



**AUTOS NUMERO 0000/08**  
**Juzgado de lo Social nº Tres de Huelva**

**SENTENCIA NUMERO 0000**

En la ciudad de Huelva, a 26 de enero de 2009.

La Titma. Sra. DOÑA MARÍA AUXILIADORA SALVAGO SANZ, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social nº Tres de esta Capital y su Provincia, habiendo visto los presentes autos seguidos entre partes, la una y como demandante DOÑA [REDACTED] la otra y como demandados el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, en reclamación de prestaciones de viudedad

**I.- ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Que la parte actora presentó demanda ante el Decanato de estos Juzgados, que turnada correspondió al nº 3, siendo admitida, puesta a trámite y señalándose la celebración de los Actos de Ley para el día 26 de noviembre de 2008, en cuya fecha y siendo la hora señalada se celebraron los mismos, que transcurrieron como recoge el Acta pertinente, habiéndose acordado la práctica de Diligencia Final, con el resultado obrante en autos.

**Segundo.-** Que en la tramitación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

**II.- HECHOS PROBADOS**

**Primero.-** La demandante, Doña [REDACTED] DNI nº [REDACTED]  
H, nacida el día 23 de noviembre de 1930, contraído matrimonio con Don [REDACTED]  
nacido el [REDACTED]

**Segundo.-** Mediante Sentencia de fecha 15 de marzo de 2000, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de los de Moguer (Huelva), en los autos seguidos bajo el número 96/99, se decretó la separación judicial de la actora y el [REDACTED] urdándose, como contribución a las cargas del matrimonio, y en concepto de alimentos a la hija menor, Don [REDACTED]  
verá pasar a la actora mensualmente la suma de 35.000 pesetas, en los primeros cinco días de cada mes (...). El obligado a pagar alimentos sufragará igualmente la mitad de todos los gastos extraordinarios que se produzcan en la vida de la hija menor de edad (...).

**Tercero.-** Don [REDACTED] falleció el día 6 de enero de 2008.

**Cuarto.-** Con fecha 24 de marzo de 2008 la demandante solicitó del INSS prestaciones de supervivencia, que le fueron denegadas mediante Resolución de



la Dirección Provincial en Huelva de 7 de abril de 2008, "por no tener derecho, al tiempo del fallecimiento, a la pensión compensatoria".

**Quinto.-** Contra la anterior resolución se presentó por la demandante reclamación previa el 9 de mayo de 2008, que fue expresamente desestimada por resolución de la Entidad Gestora con fecha de salida de 19 de junio de 2008.

La demanda origen de la litis fue presentada en el Decanato de los Juzgados de esta capital el día 29 de julio de 2008.

**Sexto.-** De estimarse la demanda, la base reguladora mensual de la prestación de viudedad ascendería a 850,50 euros, el porcentaje sería del 52%, la prorratea por tiempo de convivencia del 71,12 % y los efectos de 7 de enero 2008.

### **III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** El anterior relato de hechos probados resulta de la valoración conjunta de la prueba documental obrante en autos, no impugnada por ninguna de las partes, que fueron conformes en cuanto a los mismos, siendo la cuestión a dilucidar eminentemente jurídica.

**Segundo.-** Postula la actora el reconocimiento de pensión de viudedad por fallecimiento de su esposo, acaecido el día 9 de mayo de 2008 del que se hallaba separada desde el 10 de marzo de 2008, no habiendo accedido la Entidad Gestora a su petición por entender que la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Moguer que decretó en su día la separación de los cónyuges no estableció a favor de la superviviente la pensión compensatoria a que alude el artículo 97 del Código Civil, y el artículo 174.2 de la LGSS ha de interpretarse en el sentido de que es requisito de acceso a la prestación de viudedad la previa fijación a favor del eventual beneficiario de una pensión compensatoria, pues limita el acceso de ex cónyuges a situaciones en que hay una dependencia económica real y acreditada vía pensión civil o indemnización compensatoria, bajo la idea de que el Estado no debe asumir obligaciones que el causante no tenía, evitándose así los supuestos de cónyuges pretéritos que, al amparo de la regulación anterior, que no imponía este requisito, reaparecían sorpresivamente después del fallecimiento reclamando una pensión cuando desde mucho tiempo atrás no tenían ningún tipo de vínculo, ni económico ni de otra clase, con el fallecido.

La pensión de viudedad en nuestras leyes ha sufrido una serie de modificaciones históricas que conviene recordar, antes de abordar el estudio de la cuestión de fondo planteada. La Ley de Seguridad Social en sus primeras versiones contemplaba la pensión de viudedad como una ayuda económica del estado para atender el desequilibrio económico que producía la muerte del marido varón, en una viuda dependiente económicamente. La ley presumía en su concepto una realidad social como era el hecho de que las mujeres tradicionalmente sacrificaban su inserción laboral en favor de la familia, el matrimonio y la maternidad. En aquellos tiempos el hombre no podía ser pensionista de viudedad y era ciertamente discriminado en este sentido exceptuando el supuesto de que el viudo fuese a la fecha de fallecimiento de su mujer inválido y dependiente económicamente de la fallecida.

En su versión anterior a Enero de 2008, la pensión de viudedad contemplada en la Ley General de Seguridad Social (RDL 1/1994, de 20 de Junio) en su artículo 174.2 se constituye como una ayuda económica estatal con

carácter vitalicio a favor del cónyuge superviviente, sin distinción de género, debiendo concurrir unos requisitos mínimos, como son el alta o situación asimilada al sistema de la Seguridad Social, y una cotización efectiva por el causante en caso de fallecimiento por causa distinta a enfermedad profesional o accidente de trabajo. El derecho a la pensión de viudedad correspondía a quien sea o haya sido cónyuge legítimo, en este último caso siempre que no hubiese contraído nuevas nupcias; en cuantía proporcional al tiempo vivido con el cónyuge fallecido, con independencia de las causas que hubieran determinado la separación o el divorcio ("2. En los supuestos de separación o divorcio, el derecho a la pensión de viudedad corresponderá a quien sea o haya sido cónyuge legítimo y en cuantía proporcional al tiempo vivido con el cónyuge fallecido, con independencia de las causas que hubieran determinado la separación o el divorcio. 3. Los derechos derivados del apartado anterior quedarán sin efecto en los supuestos del artículo 101 del Código Civil"). Para el caso de nulidad matrimonial se devengaba igual para el cónyuge respecto al que no cupiera mala fe en la causa de la declaración de nulidad de matrimonio y no se hubiera vuelto a casar.

El escenario para los viudos separados o divorciados o cuyo matrimonio fue anulado cambia tras la reforma operada en dicho precepto por la Ley 40/07, de 4 de diciembre, de Medidas en Materia de Seguridad Social, que entró en vigor, de conformidad con su disposición final sexta, el 1 de enero de 2008, cinco días antes del hecho causante de la prestación hoy en litigio. En efecto, el artículo 174.2 en su nueva redacción dice que "en los casos de separación o divorcio, el derecho a la pensión de viudedad corresponderá a quien, reuniendo los requisitos en cada caso exigidos en el apartado anterior, sea o haya sido cónyuge legítimo, en este último caso siempre que no hubiese contraído nuevas nupcias o hubiera constituido una pareja de hecho en los términos a que se refiere el apartado siguiente. 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 artículo 97 del Código Civil, ésta quedara extinguida por el fallecimiento del causante." Y más adelante y para el supuesto de nulidad matrimonial: "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 artículo 98 del Código Civil, siempre que no hubiera contraído nuevas nupcias".

Tercero En cuanto a los antecedentes de dicho precepto, como indicara con acierto el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, el Acuerdo Social de 13 de julio 2006, cuya firma dio lugar a la confección del proyecto de ley presentado por el Gobierno recogiendo las modificaciones en materia de Seguridad Social pactadas con los interlocutores sociales, explicaba en su apartado III.3.a) que «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». Sin embargo, el Preámbulo de la Ley únicamente menciona «el propósito de modernización del sistema al abordar las situaciones creadas por las nuevas realidades familiares», omitiendo cualquier referencia a la recuperación del carácter de renta de sustitución de la prestación por viudedad.

En cualquier caso, en recta aplicación de lo prevenido por los artículos 3 y 1281 del Código Civil, el primer canon a seguir en la labor interpretativa, tanto de la ley como del contrato, es sin duda el determinado por "el sentido propio de sus palabras", a que se refiere el artículo 3.1 Código civil y el "sentido literal

de sus cláusulas" de que habla el artículo 1281 del propio texto legal, pues palabras e intención de los contratantes constituyen "la principal norma hermenéutica" (SSTS de 29 de septiembre de 1986; 15 de abril de 1988; 20 de marzo de 1990 y de 25 de enero de 2005, entre otras). Así, la STS de 25 de mayo de 2005 "...la existencia de varias reglas interpretativas contenidas en los artículos 1281 a 1289 del Código Civil a las que ha de acudir el intérprete en su labor hermenéutica, de fijar el contenido y efectos de los contratos, determina la aplicación preferente de unas sobre otras y en este sentido son acordes tanto la doctrina científica como la de esta Sala en que el primer criterio a tener en cuenta es el literal recogido en el párrafo 1º del artículo 1281 que, en caso de resultar suficiente, para determinar aquel contenido y efectos, excluye la posibilidad de acudir con éxito a la reglas de interpretación de carácter secundario consignadas en los demás preceptos del Capítulo IV, Título II del Libro IV del Código Civil".

Y el precepto objeto de interpretación es claro en su tenor cuando establece, para los casos de separación o divorcio, que el derecho a la pensión de viudedad corresponderá a quien "reunido los requisitos en cada caso exigidos en el apartado anterior, sea o haya sido cónyuge legítimo, en este último caso siempre que no hubiese contraído nuevas nupcias o hubiera constituido una pareja de hecho en los términos a que se refiere el apartado siguiente". Añadiendo a continuación 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 artículo 97 del Código Civil, ésta quedara extinguida por el fallecimiento del causante". Los términos inequívocos en que se expresa la norma autorizan a entender que, el divorciado o separado judicialmente que reúna los requisitos establecidos en el apartado primero del precepto podrá lucrar la prestación, siempre que no hubiese contraído nuevas nupcias ni hubiera constituido una pareja de hecho en los términos a que se refiere el apartado siguiente y a condición, en todo caso, de que, de ser "siendo" acreedor de una pensión compensatoria de las previstas en el artículo 97 del Código Civil, esta última quedara extinguida por el fallecimiento del causante. Así lo avala, el propio Preamble de la Ley 40/07, cuando, entre las novedades que atañen a la pensión de viudedad, destaca textualmente que "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 artículo 97 del Código Civil", explicitando con palmaria claridad cuál fuera la verdadera voluntad del legislador, que no, desde luego, vincular, como pretende el INSS, el derecho de viudedad al previo reconocimiento de una pensión compensatoria ex artículo 97 del Código Civil, sino condicionarlo a que, de estarse percibiendo efectivamente esta última, se extinga el derecho a su percibo por el fallecimiento del causante, sancionándose en definitiva la incompatibilidad en el percibo de una y otra, y vedando el acceso a la viudedad únicamente a quienes, siendo acreedores de la pensión compensatoria al tiempo del fallecimiento del causante, no vean extinguido por dicha causa su percibo, en línea con lo establecido en el artículo 101 del Código Civil. Sin duda, de haber querido el legislador condicionar el acceso a la prestación al previo reconocimiento en vía civil de la pensión compensatoria, así lo hubiera establecido, como hizo a continuación al regular los supuestos de nulidad matrimonial, exigiendo ahora sí tener "reconocido" el derecho a la indemnización a que se refiere el artículo 98 del Código Civil.

La Interpretación que da al precepto que analizamos la Seguridad Social pretende imponer, de forma contraria a derecho, como requisito para el nacimiento del derecho a la pensión de viudedad, que la viuda (o viudo) sea acreedora de una pensión compensatoria y que esta última se extinga por el fallecimiento del causante. De aceptarse dicha interpretación se estaría, además de forzando el tenor literal del precepto, uniendo la suerte de la pensión de viudedad a una circunstancia hasta ahora ajena al sistema y que en definitiva no es más que un obstáculo para dificultar el acceso a dicha prestación al colectivo -estadísticamente muy importante- de separados y divorciados que a fecha de la reforma eran futuros beneficiarios de viudedad pese a la ruptura de su vínculo matrimonial.

Sin embargo, no existe motivo jurídico ni social que aconseje dicha vinculación pensión compensatoria-pensión de viudedad. En primer lugar, por cuanto la pensión compensatoria es una pensión que viene a atender el desequilibrio económico que se produce en alguno de los cónyuges la separación o divorcio, habiendo sido durante mucho tiempo una pensión eminentemente temporal, por su propio concepto, por cuanto se mantiene mientras no se produce la inserción laboral del cónyuge beneficiario. Es cierto que la actual normativa establece la posibilidad de establecerla con carácter vitalicio, lo que supone que, de seguirse la Interpretación de la Entidad Gestora, de ahora en adelante así deberá pactarse en matrimonios que en fase de ruptura quieran que su ex-pareja sea acreedora de algún derecho frente a la Seguridad Social. En cualquier caso, en la actualidad, la pensión compensatoria del artículo 97 del Código Civil se concibe, en principio, de forma temporal y no permanente, porque su verdadera naturaleza es la de corregir la descompensación económica en los patrimonios de los cónyuges hasta que el que percibe menos ingresos se rehaga (sentencias del TSJ de 9-12-2005, recurso 1024/2005 y 28-4-2005, recurso 307/2005). Resulta cuando menos anómalo, de admitirse la interpretación del INSS, que la pensión compensatoria, en principio, sea temporal, y la pensión de viudedad que la sustituye, sea permanente, pues podría suceder que el beneficiario, estuviera percibiendo una pensión compensatoria que se iba a extinguir el mes siguiente al fallecimiento del causante, pero como la estaba percibiendo al fallecer éste y se extinguió por su fallecimiento (aunque sólo le quedase un mes), pasa a percibir una pensión de viudedad vitalicia, lo que repugna a la lógica y a las más elementales exigencias de justicia.

Por último, a las anteriores consideraciones ha de añadirse que no puede desconocerse que, la postura del INSS podría ser contraria al principio constitucional de igualdad, teniendo en cuenta los diversos ordenamientos jurídicos privados vigentes en nuestro Estado. En ese sentido, y aunque no sea el caso de la Comunidad Autónoma Andaluza, hemos de hacer nuestros los acertados razonamientos contenidos en el último Fundamento de la Sentencia del Juzgado de lo Social número 26 de Barcelona, cuando establece que "no debe tampoco perderse de vista que 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 artículos 81 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 aquélla, 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 artículo 41. Careceña 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".*

Procede, por tales razones, estimar la pretensión deducida en el escrito rector y reconocer el derecho de la demandante a lucrar la prestación de viudedad, con arreglo a los parámetros no controvertidos recogidos en el ordinal Sexto del presente relato fáctico.

**Cuarto.-** Que el Juzgado debe advertir a las partes de los recursos procedentes, con arreglo al artículo 100 de la Ley de Procedimiento Laboral.

VISTOS: los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

#### **F A L L O**

Que, estimando la demanda interpuesta por DOÑA [REDACTED] contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo declarar y declaro el derecho de la actora a percibir pensión de viudedad derivada del fallecimiento de Don [REDACTED], en importe equivalente al 71,12% del 52% de la base reguladora de 850,50 euros mensuales, con efectos de 7 de enero de 2008, condenando a los organismos demandados a estar y pasar por esta declaración, y al INSS al abono de la prestación.

Notifíquese esta Sentencia a las partes y se les advierte que contra ella cabe **RECURSO DE SUPPLICACION** ante la Sala de lo Social del Tribunal superior de Justicia de Andalucía, anunciable en el plazo de **CINCO DÍAS** hábiles siguientes a tal notificación, por escrito, o comparecencia o mediante simple manifestación al notificarle la presente, ante este Juzgado de lo Social.

Así por ésta mi Sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN:** La anterior Sentencia ha sido leída y publicada por la Ilma. Sra. D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> AUXILIADORA SALVAGO SANZ en el mismo día de su fecha, estando celebrando Audiencia Pública. Doy fe.



Ldo. Jorge Vitor Erazo.

**JUZGADO DE LO SOCIAL NUMERO 3 DE HUELVA**

Pza. Punto, I 2ª Planta CP (21003)

Tlf: 959 014505 - 06, Fax: 959 014500

Procedimiento: Seguridad Social 594/2008 Negociado: RA

Sobre: VIUDEDAD/ORFANDAD/A FAVOR DE FAMILIARES

N.I.G.: 2104144820080001733

De: D/Dª. [REDACTED]

Contra: D/Dª. INSS-TGSS

**CÉDULA DE NOTIFICACIÓN**

En este Juzgado se siguen los autos de referencia, en el que se ha dictado en el día de hoy la Sentencia, cuya copia literal se acompaña a la presente Cédula, quedando incorporada a la misma.

Contra dicha Resolución cabe interponer Recurso de Suplicación para ante la Sala de lo Social, en Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el cual deberá anunciarse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la Sentencia, bastando para ello la mera manifestación de la parte, o de su Abogado o representante, al hacerle la notificación de aquélla, de su propósito de entablarlo y pudiendo también anunciarse por comparecencia o por escrito de la parte, o de su Abogado o representante, ante este Juzgado de lo Social, dentro del indicado plazo, debiendo nombrar Letrado en el momento de anunciarlo, entendiéndose que llevará también su representación si no hubiere designación expresa de representante; y si no lo hiciera y se tratara de trabajador o se disfrute del beneficio de justicia gratuita, se le nombrará de oficio por el Juzgado.

Y para que sirva de cédula de notificación en forma de la Sentencia dictada a DÑA. MARIA GARCIA INURTADO, expido la presente en Huelva, a 26 de enero de 2009.

LA SECRETARIA



[Handwritten signature]