

DÍPTICO INFORMATIVO 2012

**Pensión
de
Viudedad
y
Derecho
de
Familia**

INTRODUCCION

¿POR QUE, UN DIPTICO SOBRE PENSION DE VIUEDAD?

En principio, hablar de la pensión de viudedad, parece algo sencillo pues la mayoría de la ciudadanía más o menos conoce qué es y cuando se tiene derecho a ella, esto es se concibe como aquella prestación que concede el INSS a un cónyuge tras el fallecimiento del otro si se cumplen una serie de requisitos.

Sin embargo...,

¿Sabían que también las personas separadas o divorciadas o cuyo matrimonio fue declarado nulo tienen derecho a cobrar esta pensión de viudedad?

¿Sabían además, que cuando un miembro de una pareja de hecho fallece el superviviente también tiene derecho actualmente a cobrar esta pensión de viudedad?

Estas y otras cuestiones sobre esta pensión serán a las que con en este díptico intentaremos dar respuesta.

1ª.- Las generalidades de esta pensión: en qué consiste, quienes son los sujetos causantes, así como los beneficiarios de la misma, remitiéndoles a los Centros de Atención e Información de la Seguridad Social (CAISS) en relación a la cuantía, solicitud, compatibilidades, extinción, reconocimiento y pago..., en definitiva la gestión de esta pensión

2ª.- Información sobre cómo han afectado las últimas reformas legislativas en la pensión de viudedad en concreto la Ley 40/2007 y la Ley 26/2009 en cuanto a quienes van a poder ser las personas beneficiarias de la misma, en especial en los casos de separación, divorcio o nulidad matrimonial y en el caso de las parejas de hecho; de ahí su incidencia en el derecho de familia.

¿ EN QUE CONSISTE LA PENSION DE VIUEDAD?

La pensión de viudedad se constituye como una ayuda económica de carácter vitalicio (esto es, de por vida) a favor del cónyuge supérstite (que sobrevive) o quien lo haya sido sin distinción de género siempre y cuando concurren unos requisitos mínimos, como son el alta o situación asimilada al alta en el sistema de la SS y una cotización efectiva por el causante (persona que fallece) en caso de fallecimiento por enfermedad común.

SUJETOS CAUSANTES

¿ Quién otorga el derecho a que esta pensión de viudedad tenga lugar?

1º.- los trabajadores y trabajadoras, que en el momento del hecho causante, esto es a su fallecimiento se encuentren afiliados/as y en alta o en situación asimilada al alta y hubieren cubierto un periodo mínimo de cotización de 500 días dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a su fallecimiento, cuando el fallecimiento lo causare una enfermedad común, no requiriéndose este periodo de carencia en los casos en los que el fallecimiento se produzca por enfermedad profesional o por accidente en cualquiera de sus dos modalidades, común o profesional.

Como situaciones asimiladas al alta, queremos destacar tan solo algunas, dada la amplitud de la casuística existente:

- desempleo involuntario total y subsidiado
- paro involuntario que subsista tras haber agotado prestaciones por desempleo
- paro involuntario de quienes están excluidos del régimen legal de desempleo o no tengan derecho al mismo
- periodos de inactividad de trabajadores fijos de temporada
- perceptores de prestaciones de asistencia social
- el primer año de excedencia para cuidado de familiares con reserva a puesto de trabajo
- perceptores de los subsidios de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, maternidad, paternidad.
- pensionistas de jubilación o incapacidad permanente en su modalidad contributiva.

2º.- Aquellas personas que en el momento de su fallecimiento no se encontraban en alta o en situación asimilada al alta, siempre que hubieran completado un periodo mínimo de cotización de 15 años.

PERSONAS BENEFICIARIAS

Pues serán personas beneficiarias siempre que se cumplan los requisitos de cotización exigidos en los diversos casos, aquellas que sobrevivan a su cónyuge o ex cónyuge y pareja de hecho, siempre que se cumplan una serie de requisitos que detallaremos más adelante cuando hablemos de la reforma de esta pensión y su incidencia en el derecho de familia.

En relación a la cuantía, solicitud, compatibilidades, extinción, reconocimiento y pago..., en definitiva la gestión de esta pensión remitimos a los Centros de Atención e Información de la Seguridad Social (CAISS)

ULTIMAS REFORMAS: SU INCIDENCIA EN EL DERECHO DE FAMILIA

¿Qué era lo que contemplaba la Ley hasta 2007?

Pues que el derecho a la pensión de viudedad correspondía a quien fuera el cónyuge o lo hubiese sido (separaciones, divorcios y nulidad), en este último caso e independientemente de la causa de separación siempre que no se hubiese contraído matrimonio ulterior o se conviviera maritalmente con otra persona y en el caso de la nulidad matrimonial no hubiera sido declarado contrayente de mala fe; reconociéndose la prestación en unos y otros casos en cuantía proporcional al tiempo vivido.

Por tanto, se reconocía el derecho a la pensión de viudedad a:

- El cónyuge viudo o viuda siempre y cuando se cumpliesen los requisitos de alta y/o cotización.
- A los viudos/as separadas y divorciadas, que además de cumplir los mismos requisitos que las parejas casadas, no se hubiesen vuelto a casar, o a convivir maritalmente con otra persona (declarada inconstitucional por STC de 27-4-2010)
- A los viudos o viudas cuyo matrimonio hubiese sido declarado nulo y no se le hubiera considerado contrayente de mala fe.

Pero, a partir del 1 de enero de 2008, con la reforma operada por la Ley 40/2007 de 4 de diciembre en el art. 174 de la LGSS, el panorama cambia y mucho.

Esta Ley da una nueva redacción al art. 174.2 de la LGSS, dejando intacto el derecho en los casos de matrimonio, introduciendo un nuevo requisito en los casos de fallecimiento por enfermedad común, pero modificando profundamente el derecho a causar pensión en los casos de separación, divorcio o nulidad, además de introducir el derecho a esta pensión de viudedad en el caso de uniones análogas a la matrimonial, es decir a las parejas de hecho.

1º.- Supuesto de fallecimiento por enfermedad común de alguno de los cónyuges.

La nueva Ley introduce un requisito en los casos de matrimonio, y es que cuando uno de los cónyuges fallezca por enfermedad común no sobrevinida a la celebración del matrimonio, este ha debido tener una duración superior al año, o alternativamente tener hijos comunes, o acreditar que hubo una convivencia superior a dos años (contado el tiempo del matrimonio).

Para aquellos casos en los que no existan hijos comunes y el matrimonio no haya tenido la duración de 1 año, el cónyuge sobreviviente tendrá derecho a **una prestación temporal de la viudedad**, en la misma cuantía que la pensión de viudedad y por un periodo de 2 años.

Prestación temporal de la pensión que se introduce con esta reforma a través del art. 174 bis de la LGSS.

2º.- Parejas de hecho

Esta regulación es una de las grandes novedades que introduce esta reforma y que tiene vigencia desde el 1 de enero de 2008, pues con anterioridad no se contemplaba la posibilidad de que el superviviente de una pareja de hecho pudiera ser beneficiario de esta pensión.

Con esta reforma el legislador ha querido contemplar la realidad social y el incipiente aumento de esta nueva forma de convivencia de afectividad y familiar equiparándola al matrimonio con ocasión del derecho a la percepción de la viudedad dando una nueva redacción al art. 174.3 de la LGSS. Así, tendrán derecho a la pensión de viudedad:

El sobreviviente de la pareja de hecho siempre y cuando se cumplan los requisitos generales de alta y cotización del causante, pero además unos específicos del beneficiario/a, y que son:

- Que el fallecimiento sea posterior al 1 de enero de 2008
- Que la pareja de hecho se encuentre inscrita al menos 2 años antes a la fecha del fallecimiento del causante en alguno de los Registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos del lugar de residencia; o en su defecto se haya formalizado documento público en el que conste la constitución de la pareja de hecho.
- Convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante, con una duración ininterrumpida de 5 años.
- Que durante el periodo de convivencia, ningún componente de la pareja estaba impedido para contraer matrimonio ni tenía vínculo matrimonial con otra persona
- Que los ingresos durante el año natural anterior del sobreviviente, posible beneficiario no alcanzasen el 50% de la suma de los propios y los del causante en el mismo periodo; o el 25% en caso de inexistencia de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad,
- O, alternativamente, que sus ingresos fueran inferiores a 1,5 veces el importe del SMI vigente en el momento del fallecimiento, requisito que deberá concurrir tanto en el momento del fallecimiento, como durante su percepción. Este límite se incrementará en 0,5% la cuantía del SMI vigente por cada hijo en común con derecho a pensión de orfandad que conviva con el sobreviviente. Recordemos que el SMI para 2011 es de 641,40 €.
- Se considerarán como ingresos los rendimientos del trabajo y capital, así como los de carácter patrimonial, en los mismos términos que son computados para el reconocimiento de mínimos en las pensiones.

3º.- Supuesto de nulidad matrimonial

Establece la reforma de la Ley 40/2007, que en los casos de nulidad matrimonial, el derecho a la pensión de viudedad tan sólo se reconocerá al superviviente al que **se le haya reconocido el derecho a la indemnización a que se refiere el art. 98 del Cc**, siempre que no hubiera contraído nuevas nupcias ni constituido pareja de hecho.

4º.- Supuestos de separación o divorcio.

La Ley 40/2007 reconoce el derecho a la pensión de viudedad, a quien hubiera sido cónyuge legítimo, siempre que no hubiera contraído nuevo matrimonio o hubiera constituido pareja de hecho, pero condicionando a que **siendo acreedoras (estas personas) de la pensión compensatoria del art. 97 del Cc, ésta quedara extinguida con el fallecimiento del causante.**

Por tanto, a partir del 1 de enero de 2008, y según la redacción dada por la Ley 40/2007 las personas separadas o divorciadas tendrían derecho a la pensión de viudedad siempre y cuando se hubiera fijado una pensión compensatoria, en caso contrario no, siendo este el criterio seguido por el INSS: si había pensión compensatoria, si existía derecho a la pensión de viudedad, si no había pensión compensatoria no.

Sin embargo, el art. 174. 2 de la LGSS que regula la pensión de viudedad en los supuestos de separación y divorcio fue modificado a su vez por la Ley 26/2009 de 23 de noviembre, Ley de Presupuestos Generales del Estado. Con esta Ley y a través de una disposición Transitoria se corrigió esta situación parcialmente, regulando que:

En los casos de separación y divorcio acaecidos con anterioridad al 1 de enero de 2008, tendrán derecho a ser beneficiarias de la pensión de viudedad pese a no existir pensión compensatoria, cuando la persona acredite que:

- Entre el fallecimiento de su ex y la separación o el divorcio no han transcurrido más de 10 años.
- Que el matrimonio tuvo una duración mínima de 10 años.
- Que concurren además uno de estos requisitos: o bien que existan hijos comunes o en su defecto que la persona beneficiaria de la pensión tenga más de 50 años.

Esta disposición también se aplicará cuando el fallecimiento haya ocurrido entre el 01-01-2008 y el 31-12-2009

Pero es que con esta misma Ley, se ha modificado silenciosamente de nuevo el art. 174.2 de la LGSS, en el siguiente sentido:

- Se exige que la pensión compensatoria, se deba en el momento del fallecimiento.
- Se establece que en caso de que la cuantía de la pensión de viudedad sea superior a la pensión compensatoria, la de viudedad tendrá como límite la cuantía de la pensión compensatoria.
- Se establece el derecho de las víctimas de violencia de género a obtener la pensión de viudedad, pese a no ser acreedoras de la compensatoria, siempre que se acredite mediante sentencia firme, orden de protección, informe del fiscal o por cualquier otro medio admitido en derecho.

Una última reforma, llevada a cabo por la Ley 27/2011 de 1 de agosto, determina que a partir del 1 de enero de 2013 se reconocerá el derecho a la pensión de viudedad a aquellas personas que no reuniendo los requisitos anteriores, tengan 65 o más años, ele matrimonio con el causante haya durado al menos 15 años y no tengan otra pensión pública.

En definitiva y para resumir:

Podrán causar derecho a la pensión de viudedad aquellas personas separadas y divorciadas que tengan reconocida una pensión compensatoria y en la cuantía de ésta, siempre y cuando no hayan contraído nuevas nupcias ni se hayan constituido como pareja de hecho o alternativa se cumplan otros requisitos.

CONCURRENCIA DE PERSONAS BENEFICIARIAS

En caso de concurrencia de beneficiarios, el importe será proporcional al tiempo convivido, garantizándose en todo caso el 40% a quien le sobreviva, bien sea cónyuge o pareja.

El derecho del viudo/a a la pensión es pleno, es decir: tendrá derecho a la pensión de viudedad con independencia de la duración de su matrimonio, quedando únicamente minorada en la porción que le correspondiese al cónyuge anterior. Y ello porque la regla de proporcionalidad de acuerdo con el tiempo de la convivencia afecta únicamente al cálculo de la cuantía de la pensión del primer cónyuge, no a la del viudo/a.

EXTINCION DE LA PENSION

En los casos de separación, divorcio, nulidad y parejas de hecho, la pensión de viudedad se extinguirá en los mismos supuestos que para los matrimonios, esto es:

- Por contraer nuevas nupcias o constituir pareja de hecho en las condiciones legales, sin perjuicio de lo dispuesto para determinados supuestos en los que no se extinguirá la pensión si concurren determinadas condiciones.
- Por declaración en sentencia firme, de culpabilidad en la muerte del causante
- Por fallecimiento
- Por comprobarse que no falleció la persona desaparecida.



Excmo. Ayto. de La Roda

Centro de la Mujer

