

## LA PENSIÓN COMPENSATORIA COMO REQUISITO PARA EL ACCESO A LA PENSIÓN DE VIUDEDAD. EL TRIBUNAL SUPREMO CAMBIA DE CRITERIO (SSTS DE 29 Y 30 DE ENERO DE 2014)

**José Antonio Panizo Robles**

*Administrador Civil del Estado*

*Miembro del Instituto Europeo de Seguridad Social*

### INTRODUCCIÓN

1. Seguramente, de entre las reformas incorporadas en la regulación de la pensión de viudedad, a través de la [Ley 40/2007, de 4 de diciembre](#), de medidas en materia de Seguridad Social (LMSS), las dos de mayor calado fueron, de una parte, la apertura del derecho en los supuestos de convivencia de hecho (apdo. 3 del art. 174 de la [Ley General de la Seguridad Social](#), texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio –LGSS–), suprimiéndose, de esta forma, la necesidad de que, en la fecha del fallecimiento del causante, existiese o hubiese existido vínculo matrimonial entre este y el solicitante de la pensión; de otra, condicionar dicha pensión en los casos de separación judicial, divorcio o nulidad a que, en la fecha señalada, el demandante de la prestación viniese percibiendo, con cargo al fallecido, una pensión compensatoria en los términos contenidos en el artículo 97 del [Código Civil](#) (CC) (art. 174.2 LGSS).

Desde la entrada en vigor de la LMSS, primero la doctrina, y luego los órganos judiciales, habían venido manteniendo posiciones diferentes sobre el alcance de la expresión «*pensión compensatoria*» contenida en la LGSS, en el sentido de si la misma debía ser interpretada en sentido literal, de modo que solo se accedía a la pensión de viudedad en los supuestos en que, tras la ruptura matrimonial, se hubiese fijado una indemnización en los términos contenidos en el citado artículo del CC o, por el contrario, si, además del sentido literal del precepto legal, cabía un interpretación finalista, en orden a que también pudiese acceder a la pensión de viudedad quien, a la fecha del fallecimiento del causante, venía recibiendo «*pensión de alimentos*» (o figura similar), dado que la existencia de esa pensión era reveladora de una situación de necesidad, a la que habría de atender la pensión de viudedad.

2. Frente a los criterios judiciales contradictorios derivados de distintos pronunciamientos procedentes de Tribunales Superiores de Justicia, el Tribunal Supremo (TS) había adoptado una defensa de la aplicación literal del artículo 174.2 de la LGSS ([STS de 14 de febrero de 2012](#), rec. núm. 1114/2011), de modo que solo cuando la persona sobreviviente fuese acreedora de pensión compensatoria –y la misma quedase extinguida en el momento del fallecimiento– se acreditaba uno de los requisitos a que el ordenamiento de la Seguridad Social condiciona el acceso a la pensión de viudedad, en los casos de separación judicial o divorcio, partiendo de la diferencia entre esta clase de pensión y la denominada «*pensión de alimentos*» y la rotundidad con que se recoge este condicionamiento en la LGSS, sin que pudiera entenderse cumplido el requisito por el hecho de que existiera una situación de dependencia económica del causante.

A pesar de la reiteración de los criterios anteriores por parte del TS<sup>1</sup>, de forma sorprendente el mismo tribunal acaba de modificar el sentido de los mismos, a través de sus Sentencias de 29 y 30 de enero de 2014, en las que acoge la interpretación «*finalista*» de la reforma de 2008, admitiendo que también se pueda acceder a la pensión de viudedad, aunque la persona sobreviviente no fuese acreedora de una pensión compensatoria, pero viniese recibiendo, con cargo al causante de la prestación, una pensión de alimentos o unas cantidades económicas con similar finalidad.

Tras el cambio de criterio, la Sala Cuarta del TS considera que dentro del concepto de pensión compensatoria (en los términos contenidos en el art. 174.2 LGSS) deben incluirse aquellas cantidades atribuidas a favor del sobreviviente que, aunque en el momento de fijar las mismas, no se les hubiese atribuido la denominación de pensión compensatoria, tienen una finalidad análoga.

<sup>1</sup> Entre otras, SSTS de [21 de febrero](#) (rec. núm. 2095/2011); [21 de marzo](#) (rec. núm. 2441/2011) o [17 de abril de 2012](#) (rec. núm. 1520/2011).

## EL ACCESO A LA PENSIÓN DE VIUEDAD EN LOS CASOS DE SEPARACIÓN, DIVORCIO O NULIDAD: EL CONDICIONANTE DE LA EXISTENCIA DE PENSIÓN COMPENSATORIA

3. Como es lógico, si hasta 1981 el ordenamiento civil no reconocía el divorcio como causa de disolución del matrimonio, aunque se produjera la ruptura de hecho de aquel, tal circunstancia no tenía relevancia a los efectos del acceso a la pensión de viudedad, considerando que en los casos de separación o nulidad también era compleja la posibilidad de acceder a la cobertura en caso de fallecimiento del causante, dado que el ordenamiento de la Seguridad Social<sup>2</sup> exigía a la viuda, en orden al reconocimiento de la pensión, la convivencia habitual con el cónyuge causante<sup>3</sup>.

La situación anterior sufre un cambio radical con la incorporación en el ordenamiento jurídico, a través de la [Ley 30/1981, de 7 de julio](#), del divorcio como causa de disolución del matrimonio, y la necesidad de adecuar la regulación de las prestaciones a la nueva realidad social, de modo que se prevé<sup>4</sup> el derecho a la pensión de viudedad al cónyuge «con independencia de que sobrevenga separación judicial o divorcio», correspondiendo la prestación a quien sea o haya sido cónyuge legítimo, y en cuantía proporcional al tiempo convivido con el cónyuge fallecido, con independencia de las causas que hubiesen determinado la separación o el divorcio<sup>5</sup>.

Esa regulación, aún con dudas iniciales, se extendió a los supuestos de nulidad por el TS<sup>6</sup> que, en una aplicación analógica, aplicó las previsiones respecto de la separación o divorcio al cónyuge sobreviviente cuyo matrimonio hubiese sido declarado nulo, sin que se apreciase mala fe por su parte, de modo que podría acceder a la pensión de viudedad, teniendo derecho a la prestación en proporción al tiempo convivido con el causante, criterio que se incorpora a la [LGSS](#) de 1994.

4. Si hasta 2008, el acceso a la pensión de viudedad, en los casos de separación, divorcio o nulidad, además de la acreditación de los requisitos generales de afiliación y alta y de cotización por parte del causante, no precisaba de condicionantes adicionales, esta situación se modifica con la entrada en vigor de la [LMSS](#) puesto que ese acceso solo es posible, en las situaciones señaladas, siempre que en la fecha del fallecimiento:
- la persona sobreviviente fuese acreedora de la pensión compensatoria, en los términos a que se refiere el artículo 97 del [CC](#)<sup>7</sup> y
  - que esta pensión quedase extinguida por el fallecimiento del causante<sup>8</sup>.

<sup>2</sup> Artículo 160.1 de la Ley General de la Seguridad Social texto refundido aprobado por [Decreto 2065/1974, de 30 de mayo](#) (LGSS 1974).

<sup>3</sup> La excepción la constituía la separación judicial, supuesto en el que se admitía el acceso a la pensión de viudedad, cuando en la sentencia firme se reconocía a la viuda la condición de inocente en la separación u obligase al marido a prestarle alimentos [art. 7.1 a) Orden, del entonces Ministerio de Trabajo, de [13 de febrero de 1967](#)].

<sup>4</sup> Disposición adicional 10.ª de 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 los casos de nulidad, separación y divorcio. El contenido de esta disposición adicional pasa al artículo 174 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social de 1994 ([LGSS](#)).

<sup>5</sup> La interpretación y aplicación de la disposición adicional 10.ª de la [Ley 30/1981](#) dio lugar a una controversia doctrinal o judicial sobre la forma de distribución de la pensión, en los casos de separación o divorcio, entre los defensores de una tesis «*distributiva*» de la pensión (de modo que la asignación proporcional de la pensión solo era aplicable en los supuestos de concurrencia de varios beneficiarios, y no cuando solo existía uno) y los partidarios de la tesis «*atributiva*» (para quienes la regla de la proporcionalidad contenida en la disposición adicional mencionada habría de aplicarse siempre que, antes del fallecimiento, hubiese mediado divorcio o separación, aunque solo concurriese a la prestación una persona).

Los diferentes posicionamientos de los órganos judiciales concluyeron con la unificación de la doctrina ([STS de 21 de marzo de 1995](#), rec. núm. 1712/1993) en la que el TS acogió la tesis atributiva. Este criterio se consolidó en pronunciamientos posteriores ([SSTS de 10 de abril de 2000](#), rec. núm. 842/1999 o de [26 de mayo de 2004](#), rec. núm. 3103/2003).

Un análisis de las posiciones de la doctrina o de los pronunciamientos judiciales en defensa de la tesis «*distributiva*» o de la «*atributiva*» en la pensión de viudedad, en los casos de separación, divorcio o nulidad en [DESIDENTADO AROCA, E.](#): «La pensión de viudedad. Retos del Derecho de Familia y reflexiones sobre las últimas reformas», [Bomarzo](#), 2013.

<sup>6</sup> [STS de 11 de febrero de 1994](#) (rec. núm. 68/1993).

<sup>7</sup> El artículo 97 del [CC](#) prevé que «el cónyuge al que la separación o el divorcio produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, tendrá derecho a una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido, o en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia».

En los casos de nulidad, el derecho a la pensión de viudedad corresponde al superviviente al que se le haya reconocido el derecho a la indemnización a que se refiere el artículo 98 del [CC](#). Este precepto determina que el cónyuge de buena fe cuyo matrimonio haya sido declarado nulo tiene derecho a una indemnización, si ha existido convivencia conyugal, atendidas las circunstancias previstas en el artículo 97 del [CC](#).

<sup>8</sup> La [Ley 26/2009](#), de Presupuestos Generales del Estado para 2010, exceptuó de la necesidad de existencia de pensión compensatoria para acceder a la pensión de viudedad los supuestos de víctimas de violencia de género en el momento de la separación judicial o el divorcio, que debía acreditarse mediante sen-

5. Ha de tenerse en cuenta que el artículo mencionado del CC no exige, respecto de la «pensión» compensatoria, una situación de necesidad económica para que pueda aparecer el derecho a la compensación, sino únicamente que uno de los cónyuges experimente un desequilibrio económico, desequilibrio que trae su causa en la separación o el divorcio.

Y por ello, la pensión de viudedad en los casos de divorcio, separación o nulidad (tras la reforma de 2008) no viene a cubrir en sí una situación de necesidad de la persona sobreviviente, sino que actúa como renta de sustitución (al igual que otras prestaciones contributivas) de unos ingresos (los derivados de la pensión compensatoria) que se pierden por causa del fallecimiento, con independencia de que exista o no una situación de necesidad del sobreviviente, respecto del fallecido.

Al igual que en el caso de existencia de matrimonio en la fecha del fallecimiento, la pensión de viudedad daría cobertura, precisamente, a ese vínculo matrimonial existente, con independencia de una situación de necesidad del cónyuge sobreviviente, en los supuestos de separación, divorcio, o nulidad, la pensión de viudedad traería su razón en la sustitución del ingreso que venía recibiendo la persona sobreviviente y que desaparecía precisamente en razón del fallecimiento<sup>9</sup>.

Esta ligazón entre el ingreso derivado de la pensión compensatoria y la pensión de viudedad, como prestación que sustituye a aquel, exista o no situación de necesidad por parte del acreedor de la pensión compensatoria, se ve incrementada con la reforma de 2010<sup>10</sup>, a tenor de la cual en el supuesto de que la cuantía de la pensión de viudedad fuera superior a la pensión compensatoria, aquella se ha de disminuir hasta alcanzar la cuantía de esta última<sup>11</sup>.

## ¿ES EQUIPARABLE A EFECTOS DEL ACCESO A LA PENSIÓN DE VIUEDAD LA PENSIÓN DE ALIMENTOS CON LA PENSIÓN COMPENSATORIA?

6. Desde la entrada en vigor de la LMSS, la doctrina venía señalando la insuficiencia –cuando no la falta de justificación– de la reforma de la misma, en relación con el acceso a la pensión de viudedad, en los casos de separación, divorcio o nulidad, al condicionar el mismo a la existencia de pensión compensatoria, haciendo abstracción de la situación de necesidad de la persona sobreviviente, de modo que se podía estar denegando una prestación social pública a una persona que podía encontrarse en situación de necesidad, por el hecho de que, en el momento del fallecimiento del causante, no era acreedora de una pensión compensatoria o cuando, recibiendo determinadas cantidades del fallecido, las mismas no se encuadraban, desde la vertiente jurídica, dentro de la «pensión compensatoria» conforme a las previsiones del artículo 97 del CC<sup>12</sup>.

tencia firme, o archivo de la causa por extinción de la responsabilidad penal por fallecimiento o, en defecto de sentencia, a través de la orden de protección dictada a su favor o informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de violencia de género, así como por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho.

Esta excepción se extiende de igual modo a los supuestos de separación judicial o divorcio anteriores al 1 de enero de 2008, en los términos de la disposición transitoria 18.ª de la LGSS, de modo que el reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad no queda condicionado a que la persona divorciada o separada judicialmente, antes de dicha fecha, sea acreedora de la pensión compensatoria, cuando entre la fecha del divorcio o de la separación judicial y la del fallecimiento del causante de la pensión de viudedad haya transcurrido un periodo de tiempo no superior a 10 años, siempre que el vínculo matrimonial haya tenido una duración mínima de 10 años y además concurra en el beneficiario alguno de los siguientes requisitos: la existencia de hijos comunes del matrimonio o acreditar una edad de 50 años en la fecha del fallecimiento del causante de la pensión.

También quedaban exentas de acreditar la existencia de pensión compensatoria, tratándose de separaciones judiciales o divorcios, producidos antes del 1 de enero de 2008, los sobrevivientes con 65 o más años, sin derecho a otra pensión pública y con una duración del matrimonio con el causante no inferior a 15 años.

<sup>9</sup> De modo que si la pensión compensatoria se mantiene tras el fallecimiento, no se puede acceder a la pensión de viudedad, y ello aunque los herederos solicitasen al juez, y este lo aprobase, una reducción de la cuantía de la misma, en los términos previstos en el artículo 101.2 del CC.

<sup>10</sup> A través de la disposición final 3.ª, diez, de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.

<sup>11</sup> En el mismo sentido, y en el Régimen de Clases Pasivas del Estado, en caso de que se hubiese fijado una pensión compensatoria temporal, la pensión, o la prestación temporal, de viudedad que se pudiera reconocer se extingue en la misma fecha en que lo hubiera hecho la pensión compensatoria (art. 38.2 Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, en la redacción dada por la disp. final 1.ª, dos, Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2014).

<sup>12</sup> Un estudio detallado del requisito de la pensión compensatoria como condicionante del acceso a la pensión de viudedad, en los supuestos de separación judicial o divorcio, así como de los pronunciamientos judiciales sobre esta cuestión en UREÑA MARTÍNEZ, M.: «Crisis matrimoniales y pensión de viudedad (Especial consideración al presupuesto de la pensión compensatoria)», Cuadernos de Aranzadi Civil, Thomson Reuters, 2011.

Por ello, se venía demandando que, en la aplicación de la ley por parte de la Administración o, en su caso, en la interpretación de la misma por los juzgados y tribunales, la interpretación literal de la ley (en el sentido de que el acceso a la pensión de viudedad se exigiese que la persona sobreviviente fuese acreedora de una pensión compensatoria) se combinase con una interpretación finalista, que atendiese también a las situaciones de necesidad concurrentes en cada caso particular, de modo que se pudiese reconocer la prestación no solo en los casos de existencia de la pensión compensatoria, sino también cuando se viniese recibiendo pensión alimenticia o figura similar, que revelase una situación de dependencia del sobreviviente respecto del fallecido, llegando incluso a señalarse que, desde la vertiente de la equidad, hubiese parecido más razonable condicionar el acceso a la protección no a la pensión compensatoria, sino a la pensión civil de alimentos<sup>13</sup>.

7. Esta defensa de una interpretación finalista de la legislación de la Seguridad Social, en orden al acceso a la pensión de viudedad, en los supuestos de separación, divorcio o nulidad, también encontró eco en determinados pronunciamientos de los tribunales<sup>14</sup> para los que el objetivo del ordenamiento de la Seguridad Social (art. 174.2 LGSS) es el reconocimiento de una cobertura social económica a las personas separadas judicialmente o divorciadas (o a quienes se les hubiese anulado el matrimonio) que, a causa del fallecimiento del causante, experimentan una pérdida de ingresos, y dicha pérdida se origina tanto en los casos en que se percibía una pensión compensatoria, como en los supuestos de una pensión de alimentos<sup>15</sup>.

No obstante, otros pronunciamientos de los tribunales<sup>16</sup> se venían decantando por una interpretación literal de la norma, dada la rotundidad de la misma, de modo que, aunque existiese una situación de necesidad que cubrir, la persona sobreviviente no podría acceder a la pensión de viudedad si no era acreedora de una pensión compensatoria, salvo en los casos de existencia previa de violencia de género o en los supuestos especiales contemplados en la disposición transitoria 18.ª de la LGSS, para separaciones o divorcios producidos antes del 1 de enero de 2008 (fecha de entrada en vigor de la LMSS)<sup>17</sup>.

8. En la contraposición de las dos posiciones aludidas, el TS había venido unificando la doctrina a favor de la tesis literal, en su [Sentencia de 14 de febrero de 2012](#)<sup>18</sup>, seguida por otras, apoyándose en la diferente naturaleza y finalidad existente entre la pensión compensatoria (art. 97 CC) y la pensión de alimentos (entre parientes a que se refieren los arts. 142 y ss. CC), acogiendo la doctrina dictada al efecto por la Sala Primera (de lo Civil del TS)<sup>19</sup>.

Para esta última Sala del TS, la pensión compensatoria tiene como finalidad evitar que el perjuicio que pueda producirse como consecuencia de la separación judicial o el divorcio recaiga solo en uno de los cónyuges y, por ello, tiene en cuenta lo que haya sucedido durante la vida matrimonial, especialmente la dedicación a la familia, la colaboración en el trabajo o las actividades del otro cónyuge, el régimen de bienes durante el matrimonio o, incluso, la situación económica anterior al matrimonio, en orden a determinar si se ha producido un desequilibrio del que deriven las posibilidades de compensación.

<sup>13</sup> Sobre la diferencia entre la pensión alimenticia y la pensión compensatoria, *vid.* AZAGRA SOLANO, M.: «Pensión compensatoria, pensión alimenticia y pensión de viudedad», *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 7, 2012 y GIL CRUZ, E. M.: «Los alimentos entre cónyuges y la pensión compensatoria: sus distintas naturalezas y tratamiento fiscal», *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 4, julio 2011.

<sup>14</sup> STSJ de Cataluña, de 20 de octubre de 2010 (rec. núm. 7611/2009). Un análisis de esta última en DANS ÁLVAREZ-SOTOMAYOR, L.: «La pensión compensatoria como requisito constitutivo del derecho a la pensión de viudedad en supuestos de divorcio o separación judicial», *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 5, septiembre 2011.

<sup>15</sup> Acogen esta tesis finalista, entre otras, las SSTSJ de Castilla y León (Burgos), de 19 de febrero de 2009 (rec. núm. 7/2009) o de Cantabria, de [22 de enero de 2009](#) (rec. núm. 1108/2008). Un análisis de esta última en PÉREZ ALONSO, M. A.: «La pensión compensatoria y la pensión de viudedad», *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 6, julio 2009.

<sup>16</sup> Por ejemplo, [STSJ de Valencia de 17 de noviembre de 2009](#), rec. núm. 498/2009. Un análisis de esta sentencia en VALDÉS ALONSO, A.: «Pensión de viudedad y pensión compensatoria (Comentarios a la STSJ de Valencia, de 17 de noviembre de 2009)», *Revista Relaciones Laborales*, núm. 6, marzo 2011.

<sup>17</sup> Seguían la interpretación literal del artículo 174.2 de la LGSS, entre otras, las SSTSJ de Castilla y León (Burgos) de 30 de septiembre de 2009 (rec. núm. 1128/2009) o de [Cataluña de 8 de noviembre de 2010](#) (rec. núm. 4776/2009).

<sup>18</sup> Unos comentarios a la STS de 14 de febrero de 2012 en PAREDES RODRÍGUEZ, J. M.: «La pensión compensatoria como requisito de la de viudedad (Nota sobre la STS de 14 de febrero de 2012)», *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 2, mayo 2012.

<sup>19</sup> Entre otras, la STS, Sala Primera, Pleno, de 19 de enero de 2010 (rec. núm. 52/2006), seguida por otras de la misma Sala, como la de 14 de abril de 2011 (rec. núm. 701/2007).

Por el contrario, la pensión de alimentos precisa, en el caso de divorcio, de una atribución expresa en la fecha de ruptura del vínculo, ya que la obligación de prestarse alimentos viene determinada en función del parentesco establecido entre esposos, por lo que está ligada al vínculo matrimonial, de modo que la pérdida de la condición de esposos implica la extinción de esa obligación, salvo que hubiese habido un contrato entre las partes. De ahí que para el TS<sup>20</sup> hay un elemento básico de diferenciación con la pensión compensatoria, que únicamente surge, en su caso, cuando se ha producido la ruptura de la convivencia, sin que la pensión compensatoria venga a sustituir a la pensión de alimentos.

Teniendo en cuenta esas diferencias, hay que entender que el legislador optó por acudir al concepto legal de «*pensión compensatoria*» y no por otro tipo de requisito, ni por la remisión a otro concepto de configuración legal, como sucedería con la pensión de alimentos, de modo que solo cuando la persona que solicita la pensión era acreedora de aquella clase de pensión puede acceder a la de viudedad.

Por ello, para el TS, de la remisión que el ordenamiento de la Seguridad Social efectúa al artículo 97 del CC (que regula la denominada pensión compensatoria) se deduce claramente que la pensión de viudedad, en los casos de separación o divorcio, no guardaba relación alguna con el estado de necesidad del eventual beneficiario, sino con la pérdida de un montante económico que aquel viniera percibiendo en la fecha del fallecimiento causada por esta última causa. De este modo, el reconocimiento de la pensión de viudedad, en las situaciones indicadas, para el TS había de pasar por determinar si el fallecimiento extinguía el abono de una obligación asumida por el causante, con la finalidad de satisfacer una cantidad en concepto de pensión compensatoria, excluyendo, en consecuencia, supuestos en los que se hubiesen pactado alimentos a favor del cónyuge sobreviviente.

## EL CAMBIO DE CRITERIO JUDICIAL: ES POSIBLE ACCEDER A LA PENSIÓN DE VIUEDAD EN LOS CASOS DE DIVORCIO O SEPARACIÓN, MEDIANDO SOLAMENTE PENSIÓN DE ALIMENTOS

9. Aunque parecía que con el criterio consolidado del TS la problemática señalada había quedado resuelta en sede judicial de forma definitiva<sup>21</sup>, de manera sorprendente (considerando la reiteración del criterio), el Alto Tribunal revisa el mismo en su [Sentencia de 29 de enero de 2014](#) (rec. núm. 743/2013), cuyos contenidos reitera en la de 30 de enero de 2014 (rec. núm. 991/2012), acogiendo ahora la interpretación finalista de la norma de Seguridad Social, de modo que, a pesar de la rotundidad con que se expresa el apartado 2 del artículo 174 de la LGSS, se puede acceder a la pensión de viudedad en los supuestos de separación judicial o divorcio (cumpliéndose el resto de los requisitos establecidos), aunque el beneficiario de la prestación no fuese acreedor de una pensión compensatoria, siempre que percibiese, con cargo al cónyuge fallecido, unas cantidades en concepto de pensión alimenticia o con una finalidad semejante.
10. Al analizar el caso enjuiciado<sup>22</sup>, el Alto Tribunal razona que, en muchas ocasiones, se puede constatar que los conceptos de las prestaciones económicas que se satisfacen, como consecuencia de la ruptura del vínculo matrimonial mediante decisión judicial, generan confusión, y, con frecuencia, en los convenios reguladores (e incluso en la sentencias) se puede utilizar terminología variada y equívoca respecto de las obligaciones que asume uno de los cónyuges frente al otro.

Ante esta falta de claridad en la norma civil (y en el uso que se puede hacer por los cónyuges en el momento de establecer las correspondientes obligaciones, en la fecha de la ruptura del vínculo matrimonial) para el TS el interés

<sup>20</sup> STS, Sala Primera, de 10 de marzo de 2008 (rec. núm. 1541/2003).

<sup>21</sup> Aunque tras el pronunciamiento del TS no faltaron críticas de la solución adoptada, ya que, aunque la pensión compensatoria y la pensión de alimentos, desde la vertiente jurídica, tuvieran una naturaleza y una finalidad diferentes, sin embargo dichas diferencias muchas veces son irrelevantes desde la vertiente de la cobertura social, puesto que lo importante debería ser si el fallecimiento del causante producía o no una pérdida económica en el cónyuge separado o divorciado, situación que no se produce solo en los casos de existencia previa de una pensión compensatoria, sino también cuando se venía percibiendo, con cargo al cónyuge fallecido, una pensión de alimentos.

<sup>22</sup> En el caso a que se refiere la [STS de 29 de enero de 2014](#), se trata de una mujer separada de su cónyuge, declarándose en la sentencia que el hijo menor de ambos quedase al cuidado de la madre, asumiendo los gastos necesarios para el alimento de los hijos, sin establecerse pensión compensatoria. El hijo menor convivió con su hermana mayor –y no con su madre– haciéndose aquella cargo de todos los gastos de su hermano. Posteriormente, dicho menor pasa a convivir con su padre. No obstante, este último ingresaba mensualmente en concepto de manutención de su exesposa determinadas cantidades hasta su fallecimiento.

prete de la ley no puede atender solamente a la denominación de la obligación establecida (interpretación literal), sino que habrá de acudir también a la verdadera naturaleza de la pensión fijada a cargo del causante, extraída de las circunstancias del caso, mediante una interpretación finalista en el reconocimiento de la cobertura social.

Para el nuevo criterio del TS<sup>23</sup>, la finalidad del legislador, en la reforma de 2008, es ligar el derecho a pensión de viudedad de quienes estaban separados o divorciados del causante a aquellos supuestos en que la muerte pone fin a la fuente económica que el fallecido representaba, de modo que resulta difícil que no se pueda acceder a la prestación en el caso de que, en la fecha del fallecimiento del causante, el sobreviviente fuese acreedor a cualquier suma periódica a costa del causante, sea cual sea la denominación dada en su atribución, y con independencia de la naturaleza jurídica de la misma<sup>24</sup>.

## A MODO DE CONCLUSIÓN

- 11.** No es esta la primera vez (ni será la última) que el TS revisa un criterio que venía manteniendo, por más que este estuviese más que consolidado, a la vista de la reiteración de sentencias en un mismo sentido.

Lo que sorprende es el cambio producido con las SSTs de 29 y 30 de enero de 2014, teniendo en cuenta la rotundidad con la que la Sala había defendido la tesis de la interpretación literal de la norma de Seguridad Social en el acceso a la pensión de viudedad, en los supuestos de separación judicial y divorcio, condicionando el mismo a la existencia de pensión compensatoria en el momento del fallecimiento del causante, considerando tanto la referencia exclusiva que a esta institución hace el artículo 174.2 de la LGSS, así como la delimitación que la Sala Primera del TS efectuaba sobre el carácter y la finalidad de la pensión compensatoria, que los diferenciaba de forma nítida de los de la pensión alimenticia o de la obligación de alimentos entre cónyuges.

Como expresa el voto discrepante, ha sido el legislador el que, pudiendo hacer otra cosa, optó por condicionar el acceso a la pensión de viudedad a la existencia, en el momento del fallecimiento del causante, de pensión compensatoria, que se extingue con la muerte de la persona que venía obligada a satisfacerla, haciendo abstracción de la situación de necesidad económica en que podía encontrarse la persona sobreviviente.

Si la pensión de viudedad, existiendo matrimonio en la fecha del fallecimiento, no tiene en cuenta en su atribución cuál sea la situación económica de la persona sobreviviente (sí la considera en cambio en lo que se refiere a la determinación de su cuantía), sino la propia permanencia del vínculo matrimonial, no dejaba de ser coherente que, en los casos de separación judicial o divorcio, tampoco se considerase la presunta situación de necesidad de la persona sobreviviente, sino únicamente, además de la existencia de un matrimonio anterior, el hecho de que la ruptura matrimonial hubiese originado un desequilibrio económico a uno de los cónyuges, que se indemnizaba con la «pensión compensatoria», a la que venía a sustituir la pensión de viudedad, en los casos en que aquella se extinguía, debido al fallecimiento de la persona obligada a satisfacerla.

- 12.** El TS, con la adopción de la interpretación finalista, parece primar la situación de necesidad en la que queda la persona sobreviviente, en el momento del fallecimiento del causante de la pensión, de modo que lo importante no

<sup>23</sup> Los mismos razonamientos llevan al TS a reconocer la pensión de viudedad en el supuesto contemplado en la STS de 30 de enero de 2014 (rec. núm. 991/2012).

El mismo se refiere a una separación de mutuo acuerdo entre dos personas, estableciéndose en el convenio regulador de la separación que el esposo, en concepto de cargas del matrimonio y alimentos, satisfaría a favor de su esposa determinada cantidad mensual, que se mantuvo hasta el fallecimiento del mismo.

<sup>24</sup> Las dos sentencias contienen un voto particular de uno de los magistrados quien, apoyándose en la jurisprudencia consolidada de la Sala de lo Civil del TS, mantiene que la Sala Cuarta del TS, haciendo primar la tesis finalista en el acceso a la pensión de viudedad en los supuestos de separación o divorcio, equipara de forma indebida dos conceptos claramente distintos y suficientemente diferenciados en la normativa y que obedecen a dos finalidades igualmente diversas.

Para el magistrado discrepante, si son los cónyuges los que equivocaron o confundieron los conceptos a la hora de regular las obligaciones de los esposos en el momento de la ruptura del vínculo matrimonial, no es algo que la Sala pueda enmendar, ni la misma puede perjudicar a un tercero como es la parte demandada (es decir, la Seguridad Social que se ve obligada al abono de una pensión vitalicia que podía no corresponder), considerando, como había venido señalando el tribunal, de una parte que, de forma expresa, el ordenamiento de la Seguridad Social alude exclusivamente a la pensión compensatoria a que se refiere el artículo 97 del CC y no a ninguna otra clase de pensión, y, de otra, que el legislador pudo haber flexibilizado el requisito, ampliándolo, pero no lo hizo.

es la denominación de las cantidades que se venían recibiendo del fallecido, sino la propia existencia de esas cantidades a favor de la sobreviviente.

Por supuesto que, haciendo abstracción de la elección por la que optó el legislador en el condicionante para acceder a la pensión de viudedad, en los supuestos de separación judicial o divorcio, eligiendo la existencia de pensión compensatoria y no –pudiendo hacerlo– de pensión de alimentos o figuras similares, el nuevo criterio adoptado por el TS parece más adecuado desde la vertiente de la cobertura social y de la finalidad de una protección social con las características de la pensión de viudedad, puesto que es la situación de necesidad la que se convierte en el «*pilar*» fundamental que justifica en último extremo el acceso a la protección, con independencia de disquisiciones nominalistas.

Sin embargo, también la existencia, o no, de una situación de necesidad que se origine con el fallecimiento del causante podría predicarse a los casos de acceso a la pensión de viudedad, manteniéndose el matrimonio en la fecha del fallecimiento de uno de los esposos. ¿Se estará abriendo el camino para una nueva configuración de la pensión de viudedad? El tiempo (y las necesidades económicas del sistema de pensiones) lo dirán.