

# LAS PAREJAS DE HECHO SIN HIJOS EN COMÚN TAMBIÉN TENDRÁN VIUDEDAD

Manuel Altozano/ María R. Sahuquillo

El Constitucional elimina por discriminatorio el requisito de la descendencia

Solo se exigía a los solicitantes cuyos compañeros murieron antes de 2008

4 años después de la muerte de su compañero sentimental, el 10 de marzo de 2008, un vecino de Barcelona solicitó a la Seguridad Social la pensión de viudedad. Lo hizo amparándose en la reforma legal aprobada por el Gobierno socialista de José Luis Rodríguez Zapatero en diciembre de 2007 que ampliaba esta prestación a las parejas de hecho. Pero el Instituto Nacional de la Seguridad Social se la denegó solo 3 días después. ¿La razón?

Esa ley exigía para las parejas en las que uno de los miembros hubiera fallecido antes de la entrada en vigor de la norma (antes del 1 de enero de 2008) que ambos tuvieran descendencia en común.

Pero, ¿cómo iban a tenerla dos personas del mismo sexo? Además, durante gran parte de su convivencia (desde 1982 hasta 2004) la adopción por estas uniones no estuvo permitida.

El Constitucional acaba de darle la razón. Lo ha hecho después de que el juzgado de lo social al que recurrió, el número 33 de Barcelona, le presentara una cuestión de inconstitucionalidad al considerar que esa exigencia suponía una discriminación por razón de orientación sexual. Es decir, que trataba de forma desigual a las parejas homosexuales. El alto tribunal considera que ese requisito legal —solo previsto para las uniones no matrimoniales en las que uno de sus miembros hubiera fallecido antes de 2008; para muertes posteriores a esa fecha no debe cumplirse— atenta contra el principio de igualdad, por lo que lo anula al ser contrario a la norma fundamental.

Las parejas de hecho, heterosexuales u homosexuales, tienen derecho a la pensión de viudedad desde el 1-1-2008. La reforma de la Ley General de la Seguridad Social que las equiparó a los matrimonios en cuanto a esta prestación, aprobada por el anterior Gobierno socialista, trató de extender ese derecho de forma retroactiva a los miembros de uniones que hubieran enviudado con anterioridad a la entrada en vigor de esa norma y en las que el superviviente se encontrara en situación de especial necesidad. Pero con requisitos más estrictos: la disposición adicional tercera de la norma exigía —además de la convivencia probada durante más de seis años y que el superviviente no cobrara otra pensión— que la pareja hubiera tenido descendientes en común. Naturales o adoptados.

La resolución del Tribunal Constitucional publicada, parece remover ese obstáculo insalvable para acceder a la pensión de viudedad tanto para las parejas homosexuales (que hasta hace poco no podían adoptar) como a las heterosexuales que no quisieron o no pudieron tener descendencia por infertilidad o que no pudieron adoptarlos porque esa posibilidad estaba prohibida fuera del matrimonio. Sin embargo, el propio tribunal se apresta a negarlo al recordar que en esos casos anteriores al 1 de enero de 2008, la solicitud de la pensión debía presentarse “en el plazo improrrogable de 12 meses” desde esa fecha y que ese plazo legal para hacer la petición no ha sido recurrido en este caso. Solo los pocos que la hubieran pedido y se les hubiera denegado a lo largo de 2008 tendrán ahora derecho a ella. Los que no la reclamaron al comprobar que no cumplían con el requisito de tener hijos, no podrán pedirla ahora.

Fuentes del Ministerio de Empleo y Seguridad Social apuntan que los efectos del fallo son “muy limitados”. Tras estudiar el pronunciamiento en sus servicios jurídicos, aseguran que tampoco posibilita la revisión de procesos. Así, el espectro de potenciales beneficiarios es “escaso”.

Tanto la fiscalía como el Abogado del Estado se opusieron a la anulación de ese requisito afirmando que la exigencia de hijos en común (naturales o adoptados) servía para evitar reclamaciones abusivas o fraudulentas de esa prestación. La sentencia, sin embargo, concluye que el hecho de tener descendencia en común no acredita “una mayor estabilidad o solidez de la unión de hecho”. Los hijos comunes tampoco son “el único medio de prueba posible” de esa estabilidad, según los magistrados, que concluyen que basta probarla con el certificado de empadronamiento en el hogar común.

“Pero sucede también”, continúa el tribunal, que el requisito de haber tenido hijos con el compañero fallecido, “resulta ser de imposible cumplimiento, por razones biológicas, tanto para las parejas de hecho formadas por personas del mismo sexo como para las parejas de hecho de distinto sexo que no pudieron tener hijos por causa de infertilidad”. Los magistrados también recuerdan que la adopción estaba vetada para parejas de hecho de cualquier tipo hasta que las comunidades autónomas comenzaron a regularla recientemente. Por eso, la necesidad de tener descendencia “constituye una directa vulneración del principio de igualdad ante la ley”.

A la sentencia, de la que ha sido ponente el magistrado progresista Manuel Aragón Reyes, se han opuesto otros cuatro miembros del alto tribunal, todos ellos propuestos por el PP, que han formulado un voto particular.

## **Parejas de hecho, menos derechos**

Registros territoriales. Son 13 comunidades, entre ellas Madrid, Andalucía, Cataluña o Aragón —ambas con Derecho Civil propio—, las que han dado el paso de legislar sobre las uniones de hecho. Cuatro —Castilla-La Mancha, Castilla y León, La Rioja y Murcia— carecen de reglamentación específica, aunque en las tres primeras tienen un registro autonómico.

Caos en la inscripción. Los requisitos para inscribirse en un registro difieren de una región a otra. No obstante, explica Ángela Cerrillos, presidenta de la Asociación de Mujeres Juristas Themis, en todos se admiten pactos entre la pareja para regular la contribución patrimonial tras la ruptura. La pareja solo puede inscribirse en un registro.

Hijos. Al tener un hijo, los dos miembros de la pareja de hecho deben acudir a inscribirlo en el Registro Civil. En el caso de los matrimonios puede ir solo una de las dos personas.

Maternidad y paternidad. En los permisos retribuidos por hijo, los matrimonios y las parejas de hecho están equiparados.

Declaración de la renta. Los miembros de una unión de hecho no pueden hacer la declaración conjunta; fórmula que entraña beneficios fiscales. Sí pueden, en cambio, hacerla con sus hijos menores. Así, solo los matrimonios pueden escoger entre hacer una declaración individual o conjunta; aunque tengan separación de bienes.

Bienes. La ley establece de manera general —excepto en Aragón y Cataluña, que tienen regulación propia— un régimen de bienes gananciales para los matrimonios. Para hacer una separación de bienes deben acordarla. En cambio, en las parejas de hecho no hay sociedad de gananciales. Los miembros de la unión de hecho no tienen ningún derecho sobre los bienes que el otro haya comprado, a no ser que se haya registrado como propietario.

Pensiones. Las parejas de hecho no pueden reclamar una pensión compensatoria al separarse. Solo los miembros de un matrimonio pueden, al disolverse este, reclamar al otro esa indemnización. Tampoco hay posibilidad de reclamar una herencia, aclara la abogada Ángela Cerrillos.