respecto a la situación actual, a saber:

- Si hablamos de un solo beneficiario se pasa de un porcentaje fijo 72 % (52 de la pensión de viudedad y 20 de la de orfandad) a uno variable que como mucho alcanzará el 70 %.
- Se vincula a las rentas de la unidad familiar (incluida la del otro progenitor sujeto activo del delito), lo que ahora no.

- Y la única mejora sería que en caso de concurrencia de beneficiarios que podría alcanzar el 118 %, si bien teniendo en cuenta también los ingresos de unidad familiar, lo que supondría como mucho un 6 % más.

Por otro lado, no entiende bien ese límite del 118 %, si por ejemplo concurrieran tres hijos con derecho a la pensión de orfandad y del incremento lo normal sería haberlo fijado en un 112 % (52+20+20+20).

Ciertamente la reforma pretendida presenta el inconveniente de perjudicar a los hijos procedentes de causantes de víctimas de violencia de género, frente a otros supuestos en que la muerte derive de otras causas, en que no hay cómputo de ingresos de la unidad familiar.

En cuanto a la última previsión relativa a los efectos económicos en principio es lógica, ahora bien ello *¿supone que con independencia de cuando se solicite?* Y por tanto una excepción a las previsiones del art. 53 LGSS.

Las reformas pretendidas pueden tener un buen planteamiento inicial, pero su concreción en las proposiciones de Ley analizadas arrojan en algunos aspectos más sombras que luces que debería subsanarse. Las iniciativas por querer ofrecer salidas ante una situación de emergencia social, soluciones a las situaciones de desprotección y dignas de atención no deberían llevar a ofrecer soluciones aisladas y no conectadas con el todo. La protección a la orfandad forma parte del sistema de Seguridad Social y está dentro de la protección a la supervivencia de determinados familiares, si no se parte de esto, las soluciones pueden llevar a situaciones absurdas o incoherentes, por ejemplo, solo se beneficiarían los huérfanos de parejas o exparejas; o difíciles de entender, como la reducción de los beneficios del incremento de la pensión de orfandad a los huérfanos de víctimas de violencia de género).

En verdad el mayor problema que se plantean en orden al acceso a las prestaciones de supervivencia, hoy por hoy, parecen que vienen dadas casi siempre (si leemos los repertorios judiciales) en el ámbito de la acreditación de que hubo o se produjo violencia de género y es ahí donde quizás este necesitado de un profundo “repensamiento” que evite en la medida de lo posible acudir a voluntarismos que casan mal con la seguridad jurídica.

Pero poco se puede hacer si todavía pueden llegar a leerse –con gran impunidad– carteles en establecimientos públicos como *“Please no entry for ladies only send your driver to order. Thank You”*, que se podría traducir por: Por favor las mujeres no pueden entrar, manden a sus conductores a por el pedido) y la justificación que a continuación la empresa ofrece *“Uno de los paneles que separan a los hombres de las mujeres en el interior del café se ha roto y por eso hemos decidido que lo mejor es no dejar entrar a las mujeres hasta que lo arreglemos”*. El cartel fue colocado en la puerta de una cafetería de la conocida cadena Starbucks en Riald<sup>19</sup>.

No es de extrañar que la violencia de género tenga dimensiones de “epidemia social”; será porque es cierto, en gran medida, que *“la violencia no es poder, sino la ausencia de poder”* (Ralph Waldo Emerson).

---

<sup>19</sup> La noticia puede verse en [http://www.elconfidencial.com/virales/2016-02-04/un-cartel-en-un-starbucks-de-riad-prohibe-la-entrada-a-las-mujeres\\_1146552/](http://www.elconfidencial.com/virales/2016-02-04/un-cartel-en-un-starbucks-de-riad-prohibe-la-entrada-a-las-mujeres_1146552/).