

La influencia de la violencia de género para el acceso a la pensión de viudedad a la luz de los pronunciamientos judiciales

The influence of gender-based violence on access to a widow's pension in the light of legal pronouncements

SUSANA RODRÍGUEZ ESCANCIANO

CATEDRÁTICA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
UNIVERSIDAD DE LEÓN

FRANCISCO XABIERE GÓMEZ GARCÍA

PERSONAL INVESTIGADOR EN FORMACIÓN DEL ÁREA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
UNIVERSIDAD DE LEÓN

Resumen

La violencia de género se extiende a diversas áreas de la vida de las mujeres, afectando a su actividad laboral e influenciando también al sistema de prestaciones de Seguridad Social, particularmente a una pensión tan feminizada como la de viudedad. Los cambios en los usos sociales referentes a las relaciones familiares y de pareja han provocado ciertas distorsiones en la protección de los supervivientes, en especial entre las mujeres víctimas de violencia de género. Es imprescindible comprobar si se puede mejorar la tutela de las mismas y la atención a sus posibles situaciones de necesidad.

Abstract

Gender-based violence extends to different areas of women's lives, affecting their work activity and also influencing the Social Security benefits system, particularly a pension as feminised as the widow's pension. Changes in social customs regarding family and couple relationships have caused certain distortions in the protection of survivors, especially among women who are victims of gender-based violence. It is essential to check if we can improve the protections for them and the attention to their possible situations of need.

Palabras clave

Violencia de género; viuda; pensión; pareja de hecho; reconciliación

Keywords

Gender-based violence; widow; pension; de facto couple; reconciliation

1. APROXIMACIÓN A LA ATENCIÓN A LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO DESDE EL ORDENAMIENTO SOCIAL

Nadie puede poner en duda que la violencia ejercida sobre las mujeres, por parte de quienes han mantenido o sostienen con ellas una relación afectiva, es un problema real –hoy más vigente que nunca, tal y como demuestra un mero acercamiento a la estadística¹– necesitado de soluciones efectivas. Siguiendo las recomendaciones de las instancias europeas y los organismos internacionales, y tomando en cuenta la posición real de desventaja de las mujeres agredidas (capaz de justificar la adopción de medidas de acción positiva), la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia

¹ Las cifras oficiales revelan que, en el año 2017, hubo 49 casos (otros 3 están todavía bajo investigación) de asesinadas por sus cónyuges, excónyuges o relaciones similares de afectividad. GOBIERNO DE ESPAÑA, MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD: *Datos estadísticos provisionales de víctimas mortales por violencia de género durante 2017 en España*.

de Género (LPIVG), vino a atacar con firmeza tales deleznales comportamientos con proyección sobre múltiples facetas de la vida cotidiana de las víctimas y su entorno, incluida, por lo que a este estudio importa, la esfera laboral y de Seguridad Social, articulando un conjunto de medidas tendentes a garantizar de forma global, plena y coherente, la protección de las mujeres maltratadas, convirtiéndolas en titulares de un amplio abanico de derechos atinentes a la prevención, educación, asistencia social o represión penal y, cómo no, de una serie de prerrogativas sociales², conformando a la postre una estrategia dirigida no «contra este fenómeno, sino sobre los resultados del mismo»³.

Descendiendo a la tutela ofrecida en lo que concierne a la independencia económica de la mujer maltratada, la LPIVG se refiere tanto a medidas que pretenden la incorporación al mundo laboral de féminas víctimas de violencia de género como a las que se orientan al mantenimiento de su puesto de trabajo, acompañadas de aquellas otras tendentes a garantizar la solvencia económica de la víctima mediante determinados auxilios. Sin restar importancia a toda esta batería de medidas, es menester añadir que este impulso tutelar fue refrendado también por otras disposiciones legales, entre ellas, la encargada de regular el acceso a la pensión de viudedad a la que tienen derecho las mujeres cuando la relación matrimonial en la que germinó la violencia se rompe⁴. De gran interés es la reforma, introducida por la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2010, en el tenor del 174.2 LGSS/1994 (actual art. 220.2 LGSS), en aras a reconocer el derecho a las pensiones de viudedad a las víctimas de violencia de género separadas o divorciadas del causante, aun cuando no fueran beneficiarias de pensión compensatoria⁵, previsión que concita la atención de la STS 27 junio 2017 (rec. 3803/2015), fundamento del presente estudio y que ha permitido extrapolar sus consideraciones para mejorar el acceso a la pensión de viudedad por mujeres víctimas de violencia de género, evitando situaciones de desprotección.

² SEGOVIANO ASTABURUAGA, M.L.: “Incidencia en el ámbito laboral de la violencia de género”, en VV.AA (DE HOYOS SANCHO, M., Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Valladolid, Lex Nova, 2009, pág. 791 y ss.

³ VILA TIerno, F.: “Medidas de mantenimiento de empleo para las trabajadoras víctimas de violencia de género”, en VV.AA (QUESADA SEGURA, R., Dir.): *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*, Granada, Comares, 2009, pág. 251.

⁴ MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P.: “Pensión de viudedad y «violencia machista». El enfoque de género desde la interpretación (Comentario a la STSJ de Canarias, Las Palmas, de 7 de marzo de 2017, rec. núm. 1027/2916”, *Revista Trabajo y Seguridad Social (CEF)*, núm. 410, 2017, pág. 149.

⁵ Con anterioridad a esta intervención normativa, algunos tribunales ya habían entendido que no era necesaria la existencia de pensión compensatoria ponderando los derechos fundamentales en juego, tales como la integridad psicofísica de las víctimas o la prohibición de discriminación por razón de sexo, SSTSJ Cantabria 22 enero 2009 (rec. 1108/2008) y 4 febrero 2009 (rec. 1193/2008) o STSJ Galicia 11 noviembre 2011 (rec. 125/2009). En cambio, otros pronunciamientos seguían la literalidad de la norma anterior: STSJ Extremadura 22 octubre 2009 (rec. 462/2009) o STSJ Madrid 25 octubre 2009 (rec. 2537/2009). Tras la reforma legal, SSTJ 26 enero 2011 (rec. 4587/2009), 19 julio 2012 (rec. 3671/2011) y 5 febrero 2013 (rec. 929/2012). También, STSJ País Vasco 31 enero 2012 (rec. 3154/2011); STSJ Andalucía, Málaga 15 noviembre 2012 (rec. 1460/2012); STSJ Extremadura 5 diciembre 2012 (rec. 491/2012); STSJ Murcia 10 diciembre 2012 (rec. 572/2012); SSTSJ Madrid 26 junio 2013 (rec. 6917/2012) y 28 junio 2013 (rec. 6294/2012); STSJ Castilla y León, Burgos 12 febrero 2013 (rec. 53/2013); SSTSJ Galicia 4 abril 2013 (rec. 5106/2010) y 22 marzo 2013 (rec. 852/2010); o SSTSJ Cataluña 26 noviembre 2013 (rec. 3939/2013) y 8 enero 2014 (rec. 3566/2013).

2. SÍNTESIS DEL SUPUESTO DE HECHO DE LA STS 27 JUNIO 2017 (REC. 3803/2015)

El supuesto de hecho originador del litigio judicial se refiere a una mujer que, después de cuatro años de matrimonio, solicita orden de protección y medida de alejamiento frente a su esposo, de quien acaba divorciándose el 16-5-2008. Con posterioridad concluye el proceso penal contra su exmarido, dictándose condena como autor responsable de un delito de maltrato en el ámbito familiar y por una falta de vejaciones, pese a lo cual la mujer decide reconciliarse con él y acaban solicitando al registro correspondiente su inscripción como pareja de hecho el 27-9-2011.

Tras la muerte de su pareja el 31-8-2013, solicita la actora pensión de viudedad ante el INSS, que se la deniega por incumplimiento del requisito del art. 221.2 LGSS, el cual exige, para el acceso a la pensión de viudedad de la persona superviviente de la pareja de hecho, que la inscripción en el registro se produzca con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante.

Frente a dicha resolución, la mujer interpuso reclamación previa que fue desestimada por resolución de fecha 12-11-2013.

3. EL *ITER* JUDICIAL

Denegada la reclamación previa, presenta la actora demanda frente al INSS ante el Juzgado de lo Social núm. 4 de Pontevedra, cuya sentencia de 30 junio de 2014 (autos 867/13) declara el derecho al percibo de la pensión de viudedad.

3.1. Las posiciones de las partes

Sustenta su derecho la demandante en base al art. 220.1 LGSS, al alegar que estaba divorciada del causante y acreditar que era víctima de violencia de género en el momento de dicho divorcio, hecho pacífico e incontrovertible.

Por el contrario, considera el INSS que, en el momento del hecho causante, la situación de la actora y del fallecido era equiparable al matrimonio, aun cuando la inscripción en el Registro Civil fuese la de divorciado, puesto que la solicitante formaba con el causante una pareja de hecho al estar inscrita esta situación fáctica en el registro correspondiente, lo que situaría los efectos en lo previsto por el art. 221 LGSS.

Además, en el supuesto de considerar que estamos en presencia de una pareja de hecho por concurrir los requisitos exigidos, tal extremo supondría la extinción de la pensión de viudedad desde la situación de divorciada, conforme al art. 11.4 de la Orden de 13-2-1967, por lo que la mujer perdió su derecho a percibir pensión de viudedad derivada de tal situación, independientemente de las causas que motivaron su divorcio.

3.2. Fundamentos de las sentencias de instancia y suplicación

La sentencia del TSJ Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª) núm. 4709/2015, de 14 septiembre, se basa en dos aspectos: en primer lugar, la «literalidad»⁶ del art. 220.1 LGSS, por cuanto manifiesta que «tendrán derecho a la pensión de viudedad las mujeres que, incluso no siendo acreedoras de pensión compensatoria, pudieran acreditar que eran víctimas de violencia de género en el momento de la separación judicial o el divorcio», cuestión aquí acreditada sin resquicio de duda; en segundo término, al igual que lo entiende la juzgadora de instancia, no operaría en este caso la extinción de la pensión de viudedad por constituir posteriormente una pareja de hecho al coincidir las personas del causante y la pareja de hecho de la actora, ya que el precepto con su exclusión viene a referirse a la circunstancia de que al contraer nuevo matrimonio o constituir una nueva pareja de hecho con otra persona, el que pretende ser beneficiario de la pensión forme parte de una nueva unidad económico-familiar.

3.3. El recurso de casación para la unificación de doctrina

A diferencia de lo alegado ante el juzgado y en suplicación, el INSS no reproduce en casación el argumento de que la convivencia de hecho posterior al divorcio de la actora con su anterior esposo constituiría un elemento impeditivo para el reconocimiento de la prestación, en virtud de lo dispuesto en el art. 220.1 LGSS que condiciona su reconocimiento a que el beneficiario «no hubiera contraído nuevas nupcias o hubiera constituido una pareja de hecho en los términos a que se refiere el artículo siguiente».

De este modo, olvidando este argumento, la oposición del INSS a la sentencia de suplicación únicamente invoca la STS 20 julio 2015 (rec. 3078/2014), la cual establece que no hay ningún obstáculo legal para que pueda constituirse una pareja de hecho entre quienes habían contraído anteriormente matrimonio que fue luego disuelto por divorcio, pero niega la posibilidad de computar la totalidad de su vida en común, es decir, los años de convivencia anteriores al divorcio, a los efectos de acreditar el periodo ininterrumpido de cinco años de convivencia que el art. 221 LGSS exige para las parejas de hecho.

Así las cosas, la sala desestima el recurso por la falta de contradicción necesaria al considerar que en la sentencia de contraste se trata de un supuesto «en el que era inviable el acceso a la prestación desde la condición de cónyuge divorciado por cuanto no se había previsto pensión compensatoria y no consta que la esposa hubiere sido víctima de violencia de género». Además, entiende que «resulta irrelevante la ulterior reanudación de la convivencia por parte de los cónyuges divorciados, por cuanto la demandante no sustenta su derecho en ese periodo de convivencia como pareja de hecho con quien había sido su anterior esposo», sino que puede lucrar la pensión de viudedad sin necesidad de traer a colación esa situación de pareja de hecho, para lo cual, contra lo que sostiene el Ministerio Fiscal en su informe, la consideración de la actora como víctima de violencia de género es absolutamente esencial en la resolución del asunto, porque «sin la concurrencia de ese elemento no tendría acceso a la prestación de viudedad en su condición de esposa divorciada sin derecho a pensión compensatoria».

⁶ SSTs 26 enero 2011 (rec. 4587/2009), 30 mayo 2011 (rec. 2598/2010), 5 febrero 2013 (rec. 929/2012) y 29 abril 2015 (rec. 3082/2013), entre otras.

4. ANÁLISIS DE LA DOCTRINA JUDICIAL

Manifiesta el alto tribunal que la cuestión litigiosa reside en determinar si la demandante tiene derecho a la pensión de viudedad tras la muerte de quien fue su cónyuge, condenado por violencia de género, del que se había divorciado y con quien constituye posteriormente una situación de convivencia *more uxorio* en la que devino el fallecimiento.

4.1. Los requisitos

Procede, por tanto, examinar si en el momento del fallecimiento de la persona causante (art. 3 OM 13-2-67) concurren las condiciones para ser beneficiaria, siendo estas diferentes según las tres situaciones legales de partida posibles: cónyuge superviviente (art. 219 LGSS); separada, divorciada o con matrimonio anulado (art. 220 LGSS); y pareja de hecho (art. 221 LGSS).

Poca duda cabe de que la actora se encontraba encuadrada de facto en la tercera de las vías, por cuanto al momento del óbito hacía casi dos años que la pareja había solicitado su inscripción en el registro específico. Es, precisamente, esta falta de antelación mínima de dos años de inscripción respecto a la fecha del fallecimiento (art. 221.2 LGSS) o «periodo de maduración»⁷, el fundamento del INSS para rechazar en un primer momento la solicitud de pensión, pues cabe recordar que, incluso después de la STC 40/2014, solo mediante la mencionada inscripción o la formalización de documento público se puede acreditar formalmente la existencia de la pareja de hecho a efectos de esta pensión⁸, es decir, no es que a unas parejas de hecho se le reconozca el derecho a la prestación y a otras no, sino que, a los efectos de la LGSS, unas tienen la consideración de pareja de hecho y otras segundas no⁹, lo que ha llevado a afirmar que la titularidad del derecho a pensión únicamente corresponde a las «parejas de derecho» y no a las genuinas «parejas de hecho»¹⁰.

De igual forma, atendiendo a las fechas conocidas, es probable que tampoco se cumpliera la exigencia material de convivencia ininterrumpida no inferior a cinco años, dado que no es posible computar la totalidad de la vida en común (salvo en el supuesto excepcional de acceso desde el matrimonio que se regula en el art. 219.2 LGSS), pues los primeros cuatro años lo fueron bajo vínculo matrimonial y, por tanto, en otro concepto distinto al de pareja de hecho¹¹.

Sin embargo, la actora sustenta su derecho a la pensión de viudedad en su situación de divorciada del causante, como así consta en el Registro Civil, lo que para el nacimiento de ese derecho conlleva, según el art. 220.1 LGSS, dos requisitos específicos: no haber contraído nuevas nupcias o pareja de hecho en los términos del art. 221 LGSS; y ser acreedora de la pensión compensatoria prevista en el art. 97 CC, quedando esta extinguida por el fallecimiento del causante.

⁷ STS 17 junio 2015 (rec. 3175/2014).

⁸ SSTs 22 septiembre 2014 (rec. 1980/2012), 9 febrero 2015 (rec. 2288/2014), 28 abril 2015 (rec. 2802/2014) y 23 febrero 2016 (rec. 3271/2014), entre otras.

⁹ STC 51/2014.

¹⁰ SSTs 7 julio 2015 (rec. 3284/2014) y 25 enero 2018 (rec. 2401/2016).

¹¹ STS 20 julio 2015 (rec. 3078/2014).

Respecto de la primera condición, aclarado constitucionalmente que no se entenderá como pareja de hecho la simple vida marital con otra persona¹², tanto el citado art. 220.1 LGSS como el art. 223.2 LGSS imposibilitan disfrutar la pensión (salvo las excepciones reglamentarias, de carácter asistencial, incorporadas al art. 11.4 OM 13-2-67) para quien constituya una pareja de hecho en los términos del art. 221 LGSS. Este argumento es expuesto por el INSS en su desestimación de la reclamación previa de la actora y también en vía judicial de instancia y suplicación. Sin embargo, la sentencia de instancia acoge la tesis de la actora de que esta previsión no debe operar cuando, como en el caso presente, el divorciado y el miembro de la pareja de hecho coinciden en la persona del causante, ya que el precepto con su exclusión vendría a referirse al hecho de que, al constituirse en pareja de hecho o contraer nuevo matrimonio, quien pretenda ser beneficiario de la pensión forme parte de una nueva unidad económico-familiar. Al no reproducir este razonamiento en la casación, el Tribunal Supremo no entra a pronunciarse sobre el mismo.

En lo referente a la segunda obligación, la jurisprudencia, siguiendo una interpretación lógico-sistemática, ha establecido que la pensión compensatoria del art. 97 CC solo se reconoce al cónyuge al que la separación o el divorcio le produce un desequilibrio económico, un empeoramiento de la situación pecuniaria que sea preciso compensar, y que a la vista de la reforma de las normas civiles en materia de separación y divorcio que hizo la Ley 15/2005, el legislador adaptó la LGSS mediante la Ley 40/2007, entendiendo que si la persona separada o divorciada carecía de pensión compensatoria era porque no tenía necesidad de ella, razón por la que tampoco sufría un trastorno económico por la muerte de su antiguo consorte¹³.

Abandonando transitoriamente la vinculación entre la pensión de viudedad y la concreta situación de necesidad en los supuestos de separación y divorcio, y al objeto de evitar situaciones de desprotección¹⁴ ante los efectos sorpresivos de un cambio normativo que no se podía prever por los afectados¹⁵, se incorporó la norma transitoria (actual disposición transitoria decimotercera LGSS) sobre pensión de viudedad en supuestos de separación judicial o divorcio anteriores al 1 de enero de 2008, que también se aplica a hechos causantes producidos entre el 1 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2009, la cual exceptúa el requisito de pensión compensatoria, como bien señala la sentencia de suplicación, aunque sin ninguna relevancia para el supuesto de autos, dado que se exige un vínculo matrimonial con una duración mínima de diez años que la actora de ninguna manera cumple.

4.2. La flexibilización del derecho de la víctima en supuestos de crisis matrimonial

Por lo tanto, la beneficiaria no podría acceder a la pensión, desde esta situación de divorciada del causante, a menos que invocase la condición de víctima de violencia de género al tiempo del divorcio, lo que permite excusar del requisito de ser acreedora de la

¹² STC 22/2010.

¹³ SSTS 2 noviembre 2013 (rec. 3044/2012), 18 diciembre 2013 (rec. 721/2013), 28 abril 2014 (rec. 1737/2013), 19 noviembre 2014 (rec. 3156/2013) y 23 febrero 2016 (rec. 2311/2014), entre otras.

¹⁴ VV.AA.: *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social (Volumen IV)*, SEMPERE NAVARRO, A.V. Y BARRIOS BAUDOR, G.L. (Dirs.), Cizur Menor, Aranzadi, 2017, pág. 737.

¹⁵ SSTS 2 noviembre 2013 (rec. 3044/2012), 18 diciembre 2013 (rec. 721/2013) y 14 diciembre 2017 (rec. 2895/2016).

pensión compensatoria, tanto si nunca la tuvo reconocida como si ya se le hubiera extinguido¹⁶, pues la Ley ha querido privilegiar el acceso a la pensión de viudedad de estas mujeres, dispensándolas de cualquier otro requisito¹⁷. Dicha condición resulta probada por la orden de protección dictada judicialmente con seis meses de antelación respecto del divorcio, pues se debe constatar (al menos indiciariamente) esa situación de violencia al momento del divorcio, denegándose la misma, a estos efectos, cuando los hechos ocurren con posterioridad, incluso aunque sea apenas sin solución de continuidad¹⁸. Además de la orden de protección, es posible acreditar la condición de víctima mediante sentencia firme, archivo de la causa por extinción de la responsabilidad penal por fallecimiento, informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de ser víctima de violencia de género, así como por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho (art. 220.1 LGSS). En este sentido se han admitido, por ejemplo, la disposición de medidas de alejamiento¹⁹, las certificaciones e informes psicológicos de entidades oficiales²⁰, la interposición de denuncia²¹, la violencia sobre el hijo común o a través de persona interpuesta²², la prueba testifical en el propio juicio en materia prestacional²³ y la aportación de una sentencia de separación o divorcio donde se haya declarado probada esta condición²⁴, debiendo entender, además, que la absolución penal del agresor no excluye la posibilidad de acreditar en el proceso social la violencia por otros medios a los efectos del reconocimiento de la prestación de la Seguridad Social, pues, como ha señalado el Tribunal Constitucional, la única vinculación a la sentencia penal se centra en sus hechos probados²⁵.

No obstante, está resultando muy conflictivo acreditar que ha existido violencia de género, en solicitudes de pensión de viudedad, cuando ha transcurrido un cierto tiempo entre la ruptura de la relación conyugal y el hecho causante. La postura de los tribunales no es uniforme y oscila entre aquellos que ponderan todas las circunstancias y aquellos otros que hacen aplicación literal de la norma²⁶. En cualquier caso, es innegable que el posible derecho de la víctima, vinculado a que haya existido una previa crisis matrimonial, ha ido sufriendo un proceso de flexibilización o de mejora, en paralelo a la restricción del posible derecho cuando el beneficiario de la pensión es el agresor²⁷. Esta flexibilización opera gracias a la corrección de varios defectos técnicos en la Ley 40/2007 –como el de la falta de pensión

¹⁶ STS 5 febrero 2013 (rec. 929/2012).

¹⁷ STS 20 enero 2016 (rec. 3106/2014).

¹⁸ STSJ Castilla-La Mancha 16 octubre 2014 (rec. 409/2014), STSJ Murcia 4 julio 2016 (rec. 1179/2015) y STSJ Galicia 14 marzo 2017 (rec. 4600/2016).

¹⁹ STSJ Asturias 25 noviembre 2010 (rec. 1445/2010).

²⁰ STSJ Canarias, Santa Cruz de Tenerife 3 junio 2011 (rec. 1111/2010).

²¹ STSJ Castilla y León, Valladolid 21 mayo 2012 (rec. 784/2012); STSJ Canarias, Santa Cruz de Tenerife 15 octubre 2013 (rec. 256/2013); SSTSJ Cataluña 22 mayo 2013 (rec. 1549/2013) y 13 noviembre 2014 (rec. 3505/2014), o STSJ Canarias, Las Palmas 30 septiembre 2014 (rec. 851/2013).

²² STS 20 enero 2016 (rec. 3106/2014), citando el asunto *S. Coleman* (ECLI:EU:C:2008:415).

²³ STSJ Asturias 3 febrero 2012 (2430/2011) y STSJ Andalucía, Málaga 6 marzo 2014 (rec. 1754/2013).

²⁴ STSJ Madrid 10 octubre 2011 (rec. 3488/2011); STSJ Andalucía, Sevilla 30 noviembre 2011 (rec. 13/2011); STSJ Andalucía, Granada 19 septiembre 2012 (rec. 1355/2012) y STSJ Canarias, Santa Cruz de Tenerife 10 julio 2012 (rec. 1006/2011).

²⁵ STC 204/1991. En la doctrina social, STSJ Valencia 20 junio 2012 (rec. 225/2012) o STSJ Cataluña 13 julio 2012 (rec. 8160/2011).

²⁶ MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “Género y Seguridad Social (I). La Seguridad Social ante las víctimas de Violencia de Género”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 11, 2017, págs. 21-22.

²⁷ CERVILLA GARZÓN, M.J.: *El derecho a la pensión de viudedad en el contexto de la violencia de género*, Albacete, Bomarzo, 2017, págs. 16-17.

compensatoria, solventado previamente en alguna resolución judicial²⁸— que el legislador realizó recurriendo a la manida fórmula de reformar a través de la ley de presupuestos²⁹ (Ley 26/2009).

Si bien el Preámbulo no explicita las razones que llevaron a la modificación del precepto y a la dispensa del requisito de la pensión compensatoria para las personas que acreditasen ser víctimas de violencia de género en el momento de la ruptura matrimonial —lo que obliga a los jueces a prescindir de «ese valioso componente interpretativo de orden finalístico»³⁰ que es la exposición de motivos³¹, debiendo atender exclusivamente a las usuales reglas hermenéuticas que proporciona el art. 3 CC—, parece evidente que, como razona la STS 5 febrero 2013, ante la posibilidad de que una urgencia de romper la convivencia por causa de malos tratos a la mujer o que el miedo a las acciones del maltratador coarte el consentimiento a las condiciones de la separación o el divorcio (prestándose de forma viciada por parte de la mujer), lo cual llevara a esta a renunciar a su derecho a percibir pensión compensatoria, la ley se modifica para establecer una presunción a su favor. Esa presunción (y a eso se refiere el inicio «en todo caso») consiste en que, si no se acuerda pensión compensatoria y se prueba que en ese momento de la ruptura había violencia sobre la mujer por parte del esposo, se presume que la mujer había renunciado precisamente por «eso»³².

En definitiva, lo que el legislador únicamente ha querido exigir es que previamente al inicio de los procedimientos de separación o divorcio se haya manifestado la violencia de género, de forma que exista una cierta causalidad entre la crisis matrimonial y la agresión sexista padecida por la víctima, con independencia de las condiciones económicas en las que esta se encuentre en la fecha del fallecimiento del agresor, pues no se debe olvidar que mientras la pensión de viudedad de separadas y divorciadas está limitada (en la generalidad de los casos) por el importe de la pensión compensatoria, si se reconoce a una víctima de violencia de género, dicho límite cuantitativo no opera³³.

Atendiendo a esta regulación, si los hechos enjuiciados en la sentencia objeto de comentario hubieran terminado con el divorcio de la pareja y la condena del agresor por violencia de género, ninguna duda existiría sobre el derecho de la mujer al percibo de la pensión de viudedad. El problema surge ante la reconciliación e inscripción de la nueva convivencia *more uxorio* en el registro pertinente, pues cabe cuestionarse si es adecuado aplicar en estos supuestos la presunción diseñada para no entorpecer su alejamiento del agresor.

5. EL VALOR DE LA RECONCILIACIÓN

La realidad de los hechos enjuiciados en la presente sentencia obliga a plantear dos interrogantes principales relativos a los efectos de la reconciliación: por una parte, si provoca la imposibilidad de considerar de forma conjunta el tiempo de convivencia, primero marital, y luego como pareja de hecho, sumando ambos períodos; por otra, si puede enervar el derecho a

²⁸ SSTSJ Cantabria 22 enero 2009 (rec. 1108/2008) y 4 febrero 2009 (rec.1193/2008).

²⁹ LOUSADA AROCHENA, J.F.: “Las pensiones de viudedad de cónyuges históricos tras las Leyes 40/2007, de 4 de diciembre, y 26/2009, de 23 de diciembre”, *Aranzadi Social*, vol. 3, núm. 1, 2010, pág. 84.

³⁰ STS 5 febrero 2013 (rec. 929/2012).

³¹ SSTC 36/1981 (FJ 7), 150/1990 (FJ 2), 83/2005 (FJ 3), 222/2006 (FJ 8) y 90/2009 (FJ 6), entre otras.

³² STS 5 febrero 2013 (rec. 929/2012).

³³ STSJ Valencia 20 junio 2012 (rec. 225/2012)

lucrar la pensión de viudedad de la víctima divorciada o separada bajo el prisma de las exigencias del art. 220.1 LGSS, cumplidas como ya consta.

5.1. Las dificultades para la consideración conjunta del tiempo de convivencia matrimonial y extramatrimonial

Como ha venido señalando el Tribunal Constitucional desde antiguo, matrimonio y pareja de hecho no son conceptos idénticos puesto que el matrimonio es una institución social garantizada por la Constitución, y el derecho del hombre y de la mujer a contraerlo es un derecho constitucional (art. 32.1), cuyo régimen jurídico corresponde a la Ley por mandato constitucional (art. 32.2). Nada de ello ocurre con la unión de hecho *more uxorio*, que ni es una institución jurídicamente garantizada ni hay un derecho constitucional expreso a su establecimiento. El vínculo matrimonial genera *ope legis* en la mujer y el marido una pluralidad de derechos y deberes que no se produce de modo jurídicamente necesario entre el hombre y la mujer que mantienen una unidad de convivencia estable no basada en el matrimonio³⁴. Tales diferencias constitucionales entre matrimonio y unión de hecho pueden, por tanto, ser legítimamente tomadas en consideración por el legislador a la hora de regular las pensiones de supervivencia³⁵.

Ahora bien, frente a tal tesis se elevan dos votos particulares, cuyo razonamiento cabría sintetizar en las dos ideas siguientes: de un lado, y «constitucionalmente, tan familiar es la unión de dos cónyuges que en su día suscribieron el correspondiente convenio de matrimonio como la unión efectiva y estable de una pareja»; de otro, no cabe «duda alguna de que dicho daño lo sufre por igual tanto la viuda (o viudo) de una familia matrimonial como de una familia natural»³⁶.

Tratando de encontrar un punto de equilibrio entre la tesis mayoritaria y los votos particulares, el legislador ha optado por una solución intermedia, pues «no puede darse a la decisión de no casarse (que puede ser unilateral) un alcance de renuncia a derechos sociales»³⁷. De este modo, trata de establecer el acercamiento necesario entre la apariencia respetable y la realidad subyacente, «trasluciendo la tendencia ascensional de las situaciones *de facto* a la vida jurídica y la inclinación a legitimar los fenómenos que las hacen visibles»³⁸, procediendo a reconocer efectos a las uniones de hecho en lo que respecta a las prestaciones de Seguridad Social, pero condicionando tal reconocimiento a la existencia de relaciones de convivencia

³⁴ CAMÓS VICTORIA, I.: "La regulación de la unión extramatrimonial y su incidencia en el ámbito de la Seguridad Social", *Uniones de hecho*, Lleida, Edicions de la Universitat de Lleida, 1998, pág. 168.

³⁵ Los argumentos utilizados por el Alto Tribunal son de sobra conocidos: en primer lugar, la diferencia constitucionalmente recogida entre matrimonio y otras situaciones extramatrimoniales; en segundo término, la certeza y seguridad jurídica que garantizan el acogimiento a la institución del matrimonio; y, en tercero, la necesaria coherencia entre la decisión de no obligarse por vínculo matrimonial con la consecuencia de no disfrutar de los derechos prestaciones que puedan derivarse del mismo. SSTC 184/1990, 29/1991, 30/1991, 31/1991, 35/1991, 38/1991, 77/1991, 29/1992 y 6/1994, entre otras.

³⁶ Un estudio de los votos particulares en ESCOBAR JIMÉNEZ, J.: "Convivencia de hecho y pensión de viudedad: una visión sobre la jurisprudencia", *Revista jurídica de Castilla-La Mancha*, núm. 15, 1992, pág. 134 y ss.

³⁷ RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: "Seguridad Social, maternidad y familia", *Relaciones Laborales*, núm. 2, 2000, pág. 8.

³⁸ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: *La mujer ante el Derecho de la Seguridad Social: antiguos y nuevos problemas de la igualdad de trato por razón de sexo*, Madrid, La Ley, 1999, pág. 215.

prolongadas y debidamente registradas en las que, además, concorra una situación de dependencia económica.

Sin duda, en el supuesto aquí enjuiciado se trata de una verdadera relación de afectividad análoga a la conyugal, pero a la luz del art. 221 *in fine* LGSS falta el requisito temporal de los dos años de inscripción con antelación a la fecha del óbito del causante, de ahí que resulte difícil realizar una ficción jurídica para entender que podría tomarse en consideración el tiempo de matrimonio previo a los efectos de salvar este óbice. El propio Tribunal Supremo, en la sentencia de contraste aportada por el INSS, niega la posibilidad de sumar los años de convivencia matrimonial con anterioridad al divorcio a los efectos de acreditar, en este caso, el período ininterrumpido de 5 años de convivencia³⁹.

5.2. El perdón del agresor: evitando los efectos de una decisión de la víctima perjudicial para sus intereses económicos

Antes de entrar a valorar los efectos que cabe asociar a una decisión de reconciliación con el agresor capaz de provocar la imposibilidad de lucrar una pensión de viudedad por parte de la víctima, procede abrir un breve paréntesis para analizar la consideración jurídica del perdón respecto del levantamiento de los vetos al percibo de pensiones de muerte y supervivencia por el maltratador, que el ordenamiento ha tenido a bien regular.

Razones fácilmente comprensibles, emparentadas tanto con las exigencias de la moderna victimología cuanto con los tradicionales principios del sistema de Seguridad Social, explican que se haya prestado atención a la posición del agresor de la mujer y a sus eventuales derechos en materia de protección social⁴⁰, evitando que el autor de un delito pueda beneficiarse de las consecuencias del mismo. Desde tal perspectiva, la disposición adicional 1ª LPIVG establece dos previsiones elusivas del derecho al percibo de pensiones de muerte y supervivencia por el agresor. Así, de un lado, quien fuera condenado, por sentencia firme, por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas o de lesiones, cuando la víctima del delito fuera la causante de la pensión, perderá la condición de beneficiario de la pensión de viudedad que le corresponda dentro del sistema público de pensiones, salvo que, en su caso, medie «reconciliación entre ellos». En tales supuestos, la pensión de viudedad que hubiera debido reconocerse incrementará las pensiones de orfandad, si las hubiera y así se previera reglamentariamente en el régimen concreto. De otro, a quien fuera condenado por sentencia firme, por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas o de lesiones, cuando la ofendida por el delito fuera su cónyuge o excónyuge, o estuviera o hubiese estado ligada a él por una 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». Por su parte, la Ley Orgánica 26/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, impide el acceso a las prestaciones por muerte y supervivencia 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,

³⁹ STS 20 julio 2015 (rec. 3078/2014).

⁴⁰ SEMPERE NAVARRO, A.V.: "Aspectos sociolaborales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre", en VV.AA (MUERZA ESPARZA, J., Coord.): *Comentario a la Ley Orgánica de Protección Integral contra la Violencia de Género*, Cizur Menor, Aranzadi, 2005, pág. 167.

cuando la víctima sea el sujeto causante de la prestación, introduciendo además 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 se dicte sentencia firme al respecto⁴¹.

Al calor de esta regulación cabe cuestionar, como crítica, si una decisión privada como es la reconciliación, puede abrir el acceso a una prestación del sistema de Seguridad Social que se cerró como sanción⁴². La cuestión no es baladí, en tanto en cuanto la realidad se encarga de demostrar como «las situaciones de violencia no se denuncian, si se denuncian, se retira la denuncia, si no se retira la denuncia no se comparece en el juicio e, incluso, tras haberse dictado sentencia no es infrecuente que las víctimas acudan a los juzgados para pedir su no ejecución. Desgraciadamente, el miedo a represalias por parte del agresor y la dependencia económica respecto de este, pesan como factores determinantes de este tipo de reacciones, fundamentalmente entre los colectivos más vulnerables de mujeres»⁴³. En un entorno presidido por la coacción y el temor, no se debería permitir que una decisión de la víctima pudiera provocar la evitación de los efectos previstos en las normas jurídicas, pues podría ser el miedo a las represalias del agresor, precisamente, el factor determinante para que tal reconciliación se logre producir⁴⁴.

Sea como fuera, procede tener en cuenta que la reconciliación analizada en el supuesto de hecho objeto de la sentencia comentada, no conlleva una decisión en el ámbito privado que no hubiera tenido ningún efecto legal, puesto que al producir la constitución efectiva de una nueva relación jurídico-formal tras el divorcio, oficializándose como pareja de hecho válida a todas luces (respecto de la que no consta ningún tipo de violencia ni de ruptura), en el supuesto de un hipotético deceso de la actora, si esta cumpliera los requisitos de alta y cotización, el maltratador no podría acceder a la pensión de viudedad como divorciado (por carecer de pensión compensatoria), estaría generando una futura pensión como pareja de hecho (de acreditar los ingresos permitidos) y, por el contrario, lucraría pensión de haber optado por un nuevo matrimonio en lugar de formalizar dicha pareja de hecho. Pero es que, además, tal proceder le ha podido ocasionar un perjuicio económico claro a la víctima, llegando a provocar la imposibilidad de la misma de acceder a una pensión a la que hubiera tenido derecho si no hubiera iniciado la nueva convivencia como pareja de hecho, pues podría surgir el problema de si el impedimento de la pensión de viudedad del cónyuge histórico acaece desde el mismo momento en que comienza la convivencia de hecho o desde el momento en que hayan transcurrido cinco años desde ese inicio. Atendiendo a la lógica de correlación entre el impedimento de la pensión de viudedad y la posibilidad de generación de una nueva pensión

⁴¹ MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: "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", *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 12, 2017, pág. 16.

⁴² LANDA ZAPIRAIN, J.P.: "Aspectos problemáticos de las medidas de protección social previstas en favor de las mujeres objeto de situaciones de violencia de género por la LO 1/2004, de 28 de diciembre", *Tribuna Social*, núm. 196, 2007, pág. 19.

⁴³ QUINTANILLA NAVARRO, B.: "Violencia de género y derechos sociolaborales: la L.O 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género", *Temas laborales*, núm. 80, 2005, pág. 56.

⁴⁴ CERVILLA GARZÓN, M.J.: *El derecho a la pensión de viudedad en el contexto de la violencia de género*, Albacete, Bomarzo, 2017, pág. 51.

de viudedad, la interpretación debería de conducir a la espera de cinco años⁴⁵, pero en cualquier caso, llegado ese momento tendría que acreditar la dependencia económica.

6. LA FALTA DE PROTECCIÓN DE LAS PAREJAS DE HECHO, EN ESPECIAL DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

Tradicionalmente, los sistemas de protección social han sido más tolerantes y sensibles a la problemática de las uniones de hecho, siendo pioneros en el reconocimiento de sus efectos y trascendencia jurídica, si bien en la evolución más reciente, tal vez por las (in)disponibilidades financieras, se han quedado rezagados respecto a una problemática social que no puede ser ignorada en un Estado social de Derecho⁴⁶.

El art. 221 LGSS establece los requisitos exigidos para el disfrute de la pensión de viudedad de las parejas de hecho, o mejor dicho, de las verdaderas parejas de derecho a los efectos de la Ley, en una criticable decisión⁴⁷ por parte del legislador que, apostando por la aproximación y no por la equiparación⁴⁸, dispuso requisitos distintos y más severos que en el caso de las parejas matrimoniales; aunque también hay quien piensa que la regulación es oportuna por tratarse de diferentes figuras y que la solución para solventar este problema debe pasar por la existencia de una ley estatal que normalice qué ha de entenderse jurídicamente por pareja de hecho, y no por modificar la ley prestacional⁴⁹.

Si bien el Tribunal Constitucional ha considerado que esta disparidad de requisitos no vulnera el derecho a la igualdad⁵⁰, lo cierto es que el art. 39.1 CE impone protección a la familia genérica, sin referirse específicamente al matrimonio, por lo que se puede afirmar que, para la Constitución, la situación familiar no va ligada al matrimonio⁵¹. Además, ambas pensiones proceden de un único causante, trabajador por cuenta ajena o propia, o pensionista, siempre inmerso en la modalidad contributiva del sistema, por lo que se debería buscar una equiparación total respecto de los requisitos o condiciones de acceso a la pensión, la cual básicamente debería girar sobre la dependencia económica en todos los supuestos⁵².

⁴⁵ LOUSADA AROCHENA, J.F.: "Las pensiones de viudedad de cónyuges históricos tras las Leyes 40/2007, de 4 de diciembre, y 26/2009, de 23 de diciembre", *Aranzadi Social*, vol. 3, núm. 1, 2010, págs. 90-91.

⁴⁶ RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: "Unión de hecho y protección social", *Uniones de hecho*, Lleida, Edicions de la Universitat de Lleida, 1998, pág. 49.

⁴⁷ Principalmente por exigir dependencia económica a estas uniones y no a los cónyuges. DESDENTADO DAROCA, E.: *La pensión de viudedad ante los nuevos retos del Derecho de Familia: un estudio crítico para una prestación en crisis*, Albacete, Bomarzo, 2009, pág. 130. También MARTÍNEZ ABASCAL, V.A.: "Las parejas de hecho y la pensión de viudedad en la Ley 40/2007, de 4 de diciembre: ¿una equiparación inviable?", *Aranzadi Social*, Vol. 2, núm. 17, 2010, pág. 66 y ss.

⁴⁸ Como así lo expone en el Preámbulo de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

⁴⁹ FERNÁNDEZ COLLADOS, M^a, B.: "Puntos controvertidos de la pensión de viudedad. Propuestas y alternativas a la gran cuestión: ¿Es realmente necesaria una reforma?", *Revista Trabajo y Seguridad Social (CEF)*, núm. 396, 2016, págs. 42-43.

⁵⁰ SSTC 45/2014 (FJ 3) y 60/2014 (FJ 3).

⁵¹ RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: "Unión de hecho y protección social", *Uniones de hecho*, Lleida, Edicions de la Universitat de Lleida, 1998, pág. 50.

⁵² MORENO VIDA, M^a. N. y MONEREO PÉREZ, J.L.: "Hacia un nuevo modelo de regulación de la pensión de viudedad", en VV.AA.: *La pensión de viudedad: una necesaria reforma ante los cambios en las estructuras familiares*, Granada, Comares, 2013, págs. 318-319.

Como ya se anticipó, además del presupuesto formal (registro, formalización) y el requisito material adicional (periodo de maduración)⁵³, se van a exigir unos ingresos limitados, atendiendo a una de estas dos posibilidades: a) que durante el año natural anterior no alcancen el 50 por ciento de la suma de los propios y de los del causante habidos en el mismo periodo, porcentaje que se reducirá al 25 por ciento en el caso de inexistencia de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad; b) que resulten inferiores a 1,5 veces el importe del salario mínimo interprofesional vigente en el momento del hecho causante –incrementándose en 0,5 veces la cuantía del salario mínimo interprofesional vigente por cada hijo común con derecho a la pensión de orfandad que conviva con la persona sobreviviente–, lo cual deberá concurrir tanto en el momento del hecho causante de la prestación como durante todo el periodo de su percepción.

El no cumplimiento de alguno de estos requisitos excluirá a la persona superviviente de la pareja, no solo de la pensión de viudedad, sino también de la más limitada prestación temporal de viudedad, si bien el Tribunal Constitucional matiza que el supérstite de una unión de hecho que soporte una situación de necesidad (por estar a cargo del fallecido, estar incapacitado para el trabajo o no estar en disposición de percibir rentas provenientes del trabajo, o por otros motivos semejantes) no debe quedar desprotegido por el régimen público de Seguridad Social (arts. 41 y 50 CE), aunque tal protección no tiene necesariamente que presentarse a través de la actual pensión de viudedad⁵⁴.

Desafortunadamente, el legislador no reconoce ninguna modulación de las exigencias aludidas por motivos de violencia de género, laguna que ha intentado ser paliada por algunas resoluciones judiciales flexibilizando el requisito de convivencia ininterrumpida y coetánea a la fecha del fallecimiento, cuando la causa de su inexistencia deriva de condenas por maltrato sexista⁵⁵, u obviando la inexistencia de inscripción registral o acreditación mediante documento público cuando constan agresiones durante la convivencia⁵⁶.

Pero si el estado civil o la formalización de la relación no es un factor determinante para la materialización de la violencia de género⁵⁷, sí lo va a ser para la desprotección, pues las parejas de hecho históricas⁵⁸, a diferencia de los cónyuges históricos, no son en ningún caso acreedores de la pensión por muchos años que se hubiera prolongado la convivencia, ni siquiera aunque vinieran percibiendo una compensación económica por cese de la misma, fuera esta originada por pacto civil (art. 1255 CC) o por técnica judicial –como la doctrina del enriquecimiento injusto [SSTS Civil 11 diciembre 1992 (rec. 1596/1990) y 17 junio 2003 (rec. 3145/1997)]; la protección del conviviente más perjudicado por la situación de hecho [SSTS Civil 10 marzo 1998 (rec. 133/1994), 27 marzo 2001 (rec. 919/1996) y 17 enero 2003 (rec. 1270/1998)]; la aplicación analógica del artículo 97 CC [SSTS Civil 27 marzo 2001

⁵³ SEMPERE NAVARRO, A.V. Y GÁRATE CASTRO, F.J.: “Jurisprudencia reciente sobre viudedad”, *Estudios sobre seguridad social*, Barcelona, Atelier, 2017, pág 835.

⁵⁴ STC 184/1990 (FJ 4).

⁵⁵ STSJ Castilla-La Mancha 18 julio 2010 (rec. 539/2010) y STSJ Cataluña 27 octubre 2015 (rec. 4238/2015).

⁵⁶ STSJ Castilla-La Mancha 18 julio 2010 (rec. 539/2010) y STSJ Castilla y León, Burgos 1 diciembre 2016 (rec. 632/2016), esta última casada por la STS 12 diciembre 2017 (rec. 203/2017) denegando la prestación.

⁵⁷ DOMÍNGUEZ FERNÁNDEZ, M. *et al.*: “Características y consecuencias de la violencia de género: estudio de casos confirmados por sentencia judicial”, *Revista española de medicina legal*, vol. 43, núm. 3, 2017, pág. 120.

⁵⁸ MOLINS GARCÍA-ATANCE, J.: “Violencia de género y Seguridad Social”, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, núm. 109, 2014, pág. 126.

(rec. 919/1996), 5 julio 2001 (rec. 1580/1996) y 16 julio 2002 (rec. 362/1997)]; la teoría de la responsabilidad civil extracontractual [(STS Civil 16 diciembre 1996 (rec. 2016/1993)]; y la disolución de la sociedad civil irregular [SSTS Civil 18 mayo 1992 (rec. 1255/1992), 18 febrero 1993 (rec. 2445/1990) y 18 marzo 1995 (rec. 155/1992)] o comunidad de bienes [STS Civil 4 junio 1998 (rec. 1516/1994)]–⁵⁹.

En este punto, quizá sea necesario recordar que el objeto de la LPIVG es actuar contra la violencia que se ejerce sobre las víctimas «por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia» (art. 1.1 LPIVG) y que los poderes públicos están obligados, de forma genérica, «a mantener un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad» (art. 41 CE) y, específicamente, a «garantizar derechos económicos para las mujeres víctimas de violencia de género, con el fin de facilitar su integración social» (art. 2.e LPIVG).

Sin duda se debe concluir que en el caso de las mujeres víctimas de violencia de género que convivan bajo la forma de pareja de hecho, en situaciones normales de protección difícilmente se va a poder cumplir el requisito de convivencia coetánea al fallecimiento del causante agresor, por lo que, siguiendo una «interpretación humanizadora y flexible»⁶⁰, esto no debiera ser utilizado por el Sistema para negarle la protección por viudedad, en una solución que puede llegar a condicionar que alguna víctima descarte el alejamiento de su agresor, condicionada por el miedo a perder, en un momento posterior, la posible pensión de viudedad.

7. CONCLUSIONES

Un rasgo consustancial a los ordenamientos de la Seguridad Social es la particular incidencia que sobre los mismos poseen los factores económicos y sociológicos, lo que modela su particular naturaleza desde una permanente búsqueda de equilibrio entre estabilidad y adaptabilidad, siendo las pensiones el ámbito en el que esta tensión se manifiesta de un modo más evidente⁶¹. Así, la regulación de la prestación de viudedad es indudablemente una de las más complejas de nuestro actual sistema de aseguramiento social, debido a los nuevos avatares que la convivencia estable entre las personas genera, la complejidad de las diversas situaciones, así como a la anterior intolerancia normativa en materia de disolución del matrimonio, a lo que se unen en la actualidad las cautelas del legislador respecto de lo que se suelen denominar matrimonios de conveniencia. Igualmente, a las peculiaridades de su origen normativo, al ser una prestación que estaba encaminada a paliar la situación de desamparo económico en que quedaban las mujeres de los trabajadores, tradicionalmente no incorporadas al mundo del trabajo retribuido⁶².

⁵⁹ RODRÍGUEZ PASTOR, G.E.: “Pensión de viudedad de las parejas de hecho: la equiparación pendiente diez años después”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 47, 2017, págs. 119-120.

⁶⁰ STSJ Cantabria 30 diciembre 2015 (rec. 808/2015).

⁶¹ SASTRE IBARRECHE, R.: “Transformaciones sociales y cambios en la pensión de viudedad”, *Aranzadi Social*, Vol. 5, 2007, pág. 1900.

⁶² STSJ Castilla-La Mancha 14 julio 2010 (rec. 539/2010).

El caso es que «en su configuración actual, la pensión de viudedad no tiene por estricta finalidad atender a una situación de necesidad o de dependencia económica, asegurando un mínimo de rentas, sino más bien compensar frente a un daño, cual es la falta o minoración de unos ingresos de los que participaba el cónyuge supérstite, y, en general, afrontar las repercusiones económicas causadas por la actualización de una contingencia, la muerte de uno de los cónyuges»⁶³; perjuicio que, por cierto, es el mismo para una familia matrimonial que para una familia de hecho⁶⁴. Esta orientación produce inevitablemente sobreprotección en ciertos casos e infraprotección en situaciones de verdadera necesidad, en un binomio⁶⁵ que la anunciada reforma integral de la pensión de viudedad (disposición adicional 25ª de la Ley 40/2007), si en algún momento llega a producirse, deberá resolver de forma inexcusable.

Por otra parte, en la necesidad de diseñar un entramado tuitivo, omnicompreensivo e integral, en el que se valore la circunstancia de víctima de violencia de género para reinterpretar las reglas generales de acceso a los derechos laborales y de seguridad social⁶⁶, deviene imprescindible que el legislador proceda a realizar una regulación actualizada del impacto que en la pensión de viudedad tienen las situaciones de violencia de género, mejorando el acceso a su disfrute por parte de las víctimas, principalmente en cuanto hace a la consideración de la muerte del agresor como accidente común y no exigir período de cotización, permitiendo también que el matrimonio dure menos de uno o dos años según los casos (art. 219. 2 LGSS) o atenuando el tiempo de convivencia de las parejas de hecho con carácter previo a la muerte (art. 221.2 LGSS)⁶⁷ y, fundamentalmente, incluyendo a las mujeres de parejas de hecho históricas cuya convivencia se quebrara por actuaciones de violencia de género.

⁶³ STC 184/1990.

⁶⁴ MONEREO PÉREZ, J.L.: “Notas sobre la sostenibilidad económica y social de las pensiones en la perspectiva constitucional y legal. Propuestas de mejora”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 2, 2018, pág. 194.

⁶⁵ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: “La pensión de viudedad: nuevas perspectivas”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 771, 2009, pág. 13.

⁶⁶ MENÉNDEZ SEBASTIÁN, P.: “Pensión de viudedad y «violencia machista»: el enfoque de género desde la interpretación (Comentario a la STSJ de Canarias, Las Palmas, de 7 de marzo de 2017, rec. núm. 1027/2916”, *Revista Trabajo y Seguridad Social (CEF)*, núm. 410, 2017, pág. 148.

⁶⁷ MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “Género y Seguridad Social (I)...”, cit., pág. 21.