

## SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**17641** *Pleno. Auto 133/2019, de 29 de octubre de 2019. Cuestión de inconstitucionalidad 4571-2019. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 4571-2019, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con el artículo 221.1 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.*

ECLI:ES:TC:2019:133A

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Juan José González Rivas, presidente; la magistrada doña Encarnación Roca Trías; los magistrados don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narvárez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón, y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, en la cuestión de inconstitucionalidad 4571-2019, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, respecto del art. 221.1 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (TRLGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en conexión con el art. 59.1 del mismo texto legal y el art. 7 f) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas (LIRPF), ha dictado el siguiente:

#### AUTO

##### I. Antecedentes

1. El día 19 de julio de 2019 tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional un escrito de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al que se acompañaba, junto al testimonio del correspondiente procedimiento (recurso de suplicación núm. 951-2019), el auto de 1 de julio de 2019 por el que se acordaba plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 221.1 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (TRLGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en conexión con el art. 59.1 del mismo texto legal y el art. 7 f) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas (LIRPF).

La duda de constitucionalidad se suscita respecto de la regla para valorar la dependencia económica como requisito para tener derecho a la pensión de viudedad en el caso de fallecimiento de uno de los miembros de una pareja de hecho y, en particular, sobre el tratamiento que debe darse a las rentas exentas en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF).

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión son los siguientes:

a) Don David Aragay Díez presentó demanda ante los juzgados de lo social de Terrassa contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) por la que solicitaba que se le reconociera su derecho a percibir la pensión de viudedad por el fallecimiento de su pareja de hecho, doña María Pérez Pérez. El conocimiento de aquella correspondió al Juzgado de lo Social núm. 2 de aquella localidad, que fue sustanciada

en el procedimiento sobre impugnación de actos de la Seguridad Social con el núm. 227-2018 de los de su clase.

b) Posteriormente, mediante sentencia de 28 de septiembre de 2018, el juzgado desestimó la demanda al considerar que no concurría ninguno de los supuestos que, conforme al art. 221.1 TRLGSS, daban derecho a la pensión de viudedad. En concreto, porque los ingresos del demandante durante el año natural anterior al fallecimiento de la causante superaban los dos límites establecidos en dicho precepto, tanto el del 25 por 100 (aplicable por no tener hijos comunes con derecho a pensión de orfandad) de la suma de ingresos de la pareja durante el año anterior, como el de 1,5 veces el salario mínimo interprofesional.

c) Al respecto, la discrepancia de la sentencia con la pretensión del actor se refería al primero de dichos límites, en concreto, a cómo computar la dependencia económica respecto de la causante, teniendo en cuenta que esta había venido recibiendo una prestación por incapacidad permanente absoluta de 25.802 € que, al estar exenta del IRPF, el juzgado, siguiendo el criterio del INSS, hubo excluido del cómputo. Esto hacía que los ingresos del demandante (que ascendían a 19.041,27 € –primer término de la ecuación–) excedieran el umbral del 25 por 100 de la suma de ingresos de ambos miembros de la pareja –segundo término de la ecuación– cuando, de haberse computado la prestación por incapacidad de la causante, como solicitaba el demandante, sus ingresos no habrían superado dicho umbral.

d) Contra la sentencia desestimatoria, el ahora demandante interpuso recurso de suplicación al objeto de instar la revocación de la anterior resolución y el subsiguiente reconocimiento de la pensión. El recurrente alegaba que la prestación por incapacidad permanente absoluta de la fallecida sí debe tenerse en cuenta como ingresos de la pareja pues, por su carácter garantista, no debe suponer un perjuicio para las prestaciones derivadas de la misma. Añadía que si la causante hubiera percibido otro tipo de prestación, no exenta de IRPF, sí se habría computado, con el subsiguiente reconocimiento de la pensión de viudedad, siendo igual el monto total de ingresos.

e) Mediante providencia de 5 de junio de 2019 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña otorgó a las partes y al Ministerio Fiscal un plazo de diez días para que, conforme al art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), pudieran realizar alegaciones sobre la pertinencia de plantear una cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 221.1 TRLGSS. En particular, respecto del inciso «se considerarán como ingresos los rendimientos de trabajo y de capital así como los de carácter patrimonial, en los términos en que son computados para el reconocimiento de los complementos por mínimos de pensiones establecidos en el artículo 59.1», en conexión con el art. 59.1 del mismo cuerpo legal, que obliga a computar los rendimientos «de acuerdo con el concepto establecido para dichas rentas en el impuesto sobre la renta de las personas físicas» y con el art. 7 f) LIRPF que declara exentas «las prestaciones reconocidas como consecuencia de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez», lo que, según el órgano judicial, hace que no tengan la consideración de rentas del trabajo.

f) El Ministerio Fiscal, por escrito de 19 de junio de 2019, se opuso al planteamiento de la cuestión alegando que es un asunto de legalidad ordinaria, que se reduce al presunto error del juzgador de instancia al interpretar los arts. 59.1 y 221.1 TRLGSS.

g) El INSS, mediante escrito de 20 de junio de 2019, se manifestó también en contra de que se planteara la cuestión por entender que es manifiestamente infundada. Argumenta que el legislador tiene la facultad de proteger o no mediante la pensión de viudedad a los integrantes de la pareja de hecho, lo que incluye un amplio margen de discrecionalidad a la hora de concretar los ingresos computables para definir la situación de necesidad del supérstite. Añade que la opción de excluir del cómputo los ingresos exentos del IRPF es neutra, aplicándose también cuando los percibe el supérstite, lo que en tal caso le favorece a la hora de generar derecho a la pensión. Termina afirmando que se trata de una cuestión de legalidad ordinaria que debe resolver el órgano judicial y no trasladar al Tribunal Constitucional.

h) Por su parte, el demandante presentó sus alegaciones el día 26 de junio de 2019, interesando el planteamiento de la cuestión porque la norma legal en cuestión provoca una «clara y evidente discriminación», con infracción del art. 14 CE.

i) Finalmente, la Sala dictó auto de 1 de julio de 2019, decidiendo plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 221.1 TRLGSS, en conexión con el art. 59.1 del mismo texto legislativo y el art. 7 f) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, reguladora del IRPF.

3. El auto de planteamiento analiza en primer lugar la aplicabilidad y relevancia de la norma para razonar, a continuación, sobre el fondo del asunto. Los argumentos jurídicos del auto, resumidamente expuestos, son los siguientes:

a) La pensión de viudedad para las parejas de hecho se introdujo mediante la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, cuyo preámbulo resaltaba que la dependencia económica del superviviente era una de las condiciones para generar derecho a la pensión.

b) Para el cómputo de la dependencia económica del miembro de la pareja que sobrevive el «mandato legal explícito e inequívoco» del art. 221.1 TRLGSS remite, por la vía del art. 59.1 de dicha ley, a la normativa del IRPF. Esta trata, por un lado, el «hecho imponible» (art. 6) y, por otro, las «rentas exentas» (art. 7) para, en los arts. 17 y ss., definir y regular los distintos componentes de la renta gravable, es decir, los rendimientos del trabajo, del capital, de las actividades económicas y las ganancias patrimoniales. De dicha regulación el auto extrae la conclusión de que las rentas exentas no están incluidas en el hecho imponible del IRPF.

Así pues, las rentas exentas, como es aquí la prestación por incapacidad permanente absoluta o gran invalidez, no son para la Sala rendimientos ni ganancias patrimoniales a efectos del IRPF, por lo que estima que no deben tenerse en cuenta para determinar el derecho a la pensión de viudedad de la pareja de hecho. De acuerdo con esta interpretación, entiende que la decisión del órgano de instancia es «legalmente irreprochable», indicando que la propia Sala ya ha mantenido dicho criterio en una sentencia de 27 de septiembre de 2012 (recurso de suplicación núm. 4855-2011).

Considerando que dicha interpretación del art. 221.1 TRLGSS [en conexión con el art. 59.1 TRLGSS y 7 f) LIRPF] «debe ser tenida por legalmente correcta», el auto da por cumplidos los juicios de aplicabilidad y relevancia «en tanto que, y a salvo de otras consideraciones, estaríamos obligados a desestimar el recurso de suplicación» (fundamento decimoprimer).

c) Desde el prisma del art. 14 CE, la Sala que promueve la cuestión aduce que, ante una misma situación de dependencia económica definida por la suma de ingresos de la pareja de hecho en relación con los propios del superviviente, la norma legal en cuestión puede dar respuestas radicalmente distintas, que son injustificables en términos de igualdad de trato ante la ley. La pensión –continúa– dependerá de una circunstancia estrictamente aleatoria como es el origen de los ingresos. Si en el supuesto litigioso los ingresos de 25.802 € que cobraba la fallecida por la prestación por incapacidad permanente absoluta los hubiera recibido en concepto de rendimientos no exentos, como por ejemplo una prestación de invalidez permanente total para la profesión habitual, el demandante sí tendría derecho a la pensión que reclama.

Resultaría además –puntualiza– que si, en un caso opuesto, el perceptor de la prestación exenta hubiera sido el superviviente, el efecto sería el contrario, porque permitiría generar con mayor facilidad el derecho a la pensión, lo que la Sala considera una «disfunción aplicativa» de la norma legal.

d) Por otro lado, la Sala advierte que no debe olvidarse la perspectiva de género, en tanto que la regulación cuestionada puede ser una discriminación indirecta del colectivo femenino. Recuerda, en este sentido, que la pensión de viudedad está fuertemente «feminizada», citando datos estadísticos sobre el porcentaje de hombres y mujeres que la perciben.

Al respecto, invoca también las directivas comunitarias sobre la igualdad entre hombres y mujeres así como la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de mayo de 2019 en el asunto C-161/18, en la que se ha apreciado el efecto discriminatorio de una normativa que afecta a una proporción de personas de un sexo significativamente más alta que del otro.

Para el órgano judicial el hecho de que las solicitantes de pensiones de viudedad sean mayoritariamente mujeres mientras que los causantes de las prestaciones de invalidez permanente absoluta o gran invalidez sean predominantemente hombres lleva a la Sala a pronosticar que la regulación cuestionada perjudicará fundamentalmente a aquellas, por más que el requisito esté formulado en términos neutros.

El auto concluye acordando el planteamiento de la cuestión acerca del sistema que resulta de la conexión entre los arts. 221.1 y 59.1 TRLGSS y 7 LIRPF.

4. Por providencia de 17 de septiembre de 2019 la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional acordó, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, oír a la fiscal general del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que estimara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuere notoriamente infundada.

5. La fiscal general del Estado presentó sus alegaciones el día 10 de octubre de 2019 interesando la inadmisión de la cuestión por resultar notoriamente infundada, por los motivos que se exponen a continuación.

a) Comienza recordando la doctrina constitucional sobre el principio de igualdad. En particular, resalta que este principio ha sido alegado a menudo en materia de prestaciones de la Seguridad Social, por lo que existe doctrina constitucional según la cual el legislador tiene un margen amplio para configurar el sistema de Seguridad Social según los recursos disponibles y las necesidades existentes. Cita, entre otras, la STC 91/2019, de 3 de julio, FJ 5, sobre la pensión de jubilación de los trabajadores a tiempo parcial. En ella se abordó un caso específico de discriminación por razón de sexo afirmando al respecto que «la incorporación de la discriminación indirecta como contenido proscrito por el art. 14 CE repercute en la forma de abordar el análisis de este tipo de discriminaciones, pues deberá atenderse necesariamente a los datos revelados por la estadística».

Menciona, asimismo, la doctrina constitucional sobre prestaciones en favor de parejas de hecho y afirma que la presente cuestión aborda otro aspecto más de esa regulación, en cuanto a la diferencia de trato entre parejas de hecho por razón de los ingresos, que considera de algún modo parecida a la que se establece entre parejas de hecho con hijos comunes con derecho a pensión de orfandad y aquellas en las que no concurre ese requisito, cuestión ésta abordada en el ATC 167/2017, de 12 de diciembre.

b) A partir de la doctrina constitucional aplicable, la fiscal general del Estado considera que la cuestión es notoriamente infundada. Para ello analiza distintos términos de comparación.

En primer lugar, compara dos parejas de hecho, en una de las cuales uno de los miembros percibe una prestación por incapacidad permanente absoluta para todo trabajo (o gran invalidez) y la otra una prestación por incapacidad permanente total para su trabajo habitual. Considera que sí hay una diferencia de trato. En el primer caso la prestación por incapacidad permanente absoluta para cualquier trabajo (o gran invalidez) no se computará como ingreso, ni en el total de la pareja, ni como ingreso del superviviente, si es este el que la percibe; en el segundo supuesto la prestación por incapacidad permanente total computará como cualquier otro ingreso, tanto para el total de ingresos de la pareja como para el miembro superviviente, si es este quien la percibe.

Esta diferencia de trato supone que el superviviente de la pareja de hecho que sea receptor de la prestación por incapacidad permanente absoluta tiene más facilidad para acceder a la prestación por viudedad que si fuera receptor de una prestación por incapacidad permanente total para su trabajo habitual. Pero lo relevante es que la

situación de base no es la misma, pues en el primer caso el perceptor de la prestación, tiene una incapacidad para todo trabajo, con lo que eso supone de enorme dificultad para generar otros ingresos; mientras que en el segundo tiene una incapacidad laboral permanente para ejercer su profesión habitual, lo que le permite realizar otro trabajo remunerado. Así pues, siendo las situaciones de base diferentes considera que no hay vulneración del principio de igualdad ante la ley.

c) A continuación, analiza la diferencia que se establece dentro de las parejas de hecho, en las cuales uno de los miembros percibe una prestación por incapacidad permanente absoluta, según que el perceptor de la prestación sea el causante o el superviviente de la pareja. De nuevo, la diferencia de trato es clara, si se trata del superviviente resulta beneficiado, pues sus ingresos por dicha prestación no computarán en el total de la pareja pero tampoco en sus ingresos propios. Mientras que en el caso de que el superviviente sea el otro miembro de la pareja, caso del demandante en el proceso subyacente, como los ingresos por la prestación por incapacidad absoluta de la persona fallecida, no se computan en el total de la pareja, este término disminuye, y si los ingresos propios del superviviente no proceden de una renta exenta, le resulta más difícil acceder a la pensión.

Ahora bien, considera que la diferencia fáctica de la que se parte también es clara en estos casos. Si el superviviente es el perceptor de las prestaciones por incapacidad laboral absoluta, resulta que se queda, con su situación de incapacitado absoluto para todo trabajo o de gran inválido, con la necesidad de la ayuda de una tercera persona para las actividades habituales. Por el contrario, si el superviviente, como es el caso, no es quien percibía una prestación por incapacidad permanente absoluta, se queda sin la carga económica derivada de dicha situación. Por tanto, tampoco son situaciones comparables, luego no se vulnera el principio de igualdad ante la ley.

d) En tercer lugar, aborda el motivo de discriminación indirecta por razón de sexo, referido a que son más las mujeres viudas de una persona con incapacidad laboral absoluta que los hombres viudos de una mujer en alguna de estas situaciones. Al respecto, considera que este enfoque de la cuestión, basado en cuestiones numéricas, parece no tener en cuenta que lo establecido en la norma cuestionada es un beneficio para que las personas viudas de parejas de hecho, que son ellas mismas grandes inválidas o tienen una incapacidad laboral absoluta, tengan mayor facilidad para acceder a la prestación, y si son más las mujeres que los hombres que solicitan pensión de viudedad, podrían ser más también las mujeres que los hombres que obtengan ese beneficio, desde el punto de vista de este parámetro.

En todo caso, no considera conforme con la concepción actual de la protección a personas con incapacidad afirmar que, como son más, hay que beneficiar a las viudas (o viudos, como era el caso del proceso subyacente), de una pareja fallecida que percibía una prestación por incapacidad absoluta o gran invalidez, en detrimento de las personas viudas que ellas mismas padecen tal grado de disminución de sus capacidades como para percibir una prestación por incapacidad absoluta o por gran invalidez y además han perdido a su pareja.

Añade que, desde el punto de vista de la proporcionalidad de la medida, la regulación que aquí se cuestiona no conduce a un resultado desproporcionado porque lo que supone para los supervivientes de una pareja de hecho cuyo causante percibía una prestación de la Seguridad Social por incapacidad absoluta o por gran invalidez no es la imposibilidad de acceder a la prestación de viudedad en todo caso, pues tendrán acceso a la prestación en el supuesto de que sus ingresos propios no alcancen 1,5 veces el salario mínimo interprofesional.

Por todo lo cual la fiscal general del Estado estima que la interpretación conjunta de los arts. 221.1 y 59.1 TRLGSS y del art. 7 c) LIRPF, que realizan el INSS y el órgano judicial no infringe el art. 14 CE.

Aclara, por último, en cuanto a si es posible otra interpretación del precepto impugnado, y aun considerando constitucional la interpretación realizada por el Tribunal proponente, la fiscal general del Estado sostiene que una interpretación que diera lugar a

lo que pretende el demandante (incluir las rentas exentas dentro de los rendimientos del trabajo) tampoco sería arbitraria ni irracional.

Concluye, por todo lo expuesto, interesando que la cuestión se inadmita por ser notoriamente infundada.

## II. Fundamentos jurídicos

### 1. Objeto de la cuestión de inconstitucionalidad.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña plantea una cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 221.1 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (TRLGSS), aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en conexión con el art. 59.1 del mismo texto legal y el art. 7 f) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas (LIRPF).

Se reproduce, a continuación, el tenor de los preceptos afectados:

Arts. 221.1 y 59.1 TRLGSS:

«Artículo 221. Pensión de viudedad de parejas de hecho.

1. Cumplidos los requisitos de alta y cotización establecidos en el artículo 219, tendrá asimismo derecho a la pensión de viudedad quien se encontrase unido al causante en el momento de su fallecimiento, formando una pareja de hecho, y acreditara que sus ingresos durante el año natural anterior no alcanzaron el 50 por ciento de la suma de los propios y de los del causante habidos en el mismo período. Dicho porcentaje será del 25 por ciento en el caso de inexistencia de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad.

[...]

Se considerarán como ingresos los rendimientos de trabajo y de capital así como los de carácter patrimonial, en los términos en que son computados para el reconocimiento de los complementos por mínimos de pensiones establecidos en el artículo 59.1.

[...]».

«Artículo 59. Complementos para pensiones inferiores a la mínima.

1. Los beneficiarios de pensiones contributivas del sistema de la Seguridad Social, que no perciban rendimientos del trabajo, del capital o de actividades económicas y ganancias patrimoniales, de acuerdo con el concepto establecido para dichas rentas en el impuesto sobre la renta de las personas físicas, o que, percibiéndolos, no excedan de la cuantía que anualmente establezca la correspondiente ley de presupuestos generales del Estado, tendrán derecho a percibir los complementos necesarios para alcanzar la cuantía mínima de las pensiones, siempre que residan en territorio español, en los términos que legal o reglamentariamente se determinen.

[...]

A efectos del reconocimiento de los complementos por mínimos de las pensiones contributivas de la Seguridad Social, de los rendimientos íntegros procedentes del trabajo, de actividades económicas y de bienes inmuebles, percibidos por el pensionista y computados en los términos establecidos en la legislación fiscal, se excluirán los gastos deducibles de acuerdo con la legislación fiscal.

[...]».

Art. 7 f) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas:

«Artículo 7. Rentas exentas.

Estarán exentas las siguientes rentas:

[...]

f) Las prestaciones reconocidas al contribuyente por la Seguridad Social o por las entidades que la sustituyan como consecuencia de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez».

Conforme al art. 221.1 TRLGSS, para tener derecho a la pensión de viudedad en las parejas de hecho, se contemplan dos vías posibles: (i) que los ingresos del superviviente no superen el 50 por 100 de la suma de ingresos previos de ambos miembros o el 25 por 100 si no hay hijos comunes con derecho a pensión de orfandad. Y (ii) que los ingresos del sobreviviente resulten inferiores a 1,5 veces el importe del salario mínimo interprofesional vigente en el momento del hecho causante de la pensión. Esta segunda vía, sin embargo, no es aplicable al caso del proceso judicial del que trae causa esta cuestión de inconstitucionalidad.

El auto de planteamiento sostiene que la interpretación del precepto de referencia, junto con el art. 59.1 TRLGSS y el art. 7 f) LIRPF, llevan a la conclusión de que, en la ecuación que valora la «dependencia económica» del superviviente, no computen aquellos rendimientos exentos de impuesto sobre la renta de las personas físicas: IRPF (en el proceso *a quo* se trataba de una prestación por incapacidad permanente absoluta), lo que da lugar a una desigualdad carente de justificación objetiva y razonable que es contraria al art. 14 CE.

La fiscal general del Estado se opone a la admisión a trámite de la cuestión, por estimarla notoriamente infundada, con arreglo al art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), de acuerdo con el cual el Tribunal puede rechazar en trámite de admisión mediante auto, sin otra audiencia que la del fiscal general del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando fuera notoriamente infundada.

Este Tribunal ha reiterado que el concepto de cuestión «notoriamente infundada» del art. 37.1 LOTC «encierra un cierto grado de indefinición, que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, existiendo supuestos en los que un examen preliminar permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad trasladada por el órgano judicial» (entre otros muchos, AATC 37/2015, de 17 de febrero, FJ 2; 109/2017, de 18 de julio, FJ 2, y 18/2019, de 12 de marzo, FJ 2).

Pues bien, por las razones que se exponen a continuación, puede apreciarse ya en este trámite liminar que la cuestión planteada es notoriamente infundada.

2. La norma admite una interpretación alternativa a la que hace el órgano promotor.

Tal y como se ha expuesto, la duda que alberga el órgano judicial se refiere a qué ingresos deben tenerse en cuenta para valorar el requisito de la «dependencia económica», a efectos de determinar el reconocimiento de la pensión de viudedad derivada del fallecimiento de un miembro de la pareja de hecho. Más específicamente, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña interpreta que si una renta percibida por la persona fallecida está exenta del IRPF, como sucede con la prestación por incapacidad permanente absoluta [art. 7 f) LIRPF], no debe ser computada, lo que privará al demandante en el proceso *a quo* del derecho a la pensión, con infracción del art. 14 CE.

a) Nuestro análisis debe partir de la doctrina general de este Tribunal sobre el principio de igualdad «en la ley» o «ante la ley» sintetizada, entre otras muchas, en la STC 91/2019, de 3 de julio, FJ 4, a la que, para evitar reiteraciones innecesarias, nos remitimos. En particular, la pensión de viudedad para las parejas de hecho (art. 174.3 de la Ley general de la Seguridad Social de 1994 y actual art. 221.1 TRLGSS) ha sido objeto de diversos pronunciamientos del Tribunal desde la perspectiva del artículo 14 CE (SSTC 41/2013, de 14 de febrero; 40/2014, de 11 de marzo; 44/2014, 45/2014 y 51/2014, de 7 de abril y 60/2014, de 5 de mayo, y AATC 167/2017, de 12 de diciembre, y 8/2019, de 17 de enero).

El ATC 8/2019, de 17 de enero, ya determinó que no es contrario al art. 14 CE establecer para las parejas de hecho un requisito de dependencia económica que no se exige en el caso de los matrimonios. Se trata ahora de evaluar si la fórmula para medir la dependencia económica puede infringir dicho precepto, en atención al distinto origen y régimen fiscal de las rentas de los miembros de la pareja de hecho. Así pues, en el presente proceso se plantea una duda de constitucionalidad sobre una denunciada desigualdad entre distintos tipos de parejas de hecho. En concreto, por la composición de sus ingresos, de forma que, según el órgano promotor, el no computar en la ecuación que valora la «dependencia económica» los rendimientos exentos de IRPF sería un motivo de desigualdad, carente de justificación objetiva y razonable, que lesiona, por tanto, el art. 14 CE.

b) Como se ha expuesto, el cuestionado art. 221.1 TRLGSS, por vía del art. 59.1 del mismo texto legal, remite a la normativa del IRPF para el cómputo de los ingresos que condicionan el derecho a la pensión por viudedad. No es el único caso en que la legislación de Seguridad Social se remite a la tributaria. Baste citar, a título de ejemplo, el art. 147.2.b) TRLGSS, sobre la inclusión de las dietas en la base de cotización, y el art. 363.5 TRLGSS, a efectos de computar los ingresos máximos para tener derecho a la pensión no contributiva por invalidez. Es decir, cuando se trata de cuantificar los ingresos de una persona, la normativa de Seguridad Social opta por remitirse a las normas tributarias, en lugar de establecer reglas propias, que tendrían que ser muy proliferas para contemplar todos los supuestos y categorías existentes, lo que la normativa fiscal ya hace de forma exhaustiva.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la finalidad del reenvío a la ley del IRPF es que, para determinar la dependencia económica, se compute toda fuente de renta, cabe interpretar que la remisión se circunscribe a los conceptos de renta y no conlleva indefectiblemente asumir también el preciso régimen fiscal aplicable a cada retribución, régimen que, además, puede ser cambiante (el art. 7 de la Ley 35/2006 ha sido modificado en once ocasiones desde su aprobación). En este sentido, se observa que el art. 59.1 TRLGSS utiliza precisamente la expresión «concepto establecido para dichas rentas en el impuesto sobre la renta de las personas físicas». Es decir, es posible mantener que la exención de una renta en el IRPF, cualquiera que sea el motivo que ha llevado al legislador tributario a establecer dicho beneficio fiscal, no implica necesariamente que deba excluirse a la hora de medir el grado de dependencia económica del superviviente en una pareja de hecho.

De este modo, la remisión abierta y genérica que hace la norma controvertida a «los términos establecidos en la legislación fiscal» y, en concreto, al «concepto» establecido para dichas rentas en el IRPF deja al órgano judicial un margen suficiente para que, sin forzar el tenor de los preceptos analizados, pueda interpretarlos en el sentido más adecuado a las particularidades del caso.

Además, en cuanto a las rentas exentas, conviene recordar que el art. 22 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria, define las exenciones como «aquellos [supuestos] en que, a pesar de realizarse el hecho imponible, la ley exime del cumplimiento de la obligación tributaria principal». Así pues, frente a lo que sostiene el órgano judicial, los conceptos recogidos en el art. 7 LIRPF también son, como indica su rúbrica, «rentas» y por ello integran el hecho imponible del tributo. En otras palabras, el beneficio fiscal no priva a las rentas de su condición de tales, aunque las deje sin gravamen. De hecho, en ocasiones la exención es solo parcial, como sucede en la indemnización por despido del art. 7 e) de dicha ley. En tales casos un rendimiento queda sin gravamen hasta una cuantía y tributa por el exceso, pero todo es renta que integra el hecho imponible del IRPF.

Por consiguiente, la interpretación alternativa de que la remisión a la Ley del impuesto sobre la renta de las personas físicas es solo a los «conceptos» de renta y no a todas y cada una de las especialidades del tratamiento fiscal de cada rendimiento es posible y razonable. Esto ofrecería al órgano judicial un margen interpretativo para valorar la dependencia económica de una forma que, en el caso concreto del proceso

subyacente, le permitiría evitar el –a su entender– efecto inconstitucional de la exclusión de la renta exenta.

En todo caso, el resultado contrario al art. 14 CE tampoco tiene lugar aunque se siga la interpretación que postula la Sala, como, a continuación, se razona.

3. La interpretación del órgano judicial no produce un efecto contrario al art. 14 CE.

Como hemos avanzado, la interpretación según la cual las rentas exentas no deben tenerse en cuenta, asumiendo por tanto el régimen fiscal (en este caso, de exención) que en cada momento prevé la Ley del impuesto sobre la renta de las personas físicas, no arroja un resultado contrario al art. 14 CE.

Si la regla del art. 221.1 TRLGSS se interpretara como postula la Sala, estaría incorporando la cuantificación de las rentas que hace la normativa tributaria, basada en criterios de capacidad económica, ex art. 31.1 CE, incluyéndose en la fórmula legal solo las rentas gravadas y en la medida en que lo están. Se trataría de una legítima opción del legislador en materia de Seguridad Social, dentro de su amplio margen de configuración (por todas, STC 41/2013, de 14 de febrero, FJ 4), fundada en la premisa de que si la ley fiscal no grava de modo efectivo una renta es porque esta no revela capacidad económica.

Debe subrayarse que este criterio opera en ambos términos de la ecuación. Es decir, juega tanto para determinar los ingresos del superviviente como la suma de ingresos previos de la pareja. Por consiguiente, como alega la fiscal general del Estado, si el perceptor de la renta exenta hubiera sido el miembro de la pareja que sobrevive en lugar del que ha fallecido, excluyéndose del cómputo también en el primer término de la ecuación y no solo en el segundo, sí habría tenido derecho a la pensión, mientras que con la interpretación que sostiene el órgano judicial, no.

El auto de planteamiento admite lo anterior, si bien argumenta, conectándolo con una posible discriminación indirecta hacia las mujeres, que estadísticamente es más frecuente que las pensiones de jubilación se soliciten por mujeres y que los fallecidos que venían percibiendo prestaciones de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez sean hombres.

Sin embargo, el órgano judicial no tiene en cuenta que el distinto régimen fiscal de un ingreso puede deberse a múltiples razones de tipo técnico, social o económico, apreciadas por el legislador tributario, dentro de su libertad de configuración, para medir la capacidad económica que pone de manifiesto la percepción de una renta. Así, el art. 7 de la Ley del impuesto sobre la renta de las personas físicas comprende hasta veintisiete apartados, de la a) a la z), con distintos supuestos de exención, muchos de los cuales se subdividen con referencias a una pluralidad de prestaciones. Son supuestos de gran heterogeneidad que incluyen determinadas indemnizaciones, gratificaciones, rendimientos del capital, premios, becas, prestaciones sociales, etc. A ello se añaden otras exenciones en otros artículos de la Ley del impuesto sobre la renta de las personas físicas (a título de ejemplo, arts. 33.4 y 38.1).

De igual forma, la ecuación que mide la dependencia económica también podrá arrojar resultados diferentes en función de otros beneficios fiscales aplicables a los ingresos distintos de las exenciones, tales como reducciones o bonificaciones. Los diferentes resultados serían, por tanto, una consecuencia derivada de interpretar que el art. 221.1 TRLGSS asume todos los criterios de cuantificación (con exenciones, reducciones, bonificaciones, etc.) de la Ley del impuesto sobre la renta de las personas físicas, que es una regla objetiva, general y neutra que incorpora al ámbito de las prestaciones de la Seguridad Social la medición fiscal de la capacidad económica del IRPF y a la que no cabe hacer ninguna tacha de inconstitucionalidad. Por otra parte, como se ha razonado en el fundamento jurídico anterior, su carácter abierto permite adaptarla a cada caso particular.

En consecuencia, debemos descartar la infracción del art. 14 CE.

Por lo expuesto, el Pleno

## ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese este auto en el «Boletín Oficial del Estado»

Madrid, a veintinueve de octubre de dos mil diecinueve.—Juan José González Rivas.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Santiago Martínez-Vares García.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Antonio Narváez Rodríguez.—Alfredo Montoya Melgar.—Ricardo Enríquez Sancho.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.