



UNIVERSIDAD DE JAÉN
Facultad de Trabajo Social

Trabajo Fin de Grado

PENSIÓN DE VIUDEDAD EN PAREJAS DE HECHO

Alumno/a: Natalia González Díaz

Tutor/a: Petronila García López
Dpto: Derecho Civil, Financiero y Tributario

Junio, 2021

ÍNDICE

RESUMEN	1
1. INTRODUCCIÓN	2
2. CONCEPTO E INICIO DE LA PENSIÓN DE VIUDEDAD.....	3
3. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PENSIÓN DE VIUDEDAD	5
• Primera etapa “Ley de accidentes de Trabajo y Seguros Sociales”	5
• Segunda etapa “Origen de la Ley de Seguridad Social”	7
• Tercera etapa “Perfeccionamiento de la prestación por viudedad”	9
• Cuarta etapa “Modificaciones respecto a la protección y cobertura de la prestación”	9
• Quinta etapa “Pacto de Toledo y su posterior desarrollo”	10
• Sexta etapa “Periodo actual de la pensión de viudedad”	13
4. LAS PAREJAS DE HECHO COMO BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE VIUDEDAD	13
4.1 REQUISITOS GENERALES	15
4.1.1 Constitución como pareja de hecho.....	16
4.1.2 Convivencia como pareja de hecho.....	17
4.1.3 Inscripción legal como pareja de hecho	18
4.2 REQUISITOS ECONÓMICOS.....	19
4.3 EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN DE VIUDEDAD EN LAS PAREJAS DE HECHO	20
5. EL MATRIMONIO POR EL RITO GITANO COMO PAREJA DE HECHO.....	20
• Caso de la Sra. Muñoz: Sentencia del Tribunal Constitucional 69/2007 DE 16 DE ABRIL y Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de diciembre de 2009.....	21

• Caso de la Sra. Cortés: Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, de 25 de enero de 2021	23
6. CONCLUSIONES.....	26
7. BIBLIOGRAFÍA	30
• LEGISLACIÓN.....	33

ABREVIATURAS

ART Artículo

CC Código Civil

CE Constitución Española

INSS Instituto Nacional de Seguridad Social

LGSS Ley General de Seguridad Social

LMSS Ley de Medidas en materia de Seguridad Social

OM Orden Ministerial

SS Seguridad Social

STC Sentencia del Tribunal Constitucional

SOVI Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez

TRLGSS Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

RD Real Decreto

RESUMEN

El presente trabajo de fin de grado se centra en una investigación en profundidad sobre el recorrido histórico de la pensión de viudedad, atendiendo a las diversas modificaciones presentadas hasta la actualidad, haciendo énfasis en la pensión de viudedad en las parejas de hecho, describiendo tanto los requisitos (generales y económicos) establecidos que deben cumplir para que el legislador pueda aceptar o denegar la solicitud de dicha prestación como los motivos de extinción de la misma. Además, se aborda la problemática social en base al no reconocimiento legal del matrimonio efectuado por tradiciones gitanas, por lo que legalmente se identifican como parejas de hecho a la hora de solicitar y percibir la pensión de viudedad, reflejando dicha situación a través de dos sentencias diferentes correspondientes a dos casos particulares.

Palabras clave: Pensión de viudedad, parejas de hecho, prestación, matrimonio

ABSTRACT

This end-of-graduate work focuses on an in-depth investigation into the historical journey of the widow's pension, taking into account the various changes that have been made to date, with an emphasis on widow's pension in domestic partners, describing both the requirements (general and economic) that they must meet in order for the legislator to accept or refuse the application for such. In addition, the social problem is addressed on the basis of the non-recognition of marriage by Roma traditions, so they are legally identified as domestic partners when applying for and receiving the widow's pension, reflecting this situation through two different judgments corresponding to two particular cases.

Key words: Pension of widow, domestic partners, benefit, marriage

1. INTRODUCCIÓN

En el sistema de la Seguridad Social, concretamente en las prestaciones por muerte y supervivencia podemos detectar una continua evolución y por consiguiente una marcada transformación respecto a la pensión de viudedad, ya que se han ido desarrollando ciertas modificaciones respecto a la protección de distintos tipos de relaciones (matrimoniales, de facto, del mismo sexo...).

En concreto en dicho trabajo se emplea una metodología basada en la revisión bibliográfica, puesto que presenta la finalidad de realizar una investigación en profundidad en la que centraremos nuestra atención en la pensión de viudedad sobre las parejas de hecho. La aparición de esta nueva constitución de pareja ha provocado ciertas cuestiones al respecto, originando ciertos requisitos que deben cumplir (generales y económicos) para su constitución legal.

El objetivo principal es distinguir todos los requisitos necesarios de carácter general que el legislador solicita para la constitución de dicha relación para su efectiva constitución, además de analizar también los requisitos económicos y mostrar un análisis en profundidad de las diversas alteraciones sobre la prestación por viudedad. Además, se hará mención de las relaciones matrimoniales constituidas por el rito gitano y que legalmente son consideradas parejas de hecho.

Para abordar todo lo mencionado anteriormente, el presente trabajo se estructura en diferentes epígrafes para facilitar así la comprensión sobre la temática a tratar. En primer lugar, se aborda el concepto en general de la pensión de viudedad y sus primeras apariciones, posteriormente se clasifica en diversas etapas consecutivas la evolución de la pensión de viudedad indicando las diferentes modificaciones que ha ido experimentando hasta la actualidad. Seguidamente, se introduce de forma más detallada los requisitos establecidos legalmente para poder ser perceptor de la pensión de viudedad en el caso de las parejas de hecho. Para finalizar, se describen dos casos concretos respecto a la problemática ocasionada por la no validez legal de la unión matrimonial por las tradiciones gitanas, por lo que son consideradas por el legislador

como parejas de hecho a la hora de identificar los requisitos para poder ser beneficiario de la prestación por viudedad.

2. CONCEPTO E INICIO DE LA PENSIÓN DE VIUEDAD

La pensión de viudedad se encuentra dentro de las prestaciones de la Seguridad Social, cuyo fin es el de actuar como una renta compensatoria, facilitando así el sostenimiento económico familiar (Alvarez, 2019).

Según Rodríguez, Gorelli Y Vélchez (2001) definen esta prestación “como el conjunto de normas y principios elaborados por el Estado con la finalidad de proteger las situaciones de necesidad de los sujetos, independientemente de su vinculación profesional a un empresario y de su contribución al sistema o no”. (citado en Alvarez, 2019, p. 6).

En sus orígenes la pensión de viudedad surge para controlar la dependencia económica de la mujer (encargada de las labores del hogar y del cuidado de los hijos) con respecto al hombre (quien era el responsable de proporcionar una fuente de ingresos estable). Es decir, durante mucho tiempo la pensión de viudedad se ha visto determinada por una sociedad caracterizada por un reparto de roles y funciones entre ambos sexos. Ante dicha particularidad el fallecimiento del hombre sitúa a la mujer y al resto de los familiares supeditados económicamente del mismo ante una situación de carencias, la cual debe ser atendida por poderes públicos mediante una protección social (Sanchez, 2017, p. 3).

Según Ojeda (2008, p. 333), denomina “viuda lorquiana” a aquella mujer sin estudios, habitante de un pueblo cerrado con numerosos hijos, dedicada toda la vida al hogar. Pero en un lapso de tiempo dicha definición de viuda se ha visto transformada hacia una mujer con estudios y empleo retribuido a la cual denomina “Viuda Urbana”.

Por lo tanto, el objetivo principal de dicha pensión compensatoria en su origen es cubrir una contingencia en concreto, es decir cubrir un estado de necesidad producido por el fallecimiento del cónyuge, quien era responsable de la economía familiar. Sin

embargo, con el paso del tiempo ha ido desapareciendo la figura de “viuda lorquiana” para dar paso a un nuevo prototipo de viuda más urbana, formada, con estudios y preparada para estar en activo en el mercado laboral.

En alusión al primer referente sobre la pensión de viudedad en nuestro Ordenamiento jurídico se halla en la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900, en la que se estipula que en caso de fallecimiento del trabajador (hombre) en un accidente laboral se reconocía el derecho a la viuda a recibir una indemnización económica, con finalidad compensatoria por la pérdida de la fuente de ingresos de la unidad familiar. (Alvarez, 2019, p. 6).

Por otro lado, con el paso del tiempo en el artículo 14 de la CE de 1978 se establece que “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de personal o social”. Además, en el artículo 41 de la CE de 1978 “Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres”, bajo lo estipulado en ambos artículos identificamos que la Seguridad Social incluye a todos los ciudadanos, tanto viudas como viudos estando en igualdad de condiciones a la hora de percibir la pensión de viudedad, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos.

Por tanto, la pensión de viudedad se ha visto alterada y/o modificada debido a la evolución de las pautas sociales con la proliferación de las parejas de hecho, los matrimonios del mismo sexo, la poligamia lícita y otras situaciones impensables hace pocos años. Con el paso del tiempo, se ha podido detectar una línea estable y sólida fundamentada en la mejora de la prestación en cuestión, explayando los beneficios a grupos, situaciones y aspectos no contemplados con anterioridad.

3. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PENSIÓN DE VIUDEDAD

- **Primera etapa “Ley de accidentes de Trabajo y Seguros Sociales”**

A través del RD 5 de diciembre de **1833** se creó una Comisión para el estudio de todas las cuestiones que directamente interesan a la mejora y bienestar de las clases obreras, tanto agrícolas como industriales y que afectan a las relaciones entre el capital y trabajo (Bonache, 2017, p. 5).

Posteriormente, se desarrolló la Ley de Accidentes de trabajo de 30 de Enero de **1900**, la cual establece un sistema de indemnizaciones por muerte y supervivencia, exclusivo como receptora la mujer.

Otra vía de seguros sociales correspondiente al amparo por la vejez corresponde con la creación del primer Seguro Social obligatorio; Retiro Obrero en **1919** gestionado por INP (Instituto Nacional de Previsión), dicho seguro protegía la vejez considerándola una invalidez por razones de edad (Real Decreto 11 de marzo de 1919). Esta sería reemplazada por la Ley 1 de Septiembre de **1939**, a través de la cual se creó el Subsidio de Vejez, por el que se estipulaba que para poder recibir un subsidio familiar por fallecimiento debido a una causa común era necesario que la mujer (viuda) justificara que era totalmente dependiente económicamente del difunto (Sanchez, 2017, p. 4).

Seguidamente, en **1947** se estableció el Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (SOVI), el cual ofrecía un subsidio de vejez, además de ofrecer una cobertura específica en relación a riesgo de invalidez (Decreto de 18 de abril de 1947). Sin embargo, no es hasta **1955** cuando se establece una cobertura respecto a la supervivencia del cónyuge. Es decir, se establecía una pensión de viudedad en el caso de que el fallecido fuese beneficiario (hombre) del SOVI (Decreto Ley de 2 de septiembre de 1955). Por tanto, se reconocía una prestación económica a favor de las mujeres viudas mayores de 65 años o que acreditaran que se encontraban incapacitadas para el mundo laboral, además otro requisito que se debía cumplir era el de contraer matrimonio con el difunto 10 años antes del fallecimiento (Arts. 3 a 7 del Decreto Ley de 2 septiembre de 1955). Como indica Bonache (2017, p. 7) se trata de una prestación de carácter asistencialista, debido

a que solo podían ser beneficiarias aquellas viudas con una edad bastante avanzada con precariedad en recursos, ya que si se encontraban activas en el mundo laboral les rechazaban la posibilidad de obtener dicha prestación.

Paralelamente, en relación a los Seguros Sociales previamente descritos, a través de la Ley de Bases de 18 Julio **1938** se estableció al Régimen Obligatorio de Subsidios Familiares; Seguro Social cuyo objetivo principal era ofrecer un subsidio temporal que cubriera el trance de necesidades desencadenado por el fallecimiento del varón. Dicha situación de necesidades se encuentra enmarcada cuando la viuda o hijos carecen de recursos económicos suficientes para su sostenimiento (Art 3 de la O. 11-6-1941).

En adelante, debido a la escasa cobertura proporcionada por estos seguros sociales, en España surgen formas complementarias de protección social, gestionadas a través del Reglamento General del Mutualismo Laboral el 10 Septiembre de **1954** en el cual se decretan varias prestaciones, una de ellas es la de viudedad. Un aspecto a destacar es que en base a dicho Reglamento se incluye al hombre como sujeto beneficiario de dicho subsidio económico. Como se indica en el Art. 82 OM 10 septiembre 1954 para ser sujeto causante de la prestación debía de cumplir los siguientes requisitos (Rodríguez, 2019, p. 39):

- Haber contraído matrimonio antes de los sesenta años y como mínimo con dos años de antelación a la fecha del fallecimiento, a excepción de que dejara hijos a cargo de la viuda
- Tener cubierto el período de carencia previsto en el art. 35 del Reglamento.
- Que la muerte no resultara ser por accidente de trabajo o enfermedad profesional.

Para que el hombre fuese beneficiario debía encontrarse en una situación de necesidad caracterizado por la carencia de medios económicos, además de hallarse incapacitado de forma permanente o absoluta y no tener derecho a pensión por Accidente de Trabajo o Enfermedad Profesional (Art. 84 OM 10 de septiembre 1954). En cambio, en el caso de la viuda podría percibirla siempre y cuando tuviese una vida

conyugal con el fallecido o en caso de separación que el fallecido se encontrase sometido al pago por mantenimiento de alimentos (Art. 83 OM 10 de septiembre 1954). Citado en Alvarez,(2019, p. 7).

En suma, hasta este punto el amparo o auxilio por muerte y supervivencia se halla cubierto por la Ley de Accidentes de Trabajo junto con diversos Seguros Sociales, concretamente por el SOVI, el Régimen de Subsidios Familiares y el Mutualismo Laboral.

A continuación, no es hasta **1956** que se instaura el Reglamento de Accidentes de Trabajo, a través del cual se establece un sistema de protección brindando pensiones de viudedad y orfandad absoluta a favor de ascendientes (Decreto de 22 de Junio de 1956).

- **Segunda etapa “Origen de la Ley de Seguridad Social”**

Por otro lado, la Ley de Bases de la Seguridad Social, de 28 de diciembre de **1963**, pretendía mejorar la situación resultante a causa de los seguros sociales y Mutualismo Laboral, creando así un Sistema de Seguridad Social aprobado por el Decreto 907/**1966**, de 21 de abril, pero no es hasta el 1 de Enero de 1967 que entra en vigor la Ley 193/163 de Bases de Seguridad Social de 1966:

“A través de la Seguridad Social el Estado español garantiza a las personas, que por razón de sus actividades están comprendidas en su campo de aplicación, y a los familiares o asimilados que tuvieran a su cargo, protección adecuada en las contingencias y situaciones que en esta Ley se definen y la progresiva elevación de su nivel de vida en los órdenes sanitario, económico y cultural.”

Más adelante, la O.M de 13 de febrero de **1967** desvincula de forma terminante la muerte de contingencias profesionales, estableciendo el derecho a una prestación vitalicia o subsidio temporal (Art. 1 Orden del 13 de febrero de 1967). En lo que concierne a las prestaciones por muerte y supervivencia (pensión de viudedad) la norma determina los siguientes requisitos (Valeniciano, 2011, p. 116):

- En el caso de la viuda (Art. 7 Orden de 13 de febrero de 1967):
 - A. Que hubiese convivido habitualmente con su cónyuge causante; en el caso de separación judicial la sentencia firme debía identificarla como inocente sometiendo al marido a comprometerse a prestar alimento.
 - B. Que el cónyuge causante, si al fallecer se encontrase en activo o en situación asimilada al alta, haya completado el período de cotización de quinientos días, dentro de los cinco años anteriores a la fecha del fallecimiento, salvo que la causa de éste sea un accidente de trabajo o enfermedad profesional, en cuyo caso no se exigirá este requisito.
 - C. Que la viuda se encuentre en alguna de las situaciones siguientes: haber cumplido la edad de cuarenta años, estar incapacitada para el trabajo y/o tener a su cargo hijos habidos del causante con derecho a pensión de orfandad.
- En el caso del viudo (Art. 7 Orden de 13 de febrero de 1967):

Tendrá derecho a la pensión en las condiciones señaladas previamente en relación a los requisitos descritos en los apartados A) y B), además de que al tiempo de fallecer su esposa, el hombre se encuentre incapacitado para el trabajo y sostenido económicamente por ella.

Por otro lado, la norma en los Arts. Del 12 al 15 de la OM de 13 de febrero de 1967 regula el denominado “Subsidio temporal” dirigido hacia la mujer que no reuniese los requisitos descritos anteriormente, en relación a la edad, incapacidad o hijos a cargo, pero si deben concurrir los requisitos establecidos en relación a la convivencia y el periodo de cotización. Dicho subsidio se caracteriza por una duración máxima de 24 meses en cuantía igual a la que le hubiera correspondido en concepto de pensión de viudedad.

- **Tercera etapa “Perfeccionamiento de la prestación por viudedad”**

En 1972 tuvieron lugar las primeras modificaciones en el régimen jurídico de la protección por muerte y supervivencia, con el fin de mejorar y perfeccionar la protección de los solicitantes de la pensión de viudedad.

Con la reforma de la Ley 24/1972, de 21 de junio, de Financiación y Perfeccionamiento de la Acción Protectora del Régimen General de la Seguridad Social, favorecía a las mujeres viudas, ya que se redujeron los requisitos a cumplir para conseguir y obtener la pensión de viudedad. Por tanto, en este caso como se estipula en el Art. 4 Ley 24/1972, de 21 de junio, la viuda debía convivir de forma habitual con el causante, pero en relación a la edad, incapacidad y al tener hijos/as con el causante fueron requisitos suprimidos para la obtención de la pensión de viudedad. Además, según lo indicado en el Art. 14 Ley 24/1972, de 21 de junio, se suprime el requisito de cotización previa, en el caso de que la muerte fuese originada por un accidente no laboral y para concluir según el Art. 5 Ley 24/1972, de 21 de junio, decreta el deber por parte del Gobierno de examinar periódicamente las pensiones (Rodríguez, 2019, p. 44).

Estos beneficios solo eran aplicados en el caso de las mujeres a la hora de solicitar la pensión de viudedad. Respecto a la cobertura hacia el hombre solicitante de la pensión de viudedad no se presentó ninguna modificación al respecto como podemos comprobar en el Art. 160 LGSS de 1974.

- **Cuarta etapa “Modificaciones respecto a la protección y cobertura de la prestación”**

Seguidamente, nos hallamos con la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio. Dicha Ley provocó ciertas alteraciones en la pensión de viudedad, ya que se vio afectado uno de sus principales requisito, el cual estaba relacionado con la convivencia de forma habitual con el causante, por lo que se acabó eliminado dando lugar a que se dictara una

Resolución en 23 de junio de 1989 por la Secretaria General de la Seguridad Social ratificandolo. Por tanto, dispone por un lado la posibilidad de congruencia de varios beneficiarios en relación a la pensión de viudedad, además de realizar las primeras reflexiones sobre las connivencias de hecho (Bonache, 2017, p. 10).

A continuación, un hecho notable y fundamental se encuentra ligado con la igualdad del hombre ante la mujer respecto a las condiciones para poder acceder a la pensión de viudedad. Dicho momento, se hace saber a través de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional con su Sentencia 103/1983, de 22 de Noviembre. Ante dicho hecho, se declara inconstitucional el Art. 160 de la LGSS y el párrafo primero del artículo en cuestión, ya que manifiesta textualmente “la viuda”. Sin embargo, no se recrear su formalidad hasta 1990 mediante la Ley 20/1990, 20 diciembre, fue la primera ley en reemplazar el concepto de “viuda” por el de “cónyuge” (Rodríguez, 2019, p. 49).

Debido a todas estas series de modificaciones relacionadas con las pensiones de la Seguridad Social, en este caso con la pensión de viudedad provocaron inevitablemente la necesidad de un nuevo Texto Refundido, y a través del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Bonache, 2017, p. 10).

- **Quinta etapa “Pacto de Toledo y su posterior desarrollo”**

Debido a la implementación de las diversas modificaciones en relación al sistema de pensiones de la Seguridad Social, concretamente respecto a la pensión de viudedad se establece un proceso de adaptación en el que el Pleno del Congreso de los Diputados el 6 de abril de **1995** desarrolló y aprobó el “Informe de la ponencia para el análisis de los problemas estructurales del sistema de la Seguridad Social y de las principales reformas que deberán acometerse” renombrado como “Pacto de Toledo” (Moreno, y Rodríguez, 2020, p. 13).

Dicho Pacto de Toledo, se encontraba integrado por quince recomendaciones, las cuales configuraban las bases del nuevo acuerdo acerca del sistema de pensiones: Separación y clarificación de las fuentes de financiación, mantenimiento del poder

adquisitivo de las pensiones, fondo de Reserva, financiación, simplificación e integración de regímenes especiales, mejora de las bases de cotización, cotizaciones orientadas al empleo, modernización e información al ciudadano, gestión del sistema, lucha contra el fraude, sobre el carácter contributivo del sistema, edad de jubilación, **prestaciones de viudedad y orfandad**, reforzamiento del principio de solidaridad, sistemas complementarios y seguimiento periódico.

Por consiguiente, dicho acuerdo fue contenido de la Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social. Con lo que respecta a la pensión de viudedad se plantaron dos reformas (Flores, 2015, p. 12):

- Incremento del monto de la pensión de viudedad para personas con menos de 60 años con cargos familiares.
- Reconocimiento o mantenimiento de la pensión de orfandad de los hijos/as mayores de edad, sin tener en cuenta el estar incapacitado para desarrollar un empleo hasta los 21 años.

Posteriormente, nos encontramos con el “Acuerdo para la mejora del Sistema de Protección Social” firmado el 05 de Abril de **2001**. Entre las diversas medidas propuestas en base a la pensión de viudedad destacamos dos (Rodríguez, 2019, p. 52):

- Aumento de la pensión para aquellos que sean menores de 65 años.
- Incremento del porcentaje acerca de la base reguladora de la pensión de viudedad aumentando hasta un 52%, además de establecer un porcentaje especial para perceptores de la pensión con cargas familiares de hasta el 70%. El cumplimiento de dicha medida no será consolidada hasta la aparición de La Ley 24/2001, de 27 diciembre y el RD 1465/2001, de 27 diciembre. Sin embargo, no es hasta 2003 que aumenta hasta el 52% mediante el RD 1795/2003, 26 diciembre, de mejora de las pensiones de viudedad.

Por otro lado, otro hito a destacar ya que fue un gran avance en relación a la igualdad de derechos humanos y por consiguiente también repercutió en la pensión de

viudedad, hablamos de las uniones matrimoniales de las personas del mismo sexo. No es hasta la aprobación de la Ley 13/2005, de 1 de julio, de modificación del Código Civil, permitiendo así el acceso a la institución del matrimonio homosexual y por consiguiente el poder percibir la pensión de viudedad (Escribá, 2020, p. 22).

En relación a dicho análisis referente a la evolución del sistema de la pensión de viudedad, no es hasta **2006** que se establece otro acuerdo social por el que se instauraron diversas modificaciones, las cuales se fundamentan en que la pensión de viudedad retome su función original como renta de sustitución por el fallecimiento del cónyuge (Bonache, 2017, p. 12), presentando las siguientes reformas (Rodríguez, 2019, p. 54):

- En el caso de muerte del cónyuge resultante de enfermedad común y contraiga matrimonio, dicho vínculo matrimonial deberá efectuarse 2 años antes del incidente o que tengan hijos en común. En el caso de que no cumpla dicho requisito será beneficiario/a de una prestación temporal de viudedad.
- En el caso de que coincidan varios beneficiarios/as (es decir, que exista concurrencia con ex cónyuges) respecto a la pensión de viudedad, se le asegura como mínimo el 50% del importe de dicha pensión al cónyuge superviviente.
- En el caso de las “**parejas de hecho**” podrán ser perceptores de la pensión de viudedad en el caso de cumplir ciertos requisitos:
 - Acreditar una convivencia común de al menos 5 años inmediatamente anteriores al momento de su fallecimiento.
 - Mostrar dependencia económica del difunto/a cónyuge
 - La cuantía dependerá de la existencia de hijos comunes o no

Finalmente, a través de la Ley 40/2007, de 4 diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social (LMSS) se modifica el régimen jurídico de la protección en el marco de las prestaciones de muerte y supervivencia, incluyendo las modificaciones previamente descritas. Posteriormente, en los próximos apartados nos centraremos de forma detallada en la percepción de la pensión de viudedad en las parejas de hecho y sus requisitos.

- **Sexta etapa “Periodo actual de la pensión de viudedad”**

En esta etapa destacamos la Ley 27/**2011**, de 1 de agosto, por la cual se aumenta hasta un 60% la pensión de viudedad dirigida a mayores de 65 años, siempre y cuando no tuvieran otro tipo de pensión y no dispusiesen de una fuente de ingresos que superara los límites para recibir la pensión mínima de viudedad (Bonache, 2017, p. 13). Sin embargo, dicha medida no entra en vigor hasta **2018** a través del RD 900/2018, de 20 de julio, fijando la cuantía de la pensión de viudedad en un 56% y no es hasta **2019** que se fija en un 60% (Rodríguez, 2019, p. 69).

Seguidamente, se estableció el Real Decreto Legislativo 8/**2015**, de 30 de octubre, en el que su Art. 221 del TRLGSS insta la pensión de viudedad de forma única hacia las parejas de hecho. En los próximos apartados, profundizaremos sobre el contenido de dicho artículo.

Para concluir, como indica Moreno, y Rodríguez, (2020, p. 14) el 19 de noviembre de **2020**, el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó el “Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo” reformulado como “La nueva Reforma del Pacto de Toledo 2020” por el cual se establece una serie de recomendaciones en base a la prestación por viudedad. Las más destacables hacen referencia a suprimir la exclusión del cónyuge de facto que deba mostrar su dependencia económica sobre el fallecido, proponiendo entonces eliminar uno de los requisitos referentes a la subordinación económica de uno de los cónyuges en las parejas de hecho, y por otro lado persistir en una modificación en referencia a que estando en el nivel contributivo se puedan incluir condiciones en base a la edad, ingresos, hijos... para poder acceder y/o mantener la pensión de viudedad.

4. LAS PAREJAS DE HECHO COMO BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE VIUEDAD

Las parejas de hecho fueron consideradas como beneficiarios de la pensión de viudedad en España a través de la denominada Ley 40/2007, de 4 de diciembre en materia de Seguridad Social. Anteriormente, dicha estructura familiar se encontraba

indefensa ante el fallecimiento de un miembro de la pareja, por el simple hecho de no contraer matrimonio (Bonache, 2017, p. 25).

Sin embargo dicha modificación en reacción a establecer como receptor de la pensión de viudedad a la pareja de hecho no incluía a todos en su totalidad, es decir, para poder ser beneficiario de dicha pensión se debe acreditar el registro o constitución legal como pareja de hecho, además de cumplir una serie de requisitos generales y económicos (Poquet, 2013, p. 165), los cuales describiremos a continuación detalladamente.

A través de estos requisitos y/o limitaciones se refleja la no igualdad plena entre los beneficiarios de la pensión de viudedad entre las parejas matrimoniales y las parejas de hecho. Por tanto, se detecta que no existe una equiparación en referencia a los beneficiarios ante el régimen jurídico (Bonache, 2017, p. 26).

Así, aunque se haya reconocido el derecho a la pensión de viudedad a las parejas de hecho formalizadas, éstas no se encuentran en una posición de igualdad respecto a la familia tradicional estructurada en torno al matrimonio. Es más fácil acceder a una pensión de viudedad cuando ha existido matrimonio que cuando se trata de una pareja de hecho: así, si existe matrimonio no se exige, salvo en el caso de fallecimiento por enfermedad común, una determinada duración del matrimonio sino que éste se haya celebrado, y no se requiere dependencia económica respecto del sujeto causante de la pensión, en cambio ambos elementos deben cumplirse cuando se trata de una pareja de hecho.

En efecto, en el artículo 174.1 párrafo 3º de la LGSS –incorporado por la Ley 40/2007- se prevé que, en los supuestos excepcionales en que el fallecimiento del causante derivara de enfermedad común, no sobrevenida tras el vínculo conyugal, se requerirá, además de los requisitos generales, que el matrimonio se hubiera celebrado con un año de antelación como mínimo a la fecha del fallecimiento o, alternativamente, la existencia de hijos comunes (cabe entender, cualquiera que sea su edad). No obstante,

no se exigirá dicha duración del vínculo matrimonial cuando en la fecha de celebración del mismo se acreditara un período de convivencia con el causante, en los términos del artículo 174.3 de la LGSS, que, sumado al de la duración del matrimonio, hubiera superado los dos años. Con esta medida se pretenden evitar fraudes en el acceso a la prestación de viudedad a través de los denominados “matrimonios de conveniencia”.

Cabe tener presente que, en el supuesto anterior, si el cónyuge superviviente no puede acceder al derecho a pensión por no acreditar que su matrimonio con el causante ha tenido una duración de un año o, alternatively, por la inexistencia de hijos comunes y reúna el resto de los requisitos, tendrá derecho a la prestación temporal de viudedad, en cuantía igual a la de la pensión de viudedad vitalicia y con una duración de dos años.

4.1 REQUISITOS GENERALES

En base al Art. 221 de la LGSS a partir del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en el cual determina los aspectos a tener en cuenta para ser beneficiario de la pensión de viudedad en las parejas de hecho se estipula lo siguiente:

“La pareja de hecho será la constituida, *con análoga relación de afectividad a la conyugal*, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años y cuya existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante.”

4.1.1 Constitución como pareja de hecho

En primer lugar, para la válida constitución de una pareja de hecho se señala que debe constar de una “**análoga relación de afectividad a la conyugal**”, esto hace referencia a que la unión como pareja de hecho debe partir por lazos de afectividad, excluyendo así uniones por estudio, culturales, de amigos... (Poquet, 2013, p. 165). Como indica Mella (2012) citado en San Martín (2017, p. 53) en relación a la “afectividad conyugal” no se puede encontrar una definición jurídica a través de la cual establecer una comparación para valorar o no su analogía. Por tanto, es un hecho que no se puede demostrar y queda reflejada bajo la conducta de los miembros de la pareja.

Por otro lado, se demanda que las personas que integren la pareja de hecho no presenten ningún obstáculo para establecer un vínculo matrimonial. Esto quiere decir, que las personas menores de edad, con parentesco (ya sea en línea recta o colateral hasta tercer grado) o que estén unidos a un vínculo matrimonial; denominados impeditivos absolutos, por lo que no podrán constituir una pareja de hecho reconocida (Ar. 46 y 47 CC). Por tanto, los miembros de la pareja de hecho deben carecer de dichos impedimentos para poder constituirse y/o formalizar como tal. Un aspecto a destacar es que estos mismos obstáculos se les presentan a las personas que pretenden contraer matrimonio, equiparando en igualdad de condiciones en relación a este aspecto (Taléns, 20019, p. 447).

En base a la STSJ Canarias 27 de septiembre 2013, San Martín (2017, p. 54) alude a que en caso de solicitar la pensión de viudedad como pareja de hecho y haber estado casado/a previamente deberá proporcionar la declaración de fallecimiento del ex cónyuge o la sentencia firme de nulidad o divorcio, en caso de no aportarlo será denegada la pensión de viudedad de la pareja de hecho. Cabe destacar, que ninguno de los miembros de la pareja de hecho debe tener un vínculo matrimonial en los siguientes aspectos (Poquet, 2013, p. 166):

- Durante la consolidación como pareja de hecho con una convivencia estable y notoria hasta el fallecimiento de la pareja.

- Durante el intervalo de tiempo comprendido entre el fallecimiento de la pareja y la fecha anterior al reconocimiento de la pensión de viudedad, debido a que si en este periodo de tiempo la supuesta persona beneficiara de la pensión de viudedad contrae matrimonio con otra persona dejaría de ser beneficiario de dicha pensión

4.1.2 Convivencia como pareja de hecho

Como se indica en el Art. 221 TRLGSS, las parejas de hecho deberán justificar a través del certificado de empadronamiento “una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años” (Taléns, 2019, p. 447).

Como indica Bonache (2017, p. 27) en relación a los requisitos que debe cumplir una pareja de hecho a la hora de justificar su convivencia nos encontramos con que esta debe ser “estable” es decir, debe tratarse de una convivencia perenne sin que cese en ningún momento prolongado, por tanto debe ser continuada. Además debe ser “notoria” en este caso se hace referencia a que debe tratarse de una relación pública, por lo que debe constar de evidencias de la existencia de su relación. Todo ello debe transcurrir durante un periodo mínimo de 5 años, además de permanecer en el mismo estado durante el fallecimiento y justificarlo a través del empadronamiento como se indica en el Art. 221 previamente mencionado. Esto implica que si se acredita una convivencia estable y notoria durante un periodo no inferior a 5 años como pareja de hecho, pero si dicha convivencia no perdura durante el fallecimiento del causante no será motivo justificable para ser perceptor de la pensión de viudedad.

Haciendo alusión al certificado de empadronamiento se trata de un medio de prueba plausible a la hora de justificar el estado de convivencia como pareja de hecho, pero en el caso de no constar del certificado de empadronamiento se podrá justificar dicha convivencia a través de otros medios distintos como otro tipo de documento público (Taléns, 2019, p. 452).

4.1.3 Inscripción legal como pareja de hecho

Como se indica en el art. 221 TRLGSS en relación a al registro como pareja de hecho, se estipula que:

“la existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante”

Esto quiere decir que todas aquellas parejas de hecho para poder ser receptoras de la pensión de viudedad deberán acreditar la constitución de forma legal como pareja de hecho, y para ello deberán inscribirse en el registro correspondiente a cada Comunidad Autónoma o en el Ayuntamiento del lugar de residencia de la propia pareja. En el caso de que el lugar de residencia no cuente con ninguno de estos lugares deberán justificar dicha inscripción legal como pareja de hecho a través de un documento público en el que se pueda reflejar la constitución como tal (San Martín, 2017, p. 57).

Otro aspecto a destacar es que la formalización como pareja de hecho deberá estar inscrita en el registro y deberá efectuarse mínimo con dos años de antelación al fallecimiento del sujeto causante (Poquet, 2013, p. 174).

Según indica Taléns (2019, p. 451) dicho requisito se puede considerar como una cláusula antifraude, puesto que en ciertas ocasiones se establecen parejas de hecho espontáneas con el fin de obtener un beneficio concreto, en este caso percibir la pensión de viudedad, a lo que denominamos como “pareja de conveniencia”. Por tanto se establece un periodo mínimo de 2 años para justificar la constitución como pareja de hecho en el registro correspondiente a cada Comunidad Autónoma.

Podemos concluir, como indica Daroca (2009) citado en Alvarez (2019, p. 20) que describe que el periodo de tiempo no inferior a cinco años justifica una convivencia estable y notoria a través del certificado de empadronamiento u otro tipo de documento público, mientras que el registro legal como pareja de hecho (mínimo 2 años) alude al cumplimiento de los requisitos de afectividad análoga a la matrimonial.

4.2 REQUISITOS ECONÓMICOS

En relación a las parejas de hecho a la hora de solicitar la pensión de viudedad además de cumplir con los requisitos generales previamente mencionados deberán atenderse a una serie de requisitos económicos, estos se encuentran reflejados en el art. 221.1 TRLGSS en el que se establece lo siguiente:

“se encuentran unidos al causante en el momento del fallecimiento formando una pareja de hecho y acrediten que sus ingresos durante el año natural anterior no alcance el 50% de la suma de los propios y de los del causante habidos en el mismo periodo. Dicho porcentaje será del 25% en el caso de inexistencia de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad.”

Por tanto, según lo estipulado en dicho artículo podemos concretizar los requisitos económicos referente a las parejas de hecho, en función de como lo describe San Martín (2017, p. 148) de la siguiente forma:

- El nivel de renta individual de la persona solicitante de la pensión de viudedad no podrá ser superior al 50% del nivel de renta conjunta con la pareja de hecho. Sin embargo, en el caso de no constar con hijos comunes perceptores de la pensión de orfandad dicho porcentaje desciende al 25%
- Los ingresos deben ser inferiores a 1,5 veces en base al salario mínimo interprofesional. En el caso de existencia de hijos en común con derecho a la pensión de orfandad y que además convivan con el familiar sobreviviente implica un aumento en 0'5 veces de la cantidad del salario mínimo interprofesional.

Cabe clarificar que cuando se hace alusión a los ingresos computables en este caso se enmarcan el capital, trabajo y patrimonio.

4.3 EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN DE VIUEDAD EN LAS PAREJAS DE HECHO

En base al Real Decreto 296/2009, de 6 de marzo, por el que se modifican determinados aspectos de la regulación de las prestaciones por muerte y supervivencia, se reflejan los aspectos a tener en cuenta para la extinción de la pensión de viudedad y son los siguientes:

- En caso de que por parte del beneficiario éste contraiga matrimonio con otra persona o se inscriba de nuevo en el registro como pareja de hecho con otra persona.

A excepción de ciertos casos como:

1. Cuando el beneficiario de la pensión de viudedad sea mayor de 61 años y en el caso de ser menor de dicha edad debe tener reconocida una pensión de incapacidad permanente o absoluta, o bien presentar una minusvía superior al 65%
2. Cuando la pensión de viudedad percibida sea la principal / única fuente de ingresos de la persona en cuestión; siempre y cuando la pensión por viudedad represente el 75% de los ingresos totales del perceptor de dicha pensión.
3. Cuando los ingresos anuales del nuevo matrimonio o pareja de hecho constituida no supere el doble de la cuantía estipulada respecto al salario mínimo interprofesional vigente.

- En caso de culpabilidad sobre la muerte del sujeto causante, a través de una sentencia firme.
- Por fallecimiento del pensionista.
- En caso de detectar que el sujeto desaparecido no haya fallecido.

5. EL MATRIMONIO POR EL RITO GITANO COMO PAREJA DE HECHO

Para abordar dicha cuestión, partimos destacando que en el art. 14 de la CE se indica textualmente que “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, **raza**, sexo, **religión**, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”

Sin embargo, el Tribunal Constitucional en relación al matrimonio establecido bajo las costumbres gitanas, denomina “rito gitano” no es distinguible por parte del legislador como un matrimonio con efectos de validez civil. Por tanto, la denegación de la pensión de viudedad ante estos casos viene dada por la inexistencia de un vínculo matrimonial reconocido en derecho y por consiguiente por falta de registro o constitución legal como pareja de hecho, según lo establecido como requisitos generales en las parejas de hecho para poder percibir dicha prestación.

Por tanto, partiendo del punto de que nuestro ordenamiento jurídico no reconoce las uniones matrimoniales por rituales de etnia gitana, estas son consideradas parejas de hecho siempre y cuando se constituyan como tal. La problemática radica en que la pareja de etnia gitana a través del rito gitano se identifica como pareja matrimonial, por lo que no conciben necesario inscribirse en el registro de la Comunidad Autónoma correspondiente como pareja de hecho, puesto que según su ideología y costumbres se identifican como cónyuges, por eso mismo el resto de requisitos generales establecidos para las parejas de hecho si los cumplirían, ya que la relación es continua, pública y afectiva.

Cabe recalcar que en ciertos casos suelen presentar el libro de familia para justificar la constitución como pareja, pero el libro de familia es un documento público que únicamente identifica el matrimonio válido en derecho y la filiación, ya sea matrimonial, no matrimonial o adoptiva, sin embargo no acredita la constitución como pareja de hecho (Fernandez, 2021, p. 3).

A continuación, haremos alusión a dos casos concretos de dos parejas constituidas en matrimonio a través de las costumbres de la etnia gitana, y tras el fallecimiento del sujeto causante, ambas mujeres han solicitado la pensión de viudedad.

- Caso de la Sra. Muñoz: Sentencia del Tribunal Constitucional 69/2007 DE 16 DE ABRIL y Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de diciembre de 2009

Tras un análisis de los datos proporcionados por la Fundación Secretariado gitano respecto a dicho caso, podemos indicar que la Sra. Muñoz se encontraba casada mediante el “rito gitano” con su marido desde 1971. Su marido falleció en diciembre del 2000, por lo que solicitó su correspondiente pensión de viudedad, este matrimonio presentaba seis hijos comunes, reconocido como familia numerosa. Además el difunto marido había cotizado más de 19 años a la Seguridad Social.

Desgraciadamente, tras la resolución del 27 de marzo de 2001, el INSS denegó otorgarle la prestación por viudedad, exponiendo como causa justificando el no reconocimiento como cónyuge del sujeto causante. Dicha decisión, conllevó a la mujer del fallecido a establecer recurso ante la jurisdicción social. Posteriormente, en 2002 el Juzgado de lo Social de Madrid evaluó la demanda y procedió a concederle la pensión de viudedad mediante la sentencia del 30 de mayo de 2002. Sin embargo, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid apeló dicha sentencia y denegó la pensión de viudedad a la solicitante, argumentando que dicha pareja matrimonial no tenía efectos civiles.

Ante dichas circunstancias, la Sra. Muñoz presentó un Recurso de Amparo, desestimado por el Tribunal Constitucional el 16 de abril de 2007 alegando que dicha pareja había decidido por su propia voluntad y libertad no unirse en matrimonio por las vías reconocidas ante el Derecho, por lo que no se pueden identificar como tal independientemente de su etnia.

Por consiguiente, la Sra. Muñoz expuso ante la denegación de la pensión de viudedad que su matrimonio establecido por el rito gitano, al no considerarse con efectos civiles quebrantaba el principio de no discriminación estipulado en el art. 14 CE. Además, la mujer justificó dicho argumento alegando que el matrimonio a través del rito gitano, es una cuestión de tradición que engloba a la etnia gitana la cual perdura en España desde bastantes años y aun así se sigue vulnerando la oficialidad de dicha unión matrimonial.

Finalmente, la solicitud se presentó ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el 29 de octubre de 2007 y el 26 de mayo de 2009 se llevó a cabo una audiencia pública en la sede de los Derechos Humanos de Estrasburgo.

El Tribunal en este caso, tuvo en cuenta que la demandante tenía concedido el estatus de Familia Numerosa, había proporcionando cobertura sanitaria al sujeto causante y este había cotizado por más de 19 años en la Seguridad Social, por lo que resultaba grotesco por parte del Estado Español el no reconocer a dicha pareja en matrimonio a efectos de la pensión de viudedad. Además, otro aspecto que tuvieron en cuenta es que en España la regulación respecto al matrimonio civil no establece ninguna discriminación en base a religión, cultura o etnia. Además, en España el matrimonio establecido bajo religiones diferentes como la musulmana o judía han sido aceptadas por lo que tienen efectos de matrimonio civil.

Por tanto, para concluir la sentencia falla a favor de la Sra. Muñoz puesto que considera que se ha infringido el principio de no discriminación racial junto con el derecho al respeto de los bienes del art. 1 del Protocolo Adicional Primero.

- Caso de la Sra. Cortés: Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, de 25 de enero de 2021

Uno de los casos con Sentencia del Tribunal Constitucional más reciente en Jaén hace referencia a la (STC 1/2021, de 25 de enero). Para ponernos en contexto debemos identificar que la mujer afectada demandó a la Seguridad Social en 2014 por no aceptarle la pensión de viudedad.

La descripción del caso concreto se basa en el de una mujer quien había contraído matrimonio a través del rito gitano con el difunto 15 años antes de la defunción del cónyuge. Además en el libro de familia constan de 5 hijos comunes.

En primer lugar, un juez de lo Social de Jaén denegó la demanda de la solicitante respecto a la pensión de viudedad, puesto que no se encontraba legalmente constituida como pareja de hecho con el sujeto causante, como se establece en el art. 174 de la LGSS, en la que se indica como requisito general para ser perceptor de la pensión de viudedad como pareja de hecho constituirse como tal en el registro dos años antes del fallecimiento del causante.

En segundo lugar, se recurrió dicha sentencia y el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía le reconoció el derecho a la solicitante de poder percibir la pensión de viudedad, justificándolo a través de los años de convivencia con el sujeto causante y los cinco hijos en común reflejaban la validez de la relación, aunque fuese por las tradiciones gitanas.

En tercer lugar, el pleno de lo Social revocó la sentencia del Tribunal Autonómico, declarando que el libro de familia no es un documento público que sirva para justificar la constitución como pareja de hecho. Además, otro aspecto a destacar es que el Tribunal Supremo declara que a la demandante no se le ha incumplido ningún derecho por motivos de etnia o raza, ya que se ha tenido en cuenta que el legislador no acepta ninguna unión matrimonial que no se encuentre recogida con efectos de validez civil, y en este caso la unión matrimonial por rito gitano no lo es, por lo que se considera pareja de hecho, pero al no cumplir los requisitos establecidos ante la Ley tampoco se le acepta la prestación solicitada.

Por tanto, según el Tribunal Constitucional aborda que no se establece discriminación directa respecto a la etnia gitana “sino la consecuencia ordinaria de la propia decisión personal, libre y voluntaria de no acceder a alguna de aquellas fórmulas de constitución en Derecho para establecer el vínculo”.

Cabe destacar que hubo un voto particular perteneciente al magistrado Juan Antonio Xiol, quien sopesa que se establece una discriminación indirecta, en el sentido de que por motivo de formar parte de una minoría nacional, en concreto a la etnia gitana quienes tienen arraigados sus costumbres y rituales, detecta un aspecto de exclusión, debido al rechazo de la pensión de viudedad a aquellas relaciones matrimoniales que no estén inscritas en los registros públicos correspondientes.

Según los datos establecidos por el Consejo de Europa y utilizados en el documento de la Comisión europea “Marco europeo de estrategias nacionales de inclusión de los gitanos hasta 2020” citado en Fernandez (2021, p. 5), indican que los miembros pertenecientes al colectivo de la etnia gitana residentes en España representaría el 1’57% de la población española.

Concretamente, en relación a los datos relacionados con la situación de estado civil sobre la “comunidad romaní”, cabe mencionar los resultados sobre ““Diagnóstico social de la comunidad gitana en España. Un análisis contrastado de la encuesta del Centro de Investigaciones Sociológicas a hogares de población gitana 2007” publicado por el Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad en el año 2011, indica que las estructuras familiares matrimoniales gitanas equivale al 64% respecto a la población general. Además las relaciones matrimoniales establecidas a través de sus ritos y costumbres equivale al 28% del porcentaje correspondiente a los matrimonios establecidos en la comunidad gitana (citado en Fernandez, 2021, p. 6).

Adicionalmente, la comunidad gitana presenta en gran medida unos altos niveles de desempleo, convirtiéndose en un factor destacable que se encuentra relacionado con el difícil cumplimiento de uno de los requisitos relacionados con la cotización en la Seguridad Social para poder ser beneficiario de la pensión de viudedad, en el caso de estar constituido como matrimonio o pareja de hecho reconocido por el Derecho.

6. CONCLUSIONES

Primero, el sistema de pensiones de viudedad en su origen presentaba la finalidad de amparar a la mujer viuda, ya que era totalmente dependiente económicamente. Esto se debe, a que en ese momento histórico la sociedad consideraba e interpretaba a la mujer como “ama de casa” dedicada al mantenimiento del hogar y al cuidado de la familia, mientras que por el contrario el hombre, era percibido como el miembro familiar encargado de obtener los ingresos económicos suficientes para la protección de la unidad familiar. Por este motivo, en el caso de fallecimiento del hombre, el resto de la familia se encontraba ante una gran carencia económica, generando una situación de desamparo. Ante dicha situación, es responsabilidad de los poderes públicos abordar las diversas carencias, en especial la económica generadas por el fallecimiento del marido a través de una protección social, concretamente mediante las prestaciones por muerte y supervivencia.

Segundo, con el paso del tiempo la pensión de viudedad se ha ido adaptando a los diferentes cambios establecidos en relación a las estructuras familiares y a las nuevas necesidades generadas a lo largo de la realidad social, por este mismo motivo se han ido desarrollando ciertas modificaciones, ya que la incorporación de la mujer en el mundo laboral pudiendo aportar la principal fuente de ingresos para la protección de la unidad familiar ha generado un progreso positivo en la equiparación de género, desarrollando así ciertas modificaciones en dicha pensión, principalmente en base a al reparto de roles y funciones entre ambos sexos (hombre y mujer).

En referencia a las diversas variedades sobre la estructura familiar, la pensión de viudedad ha sufrido ciertas alteraciones al respecto, acerca de las parejas homosexuales, divorcios y parejas de hecho. Sin embargo, no se encuentran equiparadas en su totalidad sobre la unidad matrimonial “tradicional”, ya que en el caso de las parejas de hecho aun siendo beneficiarios de la pensión de viudedad, su acceso no incluye a todos, puesto que además de cubrir todos los requisitos establecidos para el matrimonio deben acreditar un estado de necesidad económico y presentar una convivencia estable durante un tiempo mínimo previo al fallecimiento de la pareja. Aspectos que actualmente no se tienen en cuenta con las unidad familiar matrimonial.

Cabe la necesidad de mencionar que en el art. 39 CE contiene el mandato dirigido a los poderes públicos de proteger de forma integral a la familia, ya sea matrimonial o no matrimonial. Además, dichas modificaciones sobre la pensión de viudedad en general pueden ser justificadas a través del Art. 14 de la Constitución Española el cual indica que "Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social".

En suma, la pensión de viudedad ha ido evolucionado junto con la sociedad a través de pequeñas transformaciones en materia de igualdad. Esto no implica que sean las apropiadas o definitivas, sino que en ciertos aspectos todavía se debe seguir luchando por la equiparación total de condiciones respecto a las diversas estructuras familiares para poder percibir dicha pensión.

Tercero, Respecto a las parejas de hecho y sus requisitos de carácter general en base a establecer una relación de pareja basada en la análoga afectividad a la matrimonial cabe mencionar que es algo bastante difícil de demostrar puesto que consiste en justificar aquella relación que no sea de amistad, de trabajo... es decir que dicha relación presente un vínculo duradero y con vocación de futuro, estableciendo un grado de afectividad similar a la estructura familiar matrimonial. Para cumplir dicho requisito es indispensable estar registrado como pareja de hecho o construido como tal como mínimo dos años previos al fallecimiento del sujeto causante.

Por otro lado, en base a constituir una relación estable y duradera como mínimo durante cinco años incluyendo el momento en el que tiene lugar la defunción del causante, se podrá acreditar a través del certificado de empadronamiento, exigiendo por tanto que la pareja de hecho en cuestión deba establecer una convivencia conjunta y continua semejante a la de una pareja matrimonial. En caso de que no pueda acreditar el certificado de empadronamiento como prueba deberá realizarlo a través de algún documento público como puede ser el acta notarial de la compra de la vivienda de residencia común. Aspecto que en relación al matrimonio la convivencia conjunta se presupone como obvia, facilitando el acceso a la pensión de viudedad y por consiguiente restringiendo el acceso a las parejas de hecho a tal prestación económica a

causa de tener que justificar una convivencia persistente durante un tiempo determinado no inferior a cinco años.

En cuanto a la inscripción en el registro como constitución legal de la pareja de hecho como requisito a cumplir para poder recibir la pensión de viudedad, es un aspecto bastante razonable e igualitario ante las relaciones matrimoniales, puesto que a partir de efectuarse el enlace matrimonial este consta inscrito en el registro, debido a que dicha unión debe reflejarse de forma pública, por tanto en el caso de las parejas de hecho se establece un requisito similar en el que deben constituirse formalmente ante el derecho en el registro construido a tal efecto con un periodo establecido mínimo de dos años, con el fin de justificar la existencia de la misma.

En definitiva, por lo que concierne a los requisitos generales para poder percibir la pensión de viudedad en las parejas de hecho podemos indicar que dichos requisitos se concretan en evidenciar que la pareja de hecho presenta fidelidad, permanecía en el tiempo y visibilidad ante los demás.

Cuarto, en cuanto a los requisitos económicos establecidos a cumplir por las parejas de hecho para que el superviviente pueda ser beneficiado por la pensión de viudedad cabe destacar que dichos requisitos no se establecen para la relación matrimonial, puesto que estos reciben la pensión de viudedad sin tener en cuenta su nivel de rentas.

Dicho aspecto en concreto, no lo considero relativamente justo, ya que tanto en las relaciones matrimoniales como en las de hecho se establecen aspectos comunes en relación a que en ambos casos se da lugar una unión entre los miembros que constituye la pareja, la cual puede contar o no con hijos comunes estructurando una convivencia familiar. Por tanto el daño causado (ya sea económico, material y/o sentimental) a partir del fallecimiento del sujeto causante es equiparable tanto en las parejas matrimoniales como en las parejas de hecho. Por lo que en cuanto al nivel de renta (ingresos computables) no debería influir en la posibilidad de poder obtener la pensión de viudedad, únicamente debe servir para establecer una cuantía concreta acorde al superviviente. Esto implica, que en el caso de la pensión de viudedad sobre las parejas

de hecho presente un carácter más asistencial, puesto que atiende a los ingresos de la persona superviviente.

Quinto, a lo que respecta al matrimonio establecido mediante las costumbre y rituales de la comunidad gitana el legislador no lo identifica como matrimonio puesto que no se encuentra recogido con efecto civil, por lo que se reconocen como parejas de hecho a la hora de solicitar la pensión de viudedad.

La problemática radica en que al encontrarse constituidos como parejas matrimoniales por el rito gitano no asocian la necesidad de registrarse como pareja de hecho puesto que llevan a cabo una convivencia conyugal. Ante dicha situación se puede hacer alusión al fenómeno discriminatorio y/o excluyente puesto que se lleva a cabo un trato diferente a las parejas matrimoniales reconocidas en Derecho contra la pareja matrimonial constituida por el rito gitano, ya que deberían considerarse comparables.

Por tanto podemos detectar e interpretar un perjuicio respecto a la comunidad gitana, ya que todo aquella pareja matrimonial establecida por rito gitano deberá realizar otros actos de formalización, concretamente a través del registro como pareja de hecho para poder ser beneficiarios de la pensión de viudedad siempre y cuando cumplan los requisitos estipulados para dicha prestación.

Al fin y al cabo, aunque existen casos en los que a la pareja matrimonial constituida en base a las rituales y costumbres de la comunidad gitana ha sido identificada como tal y por tanto receptora de la pensión de viudedad tras la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos no implica que suceda con todos los casos similares, por lo que es aconsejable que en el caso de constituir una relación matrimonial a través del rito gitano también se lleve a cabo el registro de la misma, para que de esta manera se puedan obtener efectos legales.

7. BIBLIOGRAFÍA

ALAMINOS, E. (2018). La brecha de genero en las pensiones contributivas de la población mayor española. *Revista Panorama Social*, 27, 119.135. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6501317>

ÁLVAREZ ILLESCAS, M. (2019). *La pareja de hecho y el acceso a la pensión de viudedad*. (Trabajo Fin de Grado). Universidad de Almería.

BERENGUER ALBALADEJO, C. (2010). El principio de igualdad y no discriminación en relación con la pensión de viudedad y el “matrimonio gitano”. *Derecho privado y constitución*, 24, 109-162. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3359890>

BONACHE MIRALLES, J. (2017). La pensión de viudedad en España: Análisis critico de la regulación actual. *Revista anales de derecho*, 35(1). Recuperado de: <https://revistas.um.es/analesderecho/article/view/268171>

ESCRIBÁ PÉREZ, A.N (2020). La pensión de viudedad: vínculos afectivos y matrimoniales entre personas del mismo sexo. *Revista Jurídica Valenciana*, 36, 21 - 43. Recuperado de: https://www.revistajuridicavalenciana.org/wp-content/uploads/0036_0007_02.pdf

FERNANDEZ ROZAS, J. C. (9 de marzo 2021). El TC declara que no hay discriminación racial al negar la pensión de viudedad a una mujer casada por el rito gitano (STC 1/2021, de 25 de enero). El Blog de Jose Carlos Fernandez. Recuperado de: <https://fernandezrozas.com/2021/03/09/el-tc-declara-que-no-hay-discriminacion-racial-al-negar-la-pension-de-viudedad-a-una-mujer-casada-por-el-rito-gitano-stc-1-2021-de-25-de-enero/>

FLORES CARRILLO, B. (2015). *El sistema español de pensiones: evolución y reformas*. (Trabajo Fin de Grado). Universidad de Valladolid.

MARQUIEGUI ÁLVARO, I. (2019). *Enfoque de genero en el sistema de pensiones español: pensiones contributivas*. (Trabajo Fin de Grado). Comillas Universidad Pontificia, Madrid.

MARTIALAY, A. (11 de febrero de 2021). El Tribunal Constitucional niega la validez jurídica de los matrimonios por el rito gitano. *El Mundo*. <https://www.elmundo.es/espana/2021/02/11/60251899fc6c83a40a8b4675.html>

MARTÍNEZ CABALLERO, N. (2016). *La pareja de hecho: una incógnita por resolver*. (Trabajo Fin de Grado). Universidad Miguel Hernandez, Elche, Alicante.

MORENO PÉREZ, J. L y RODRÍGUEZ INIESTA, G. (2020). El Pacto de Toledo 25 años después (A propósito del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo de 2020). *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, 25, 13-32. Recuperado de: <http://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/download/430/470>

OJEDA AVILÉS, A. (2008). Reformulación de la pensión de viudedad. *Revista Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (MTAS)*, 333-342. Recuperado de: https://www.researchgate.net/publication/28249063_Reformulacion_de_la_pension_de_viudedad

POQUET CATALÁ, R. (2013). El acceso de las parejas de hecho a la pensión de viudedad: ¿Una realidad?. *Temas laborales : Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 119, 157-188. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4468845>

PRIETO CHAMARRO, L. (2017). *La pensión de viudedad en el estado Español*. (Trabajo Fin de Grado). Universidad de Leon.

REY MARTÍNEZ, F. (2009). Sentencia Muñoz Díaz v. España, de 8 de diciembre de 2009, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Recuperado de: <http://>

w w w . g i t a n o s . o r g / u p l o a d / 3 7 / 9 0 /
Sentencia_Munoz_Diaz_v. Espana_de_8_de_diciembre_de_2009_del_TEDH.pdf

RODRÍGUEZ INIESTA, G. (2019). Ciento veinte años de protección a la viudedad. *Revista Internacional de la Protección Social*, 4(2), 9 - 77. Recuperado de: <https://revistascientificas.us.es/index.php/erips/article/view/13161>

SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, B. (2017). *La reestructuración de la pensión de viudedad a las nuevas situaciones de la familia actual; propuesta de reforma para beneficiar a la protección de la familia*. (Trabajo Fin de Grado). Universidad Miguel Hernandez, Elche, Alicante.

SAN MARTÍN MAZZUCCONI, C. (2017). Parejas de hecho y acceso a la pensión de viudedad: elementos de un modelo que convendría generalizar. *Revista del Ministerio de empleo y seguridad social*. 129, 53 - 61. Recuperado de: https://expinterweb.mitramiss.gob.es/libreriavirtual/descargas.action?f_codigo=W0141729&codigoOpcion=3

TALÉNS VISCONTI, E. E. (2019). La pensión de viudedad en las parejas de hecho: requisitos especiales. *Actualidad jurídica Iberoamérica*, 11, 442-463. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7067655>

UREÑA MARTÍNEZ, M. (2015). Parejas de hecho y pensión de viudedad tras las ultimas sentencias del tribunal constitucional. *Derecho privada y Constitución*, 29, 347-388. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5302398>

VALENCIANO SAL, A. (2011). Una imprescindible reforma en el sistema de pensiones: la pensión de viudedad, “su estado de necesidad hacia la dependencia y sus derivados”. *Temas laborales : Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 109, 111-140. Recuperado de: <https://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/temas%20laborales%20n%20109.pdf>

- LEGISLACIÓN

Ley de accidentes de trabajo del 30 de enero 1900. <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1900/031/A00363-00364.pdf>

Ley de 1 de septiembre de 1939, sustituyendo el régimen de capitalización en el Retiro Obrero por el de pensión fija, aumentando la pensión actual y convirtiendo las cajas colaboradoras en delegaciones del Instituto Nacional de Previsión, 252 de 9 de septiembre de 1939.

<http://www.seg-social.es/wps/wcm/connect/wss/a7f1c48e-bab4-41c7-88da-8ad96a092e0f/113235.pdf?MOD=AJPERES&CVID=>

Decreto del 18 de abril de 1947, que crea la Caja Nacional del Seguro de Vejez e Invalidez, preparando un sistema de protección para este último riesgo. BOE 5 de mayo. <http://www.mitramiss.gob.es/es/Guia/leyes/D180447.html>

Reglamento General del Mutualismo Laboral aprobado por la OM el 10 de septiembre 1954. <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1954/260/A06230-06250.pdf>

Decreto-ley de 2 de septiembre de 1955 por el que se eleva la prestación del Seguro de Vejez e Invalidez, 296, de 25 de octubre de 1955, 6371 - 6372. [https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1955-14422#:~:text=Decreto%2Dley%20de%202%20de,Publicado%20en%3A&text=296%2C%20de%2023%20de%20octubre,a%206372%20\(2%20p%C3%A1gs.%20\)](https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1955-14422#:~:text=Decreto%2Dley%20de%202%20de,Publicado%20en%3A&text=296%2C%20de%2023%20de%20octubre,a%206372%20(2%20p%C3%A1gs.%20))

Decreto de 22 de junio de 1956, por el que se aprueba el Reglamento para aplicación del texto refundido de la legislación de accidentes de trabajo. (Capítulo V), 197, de 15 de julio de 1956, 4614 - 4634. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1956-9834>

Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social. BOE, núm. 312, de 30 de diciembre de 1963, páginas 18181 a 18190. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1963-22667#analisis>

Decreto 907/1966, de 21 de abril, aprobando el texto articulado primero de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social, 96, de 22 de abril de 1966, 4778 - 4807. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1966-6647>

Orden de 13 de febrero de 1967 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones de muerte y supervivencia del Régimen General de la Seguridad Social, 46, de 23 de febrero de 1967, 2478 -2482. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1967-2876>

Ley 24/1972, de 21 de junio, de financiación y perfeccionamiento de la acción protectora del Régimen General de la Seguridad Social, 149, de 22 de junio de 1972, 11174 - 11177. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1972-907>

Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, 173, de 20 de julio de 1974, 15081 - 15097. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1974-1165>

Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio, 172, de 20 de julio de 1981, 16457 - 16462. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1981-16216>

Resolución de 23 de junio de 1989, de la Secretaría General de la Seguridad Social, sobre no exigencia del requisito de convivencia matrimonial para causar derecho a la pensión de viudedad en los Regímenes del Sistema de la Seguridad Social en los supuestos de separación de hecho, 156, de 1 de julio de 1989, 20727 -20727. [https://www.boe.es/eli/es/res/1989/06/23/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/res/1989/06/23/(1))

Real Decreto 296/2009, de 6 de marzo, por el que se modifican determinados aspectos de la regulación de las prestaciones por muerte y supervivencia, 69, de de 21 de marzo de 2009, 27982 - 27984. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2009-4725>

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, 261, de 31 de octubre de 2015, 111 - 112. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11724>