Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

2º Trimestre 2020 nº 23

Sumario:

Dirección: José Luis Monereo Pérez

Editorial

- La protección social en la emergencia. Entre el ensayo, precipitación y búsqueda de soluciones en tiempos de incertidumbre (A propósito de la crisis sanitaria provocada por el COVID 19 y las medidas legales adoptadas)

José Luis Monereo Pérez y Guillermo Rodríguez Iniesta

Estudios Doctrinales

- Seguridad Social y COVID-19

Andrés Ramón Trillo García

Estudios de Doctrina Judicial

- La discapacidad visual grave como lesión determinante de gran invalidez. (Comentario a la STS-SOC 827/2019, de 4 de diciembre)

Carlota María Ruiz González

Derecho Comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas

- La perspectiva internacional en la protección por desempleo de los trabajadores migrantes: el derecho coordinador de las legislaciones de Seguridad Social

Juan Carlos Álvarez Cortés

Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas

María Nieves Moreno Vida

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social

Javier Aibar Bernad y Andrés R. Trillo García

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social

- Reflexionando sobre el futuro de los sistemas de pensiones

Santos Miguel Ruesga Benito

Clásicos de la Seguridad Social

- LUDWIG HEYDE: "La Seguridad Social en el marco de la política y el Derecho Sociales"

José Luis Monereo Pérez

Ediciones Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

2º Trimestre 2020 Nº 23

© Ediciones Laborum, S.L.

Avda. Gutiérrez Mellado, nº 9
Planta 3ª - Oficina 21
30.008 - Murcia

Telf. 968 88 21 81
Fax. 968 88 70 40
Web: www.laborum.es
email: laborum@laborum.es

Depósito Legal: MU 1085-2014
Publicación Impresa: ISSN 2386-7191
Publicación Digital: ISSN 2387-0370

Impreso en España - Printed in Spain

Contacto Revista:
www.laborum.es/revsegsoc
facebook.com/RevSegSoc
@RevSegSoc
revsegsoc@laborum.es

Reservados todos los derechos.
Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)

DIRECCIÓN:

José Luis Monereo Pérez, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada. Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*

SUBDIRECCIÓN:

Guillermo Rodríguez Iniesta, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia*

COORDINACIÓN:

Belén del Mar López Insua, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

CONSEJO DE REDACCIÓN:

José Luis Monereo Pérez, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada. Universidad de Granada. Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*

Guillermo Rodríguez Iniesta, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia*

Faustino Cavas Martínez, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia*

Lourdes López Cumbre, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Cantabria*

Juan Antonio Maldonado Molina, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Antonio Márquez Prieto, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*

José Luis Tortuero Plaza, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense*

Cristina Sánchez-Rodas Navarro, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*

Francisco Ortiz Castillo, *Abogado y Graduado Social*

CONSEJO ASESOR:

Mario Ackerman, *Catedrático Emérito de la Universidad de Buenos Aires. Director de la Maestría y del Carrera de Posgrado de Especialización en Derecho del Trabajo en la Facultad de Derecho de Buenos Aires*

Jordi Agustí Juliá, *Magistrado Emérito del Tribunal Supremo*

Miguel A. Almendros González, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

María José Añón Roig, *Catedrática de Filosofía del Derecho. Universidad de Valencia*

Joaquín Aparicio Tovar, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Castilla La Mancha*

Ángel Arias Domínguez, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura*

Alberto Arufe Varela, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de A Coruña*

Gian Guido Balandi, *Catedrático Derecho del Trabajo. Universidad de Ferrara. Italia*

Gustavo Filipe Barbosa Garcia, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Sao Paulo (Brasil)*

Guillermo Barrios Baudor, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos*

Francisco Blasco Lahoz, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*

Ángel Blasco Pellicer, *Magistrado del Tribunal Supremo. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (exc.)*

Paola Bozzao, *Profesora Titular –acreditada a Catedrática– de Derecho del Trabajo. Universidad La Sapienza de Roma. Italia*

Umberto Carabelli, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de Bari "Aldo Moro". Italia*

Jo Carby-Hall, *Abogado. Director de Investigaciones Jurídicas Internacionales. Universidad de Hull. Yorkshire. Inglaterra*

María Emilia Casas Baamonde, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense. Expresidenta del Tribunal Constitucional*

María Antonia Castro Argüelles, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Oviedo*

Lance Compa, *Catedrático de Relaciones Laborales, Derecho e Historia. Universidad de Cornel l. Ithaca. Nueva York*

Wolfgang Däubler, *Catedrático de Derecho Laboral Alemán y Europeo, Derecho Civil y Mercantil. Universidad de Bremen. Alemania*

Luis Enrique De la Villa, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad a Distancia de Madrid*

Mikel De la Fuente Lavín, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad del País Vasco*

Ángel Luis De Val Tena, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza*

Aurelio Desdentado Bonete, *Magistrado Emérito del Tribunal Supremo*

María Teresa Díaz Aznarte, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Marco Esposito, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de Nápoles. Italia*

Gemma Fabregat Monfort, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*

José Antonio Fernández Avilés, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Juan Antonio Fernández Bernat, *Profesor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*

Juan José Fernández Domínguez, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León*

Maximilian Fuchs, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad Católica Eichstätt-Ingolstadt. Alemania*

Ángel Gallego Morales, *Presidente del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales. CARL*

Javier Gárate Castro, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Santiago de Compostela*

Juan García Blasco, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza*

Carlos García de Cortázar, *Técnico de la Administración de la Seguridad Social*
Joaquín García Murcia, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Zaragoza*
Ignacio García Ninet, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona*
María García Valverde, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Mario Garmedia Arigón, *Profesor de Derecho del Trabajo. Universidad de la República de Uruguay*
Rosa González de Patto, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Santiago González Ortega, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Pablo Olavide*
Jesús Lahera Forteza, *Profesor Titular –acreditado a Catedrático– de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense*
Juan López Gandía, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
José Luján Alcaraz, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia*
Jesús Martínez Girón, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de A Coruña*
Carolina Martínez Moreno, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Oviedo*
Jesús Mercader Uguina, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III*
Cristina Monereo Atienza, *Profesora Titular de Filosofía del Derecho. Universidad de Málaga*
María Nieves Moreno Vida, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Rafael Muñoz de Bustillo, *Catedrático de Economía Aplicada. Universidad de Salamanca*
Antonio Ojeda Avilés, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*
Sofía Olarte Encabo, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Pompeyo Gabriel Ortega Lozano, *Profesor Ayudante Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
Mari Carmen Ortiz Lallana, *Magistrada del TSJ de La Rioja. Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Adrián Osvaldo Goldin, *Abogado. Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de Buenos Aires. Argentina*
Manuel Carlos Palomeque López, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Salamanca*
José Antonio Panizo Robles, *Administrador Civil del Estado*
Rosa Quesada Segura, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*
Margarita Ramos Quintana, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna*
Susana Rodríguez Escanciano, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León*
Gloria Rojas Rivero, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna*
Eduardo Rojo Torrecilla, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Barcelona*
Santos Miguel Ruesga Benito, *Catedrático de Economía Aplicada. Universidad Autónoma de Madrid*
Tomás Sala Franco, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
Fernando Salinas Molina, *Magistrado Emérito del Tribunal Supremo*
Carolina San Martin Mazzuconi, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos*
Antonio Vicente Sempere Navarro, *Magistrado del Tribunal Supremo. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (exc.)*
Elena Signorini, *Profesora agregada de Derecho Laboral y de Seguridad Social. Universidad de Bérgamo. Italia*
Andrés Trillo García, *Letrado Jefe de los Servicios Centrales del Instituto Nacional de la Seguridad Social*
Fabio Tulio Barroso, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de Pernambuco. Brasil*
Daniel Toscani Giménez, *Profesor Titular –acreditado a Catedrático– de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
Fernando Valdés Dal-Ré, *Magistrado del Tribunal Constitucional. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (exc.)*
Francisco Vila Tierno, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*

COMITÉ DE EVALUACIÓN EXTERNO:

Alessandro Garilli, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Facultad de Derecho Universidad de Palermo*
Jaime Cabeza Pereiro, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Vigo*
Carlos Alfonso Mellado, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
Juan Gorelli Hernández, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Huelva*
Arántzazu Vicente Palacio, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaume I*
Borja Suárez Corujo, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid*
Carolina Gala Durán, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Barcelona*
Javier Fernández-Costales Muñiz, *Catedrático EU (integrado TU) de Derecho del Trabajo y de la Seguriadad Social. Universidad de León*
Pilar Rivas Vallejo, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona*

EDITOR:

Francisco Ortiz Castillo

Destinatarios

Con esta orientación y enfoque metodológico que se busca los destinatarios de esta Revista son todas las personas, instituciones y organismos –públicos y privados– en el campo de la Seguridad Social sin excepción, como Abogados, Graduados Sociales, Profesorado Universitario y en general todo el personal del ámbito académico científico, Responsables de dirección de personal o de "recursos humanos", asesores sindicales o empresariales, trabajadores sociales, directores y empleados públicos, y sus respectivas asociaciones u organizaciones profesionales, entre otros.

Índice

EDITORIAL 9

LA PROTECCIÓN SOCIAL EN LA EMERGENCIA. ENTRE EL ENSAYO, PRECIPITACIÓN Y BÚSQUEDA DE SOLUCIONES EN TIEMPOS DE INCERTIDUMBRE **11**
José Luis Monereo Pérez
Guillermo Rodríguez Iniesta

ESTUDIOS DOCTRINALES 55

SEGURIDAD SOCIAL Y COVID-19 ..... **57**
Andrés Ramón Trillo García

1. INTRODUCCIÓN 57
2. PRESTACIONES ECONÓMICAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL 58
3. COTIZACIÓN Y RECAUDACIÓN 86
4. PRESTACIONES POR DESEMPLEO 111
5. SUBSIDIO EXTRAORDINARIO POR FALTA DE ACTIVIDAD DE PERSONAS INTEGRADAS EN EL SISTEMA ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR 127
6. PRESTACIÓN EXTRAORDINARIA POR CESE DE ACTIVIDAD DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS 132
7. SISTEMA ESPECIAL PARA TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA AGRARIOS EN EL RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA O AUTÓNOMOS 137
8. OPCIÓN DE LOS TRABAJADORES DEL ASEGURAMIENTO DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL CON UNA MUTUA COLABORADORA CON LA SEGURIDAD SOCIAL 140
9. SUSPENSIÓN DE PLAZOS EN EL ÁMBITO DE LA ACTUACIÓN DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL 142
10. COMPETENCIAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE ORDENACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL 143
11. CLASES PASIVAS 151
12. PLANES Y FONDOS DE PENSIONES 169

ESTUDIOS DE DOCTRINA JUDICIAL 175

LA DISCAPACIDAD VISUAL GRAVE COMO LESIÓN DETERMINANTE DE GRAN INVALIDEZ. (COMENTARIO A LA STS-SOC 827/2019, DE 4 DE DICIEMBRE) **177**
Carlota María Ruiz González

1. INTRODUCCIÓN 177
2. LA CEGUERA COMO SUPUESTO TÍPICO DE GRAN INVALIDEZ 178
3. LA SENTENCIA DEL TS DE 4 DE DICIEMBRE DE 2019 182
4. REFLEXIONES FINALES 189

DERECHO COMPARADO Y DERECHO EXTRANJERO EN SEGURIDAD SOCIAL Y MATERIAS CONEXAS 191

LA PERSPECTIVA INTERNACIONAL EN LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES: EL DERECHO COORDINADOR DE LAS LEGISLACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL 193
JUAN CARLOS ÁLVAREZ CORTÉS

1. INTRODUCCIÓN 193
2. LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES EN NORMAS INTERNACIONALES COORDINADORAS..... 195
3. LAS NORMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES: A NIVEL MUNDIAL..... 202
4. A NIVEL EUROPEO: EN EL CONSEJO DE EUROPA 202
5. A NIVEL EUROPEO, EN ESPECIAL, EN EL MARCO DE LA UNIÓN EUROPEA 203

CRÓNICA LEGISLATIVA, DOCTRINA JUDICIAL Y NOTICIAS BIBLIOGRÁFICAS 223
MARÍA NIEVES MORENO VIDA

1. UNIÓN EUROPEA..... 225
2. MEDIDAS LEGALES PARA HACER FRENTE A LA CRISIS SANITARIA, COVID-19 ... 226
3. CRITERIOS TÉCNICOS..... 278
4. CRÓNICA DE DOCTRINA JUDICIAL 279
5. NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS..... 281
6. RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS 281

CRÓNICA DE DOCTRINA ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL 285

NOVEDADES NORMATIVAS Y DE GESTIÓN DE LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL 287
JAVIER AIBAR BERNAD

1. MEDIDAS QUE AFECTAN A LA AFILIACION..... 289
2. MEDIDAS QUE AFECTAN A LA COTIZACION Y LA LIQUIDACIÓN DE LAS COTIZACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL 289
3. MEDIDAS QUE AFECTAN A LA RECAUDACION 292
4. OTRAS MEDIDAS DE INTERES..... 300

DOCTRINA ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE PRESTACIONES (PRIMER TRIMESTRE DE 2020).....306
ANDRÉS RAMÓN TRILLO GARCÍA

1. ASIMILACIÓN EXCEPCIONAL A ACCIDENTE DE TRABAJO DE LOS PERIODOS DE AISLAMIENTO O CONTAGIO DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS COMO CONSECUENCIA DEL VIRUS COVID-19. CRITERIO DE GESTIÓN INSS 8/2020, DE 17 DE MARZO DE 2020..... 306
2. NACIMIENTO Y CUIDADO DEL MENOR. NO CONSIDERACIÓN COMO SITUACIÓN A LA DE ALTA DE LOS 90 DÍAS SIGUIENTES A LA BAJA EN EL RETA. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 5/2020, DE 25 DE FEBRERO DE 2020 307
3. NACIMIENTO Y CUIDADO DEL MENOR. DISFRUTE DE LOS DESCANSOS OBLIGATORIO Y VOLUNTARIO AL AMPARO DEL DECRETO 4632020, DE 14 DE MARZO, POR EL QUE SE DECLARA EL ESTADO DE ALARMA PARA GESTIÓN

DE LA SITUACIÓN DE CRISIS SANITARIA OCASIONADA POR EL COVID-19. CRITERIO DE GESTIÓN INSS 9/2020, DE 19 DE MARZO DE 2020 308
4. JUBILACIÓN. MODALIDADES DE JUBILACIÓN ANTICIPADA, JUBILACIÓN PARCIAL Y JUBILACIÓN PARCIAL EN LA INDUSTRIA MANUFACTURERA. CONSIDERACIÓN DE LOS PERIODOS DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO SOCIAL DE LA MUJER. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 3/2020, DE 18 DE FEBRERO DE 2020 310
5. JUBILACIÓN ANTICIPADA INVOLUNTARIA DE LOS SOCIOS TRABAJADORES DE SOCIEDADES COOPERATIVAS INCLUIDOS EN EL RÉGIMEN GENERAL. CRITERIO DE GESTIÓN INSS 6/2000, DE 6 DE MARZO DE 2020 311
6. JUBILACIÓN. EFECTOS ECONÓMICOS DE LA JUBILACIÓN ACTIVA EN EL SUPUESTO DE PENSIONISTA QUE INICIA UNA ACTIVIDAD EN EL RÉGIMEN ESPECIAL AUTÓNOMO. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 2/2020, DE 14 DE FEBRERO 312
7. VIUDEDAD. ACCESO A LA PENSIÓN DE VIUDEDAD DE LAS PERSONAS SEPARADAS O DIVORCIADAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO NO SIENDO ACREEDORAS DE PENSIÓN COMPENSATORIA. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 4/2020 313
8. ASIGNACIÓN ECONÓMICA POR HIJO MENOR A CARGO. BENEFICIARIOS DE LA ASIGNACIÓN EN LA CUANTÍA INCREMENTADA DE 588 EUROS ANUALES ESTABLECIDA EN EL APARTADO 3 DEL ARTÍCULO 2 DEL REAL DECRETO-LEY 8/2010, DE 8 DE MARZO, DE MEDIDAS URGENTES DE PROTECCIÓN SOCIAL Y DE LUCHA CONTRA LA PRECARIEDAD LABORAL EN LA JORNADA DE TRABAJO. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 7/2020, DE 6 DE MARZO DE 2020 314

ECONOMÍA Y SOCIOLOGÍA DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y DEL ESTADO SOCIAL 317

REFLEXIONANDO SOBRE EL FUTURO DE LOS SISTEMAS DE PENSIONES 319
SANTOS MIGUEL RUESGA BENITO

1. INTRODUCCIÓN 320
2. UN PREÁMBULO. SOBRE LA CRISIS DEL CORONAVIRUS Y SU IMPACTO ASIMÉTRICO 320
3. PENSIONES PÚBLICAS Y PENSIONES PRIVADAS EN EL CONTEXTO ESPAÑOL 325
4. LOS FONDOS (DE CAPITALIZACIÓN) DE PENSIONES 341
5. COMPLEMENTARIEDAD O COMPETENCIA ENTRE PENSIONES PÚBLICAS Y PENSIONES PRIVADAS 347
6. SISTEMAS DE PENSIONES Y COHESIÓN SOCIAL 348
7. Y ALGUNAS REFLEXIONES FINALES 351
8. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 353

CLÁSICOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL 355

LUDWIG HEYDE: "LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL MARCO DE LA POLÍTICA Y EL DERECHO SOCIALES" 357
JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

1. LUDWIG HEYDE: UN PENSADOR CONTROVERTIDO EN TIEMPOS DE CRISIS EPOCAL 357
2. CLAVES DE SU PENSAMIENTO POLÍTICO SOCIAL Y SOCIO-JURÍDICO 370
3. DEL REFORMISMO SOCIAL DEMOCRÁTICO CONSERVADOR A LA DEFENSA DE LA "POLÍTICA SOCIAL" INSTRUMENTAL DEL ESTADO TOTALITARIO 380
4. OBRAS DE LUDWIG HEYDE (SELECCIÓN) 388

Editorial

Laborum

nº 23 (2º Trimestre 2020)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370

La protección social en la emergencia. Entre el ensayo, precipitación y búsqueda de soluciones en tiempos de incertidumbre
(A propósito de la crisis sanitaria provocada por el COVID-19 y las medidas legales adoptadas)

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ
CATEDRÁTICO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DIRECTOR DE LA REVISTA DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL LABORUM
PRESIDENTE DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL

GUILLERMO RODRÍGUEZ INIESTA
PROFESOR TITULAR DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL UNIVERSIDAD DE MURCIA
SUBDIRECTOR DE LA REVISTA DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL LABORUM
SECRETARIO GENERAL DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL

En primer lugar, nada al azar, ni sin un referente. En segundo lugar, no hacer nada que no vaya encaminado sino al bien común
MARCO AURELIO[1]

Las exigencias económicas –paro masivo, competencia internacional– limitan drásticamente la capacidad de actuación política. De ahí se sigue que todo continuará su curso (con algunas «correcciones ecológicas»), conforme al saber sobre la «post-historia» y según parece confirmar la falta de alternativa a la vía de desarrollo de la sociedad industrial. También apoya esa opción la disculpa que siempre se le ha concedido a la promesa de «progreso». A cada nueva generación que se pregunta ¿qué debemos hacer? la fe en el progreso responde: lo mismo de siempre, sólo que a mayor escala, con más rapidez y en mayor cantidad. Son muchos los elementos que nos inclinan a pensar que tendremos que discutir el probable futuro en el marco de ese escenario.
ULRICH BECK[2]

[1] MARCO AURELIO*: Meditaciones o Soliloquios*, Libro XII, 20, Madrid, Alianza Editorial, traducción y notas a cargo de Antonio Guzmán Guerra,2014, pág.21
[2] BECK, U.: *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad,* Barcelona-Buenos Aires, Ed. Paidós, 1998, pág. 279.

PRIMERA PARTE

El sábado 14 de marzo de 2020, el Boletín Oficial del Estado, publicaba el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaraba el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el coranovirus-19 o COVID-19. El estado de alarma abarcaba todo el territorio nacional, con una duración prevista de quince días naturales (que después han sido objeto de prórroga), y estableciendo una autoridad competente el Gobierno, si bien y para el ejercicio de las funciones se declaraba como autoridades competentes en sus respectivas áreas:

a) La Ministra de Defensa.

b) El Ministro del Interior.

c) El Ministro de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

d) El Ministro de Sanidad.

Asimismo, en las áreas de responsabilidad que no recaigan en la competencia de alguno de los Ministros indicados, será autoridad competente delegada el Ministro de Sanidad. A todos ellos se les habilitaba para dictar las resoluciones pertinentes e instrucciones interpretativas oportunas que podrán adoptarse de oficio o a petición de las autoridades autonómicas o locales competentes. A lo largo de su articulado se iba señalando el régimen de colaboración de las distintas autoridades y dependencia respectiva del ministerio correspondiente; la limitación de la libertad de circulación de los ciudadanos; posibilidad de requisas temporales y prestaciones personales obligatorias; medidas de contención en el ámbito educativo/formativo, comercial, cultural, recreativo, hostelería y restauración, etc.; medidas para reforzamiento del Sistema Nacional de Salud; aseguramiento del suministro de bienes y servicios necesarios para la protección de la salud pública, transportes, de aseguramiento del abastecimiento alimentario; tránsito aduanero; garantías de suministro de servicios esenciales; de comunicación e informativas; régimen sancionador; suspensión de plazos administrativos y plazos procesales y de prescripción y caducidad de acciones y derechos; y finalmente de ratificación de medidas adoptadas previamente por autoridades competentes de las Administraciones Pública antes de la declaración del estado de alarma y que fueran compatibles con las adoptadas en el RD 463/2020[3]. El RD 463/2020

[3] De ámbito estatal cabe señalar: RD-ley 6/2020, de 10 de marzo; Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo; Orden PCM/205/2020, de 10 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de marzo de 2020, por el que se establecen medidas excepcionales para limitar la propagación y el contagio por el COVID-19, mediante la prohibición de los vuelos directos entre la República italiana y los aeropuertos españoles, Orden PCM/216/2020, de 12 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 12 de marzo de 2020, por el que se establecen medidas excepcionales para limitar la propagación y el contagio por el COVID-19, mediante la prohibición de entrada de buques de pasaje procedentes de la República italiana y de cruceros de cualquier origen con destino a puertos españoles; Orden PCM/205/2020, de 10 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de marzo de 2020, por el que se establecen medidas excepcionales para limitar la propagación y el contagio por el COVID-19, mediante la prohibición de los vuelos directos entre la República italiana y los aeropuertos españoles; Orden PCM/216/2020, de 12 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 12 de marzo de 2020, por la que se establecen medidas excepcionales para limitar la propagación y el contagio por el COVID-19, mediante la prohibición de entrada de buques de pasaje procedentes de la República italiana y de cruceros de cualquier origen con destino a puertos españoles.

terminaba con un anexo relativo a los equipamientos y actividades cuya apertura al público quedaba suspendida. La "cascada" posterior de normas de diverso rango no se hizo esperar.

Tras la declaración del estado de alarma, el gobierno ha celebrado un total de ocho Consejos de Ministros[4] (a los que se sumaron otros posteriores), habiendo sido prorrogado en cinco ocasiones el estado de alarma, la última desde el día 25 mayo de 2020 hasta las 00.00 horas del 7 de junio de 2020[5].

Hay que partir de reconocer que la gravedad de la situación a la que tenemos que hacer frente, nunca se había conocido y en estos momentos solo queda, aunque sea por sentido de la responsabilidad y confianza legítima, apoyar al Gobierno en su "lucha" contra la pandemia y sus consecuencias. Ahora bien, eso no quita o impide, que se pueda en estos momentos analizar, comentar y valorar las distintas medidas que se han venido tomando, que se hará básicamente desde las medidas de protección social. Dejar, por descontado, asimismo, que la *situación sanitaria excepcional* ha determinado medidas y procedimientos análogos en los diversos países de la Unión Europea de referencia comparables al nuestro (señaladamente los más afectos por la pandemia como Italia, Francia, etc.). Todos ellos, han tomado medidas de urgencia a través de una típica legislación de emergencia, unas veces con acierto y otras no tanto.

Comenzaremos señalando que son datos oficiales relevantes de la incidencia de la enfermedad por coronavirus (COVID-19), los siguientes:

Uno. A 21 de mayo de 2020, en España nos encontramos con la siguiente incidencia de la enfermedad –datos registrados–: 233.037 casos confirmados, 27.940 fallecidos, 124.521 hospitalizados y de ellos 11.454 en UCI[6].

Dos. La evolución de paro registrado al mes de abril de 2020 (valores absolutos del mes) es la siguiente: 3.831.203 personas, siendo la variación con respecto al mes anterior de 282.891 personas más (un 7,97%)[7].

Y finalmente, cabe apreciar una cierta dosis de precipitación y falta de coordinación en el actuar del Gobierno en torno a las medidas de lucha contra esta crisis sanitaria. Por señalar un ejemplo, véase el titular del Diario el País correspondiente al día 16 de abril de 2020: *"Crisis del Coronavirus. El Gobierno deja en el aire la presentación hoy de la renta mínima para familias vulnerables. Escrivá dice haberse enterado por la prensa del acto*

[4] En marzo los días: 17, 24, 27, 29 y 31; en abril los días 7, 10 y 14.

[5] Esta prórroga ha sido aprobada con 177 votos a favor, 162 en contra y 11 abstenciones, véase nota de prensa del Congreso de los Diputados de 14 de mayo de 2020. Se puede consultar en http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/SalaPrensa/.

[6] Datos del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias a las 21:00 horas del 21 de mayo de 2020. La consulta a la información facilitada se puede hacer en: https://www.cenovid.isciii.es/covid19.

[7] Fuente Servicio Público de Empleo Estatal. Se puede consultar en https://www.sepe.es/HomeSepe/que-es-el-sepe/estadisticas/datos-avance/paro.html.
Sobre los efectos del COVID-19 en la Encuesta de Población Activa (EPA), primer semestre de 2020, puede verse la nota informativa del INE de fecha 28 de abril de 2020, en especial su pág. 20. Se puede consultar en http://www.mitramiss.gob.es/itss/ITSS/ITSS_Descargas/Atencion_ciudadano/Normativa_documentacion/Otra_docum/epa0120.pdf

anunciado ayer por el equipo de Iglesias, que ahora die estar listo para continuar con las reuniones"[8].

Por ello, creemos sinceramente que tales datos legitiman dar una opinión sobre lo hecho hasta ahora. En el análisis que aquí se hará podemos distinguir varias etapas o períodos en la actuación del Gobierno frente al COVID-19, a saber:

Primera etapa. Desde 1 enero de 2020 a 13 de marzo de 2020, toma de conocimiento y primeras respuestas

Las primeras noticias oficiales del coronavirus llegan a España a finales de 2019, como una situación de neumonía de etiología desconocida, con síntomas desde el 8 de diciembre y que afectaba a la ciudad de Wuhan, provincia de Hubei en China. Por similitud con otros coronavirus conocidos, se piensa en el denominado SARS-Cov-2. La Organización Mundial de la Salud lo denominaría inicialmente como 2019-nCOV y finalmente el 11 de febrero recibirá la denominación de COVID-19[9]. El 22 de enero de 2020 un comité de emergencia convocado por la OMS, asegura que aún no constituye una emergencia internacional de salud pública[10]. El 24 de enero de 2020, ya empiezan en Europa a comunicarse (Francia) los primeros casos de coronavirus.

Por su parte, en España el sábado 1 de febrero se confirma el primer caso COVID-19 de un turista alemán que se encontraba en las Islas Canarias (concretamente en la Gomera). Hecho que coincidirá con la llegada de los españoles que, venidos desde Wuhan (China), fueron confinados para cuarentena en el Hospital Central de la Defensa Gómez Ulla de Madrid.

El Gobierno de España comienza actuar tímidamente. Si repasamos las agendas de los departamentos ministeriales y del propio Consejo de Ministros podemos ver lo siguiente[11]:

a) El 28 de enero de 2020 el Ministro de Sanidad presenta un informe al Consejo de Ministros del siguiente tenor*: "El ministro de Sanidad ha informado al Consejo de Ministros de la situación tras el brote de coronavirus originado en China. Según ha explicado, en nuestro país no se ha detectado ninguna persona afectada. Todos los casos analizados hasta el momento han sido descartados. El ministro ha insistido en que España está preparada para afrontar cualquier eventualidad. Desde el inicio del brote, se han registrado 4.515 casos confirmados en China. Según los últimos datos disponibles, hay otros 65 casos en 14*

[8] Se puede consultar en: https://elpais.com/economia/2020-04-16/el-gobierno-deja-en-el-aire-la-presentacion-hoy-de-la-renta-minima-para-familias-vulnerables.html.

[9] Ver Instituto de Salud Carlos III (2020): *Procedimiento de actuación frente a casos de infección por el nuevo coranovirus (SARS-CovV-2)* –actualizado a 27 de febrero de 2020. Se puede consultar en https://www.mscbs.gob.es/profesionales/saludPublica/ccayes/alertasActual/nCov-China/documentos/Procedimiento_COVID_19.pdf.

[10] Textualmente en el apartado de conclusiones y dictamen se dice así: "*El 22 de enero, los miembros del Comité de Emergencia no llegaron a un consenso al respecto de si este evento constituye o no una ESPII …*". El texto completo del acuerdo se puede consultar en: https://www.who.int/es/news-room/detail/23-01-2020-statement-on-the-meeting-of-the-international-health-regulations-(2005)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-(2019-ncov)

[11] Las del Ministerio de Sanidad se pueden consultar en la siguiente dirección: https://www.mscbs.gob.es/gabinete/notasPrensa.; y las del Consejo de Ministros en https://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/referencias.

países. Han fallecido 106 personas (tasa de letalidad del 2,3%). España está actuando en coordinación con el resto de países de la Unión Europea y las autoridades sanitarias de las comunidades autónomas. El Centro de Prevención y Control de Enfermedades Europeo (ECDC) ha creado una página web específica con información sobre el coronavirus actualizada, accesible en: www.ecdc.europa.eu/en/novel-coronavirus-china."

b) El 4 de febrero de 2020, tras la celebración del Consejo de Ministros y en rueda de prensa se informa de la "*propuesta del Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática y el Ministerio de Sanidad, la creación del Comité de Coordinación Interministerial ante la amenaza para la Salud Pública producida por el coronavirus. Se trata de un grupo de trabajo en el que se hará seguimiento y evaluación de la situación y se coordinará la respuesta transversal del Gobierno ante cualquier eventualidad que se pudiera producir. El Comité lo presidirá la vicepresidenta primera del Gobierno y ministra de Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática y la vicepresidencia la ostentará el ministro de Sanidad*."

c) El 11 de febrero de 2020 el Ministro de Sanidad presenta un nuevo informe al Consejo de Ministros informando de *"... del nuevo caso que dio positivo por coronavirus el domingo en Mallorca. Como el otro paciente diagnosticado en España, en La Gomera, está asintomático, ingresado hospitalariamente y aislado, cumpliendo cuarentena"*.

d) El 24 de febrero de 2020 el Ministro de Sanidad anuncia la convocatoria para el día siguiente del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud (SNS) con el objetivo de ofrecer información disponible y coordinar las medidas a tomar con las comunidades autónomas y que ese mismo día se celebrará una reunión del Centro Europeo de Control de Enfermedades en la que se unificarán criterios con los países de la UE.

d) El 25 de febrero de 2020, el Ministro de Sanidad tras la reunión del Consejo Territorial de Salud informa de que "*ante el aumento de casos detectados en diferentes países, y especialmente en Italia, los expertos han recomendado aumentar la sensibilidad del sistema de detección para prevenir el coronavirus". Con este objetivo, el Ministerio y las CCAA han acordado ampliar la definición de caso a nuevas zonas de riesgo, según lo acordado también a nivel europeo… Además, en la línea de reforzar la detección de posibles casos, el Ministro ha señalado que esta misma mañana se ha acordado, con el Ministerio de Fomento, AENA y Puertos del Estado, incrementar la información a los viajeros en puertos y aeropuertos. Además, se van a preparar piezas informativas para difundir en los aviones que aterricen en España, con medidas básicas de prevención y recomendaciones, especialmente en los que procedan de zonas de riesgo*".

d) El 3 de marzo de 2020 el Ministerio de Sanidad hace público la siguiente nota de prensa:

"El Ministerio de Sanidad y las CCAA recomiendan celebrar a puerta cerrada las competiciones deportivas masivas con equipos de zonas de riesgo

Como segunda medida de contención, se ha pedido la cancelación de todos los eventos en los que participen profesionales sanitarios

La recomendación sobre las competiciones deportivas, que de momento afecta a cuatro partidos, se ha consensuado con el Consejo Superior de Deportes y las federaciones afectadas y su ejecutividad dependerá de las CCAA"

e) El día 4 de marzo de 2020, nueva nota de prensa en relación con los cinco españoles procedentes de Wuhan (China) que llegaron a España y que se encontraban desde el día 27 de febrero ingresados en el hospital central de Defensa Gómez Hulla han sido dados de alta.

f) El día 6 de marzo de 2020 el Ministerio hace pública en el sentido siguiente: "*El ministro de Sanidad, Salvador Illa, ha instado a la Comisión europea a garantizar, "en la medida de lo posible, la coherencia y la consistencia de las medidas tomadas por los Estados miembros para trasladar un mensaje de coordinación y cooperación a la ciudadanía europea… El ministro ha recordado que el Ministerio de Sanidad está trabajando bajo 4 principios esenciales: toma de decisiones basada en la evidencia científica; seguimiento permanente; coordinación con las CCAA y a nivel europeo e internacional y transparencia…*".

g) El 9 de marzo de 2020 el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud acuerda medidas concretas para las zonas con trasmisión comunitaria significativa de coronavirus, considerando como tales la Comunidad de Madrid, Vitoria y la localidad de Labastida, entre ellas las siguientes:

1. Medidas en el ámbito educativo: a. Suspensión de la actividad docente presencial en todos los niveles educativos (Universidades, Bachillerato, Educación Secundaria, Educación Primaria e Infantil, Guarderías, Formación Profesional y otros); b) Suspensión de actividades complementarias educativas.

2. Recomendaciones en el ámbito laboral: a) Realización de teletrabajo siempre que sea posible; b) Revisión y actualización de los planes de continuidad de la actividad laboral ante emergencias; c. Flexibilidad horaria y plantear turnos escalonados para reducir las concentraciones de trabajadores; d. Favorecer las reuniones por videoconferencia.

Por otro lado, el Consejo Interterritorial del SNS ha acordado incluir para todo el territorio español un conjunto de medidas de protección para poblaciones específicas. Entre ellas*:*

"1) Fomentar el cuidado domiciliario de los mayores; 2. Recomendación expresa a todas las personas mayores, que padecen enfermedades crónicas, pluripatológicos o con estados de inmunosupresión congénita o adquirida que limiten las salidas de su hogar o residencia. En cualquier caso, se recomienda evitar lugares concurridos en los que no es posible mantener la distancia de seguridad interpersonal de al menos un metro.

Y también otras medidas de carácter general como son: 1) Evitar los viajes que no sean necesarios apelando a la responsabilidad individual; y 2. Las personas que inicien síntomas respiratorios y/o fiebre se les recomienda que permanezcan en su domicilio evitando acudir a centros sanitarios, siempre que su situación clínica lo permita, y a su lugar."

h) Al día siguiente, 10 de marzo de 2020, el Gobierno anuncia una serie de medidas relativas a: prohibir los vuelos directos de Italia a España desde el 11 al 25 de marzo y se suspenden los viajes del IMSERSO durante el próximo mes. Y en el caso de Madrid, La Rioja, Vitoria y Labastida, al tratarse de zonas de transmisión significativa, quedan suspendidas las actividades en espacios cerrados que reúnan a más de mil personas.

i) Por su parte el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud en 12 de marzo, acordó extender todas las medidas acordadas el 9 de marzo a todo el territorio nacional. Y el Gobierno en la misma fecha anuncia toda una serie de medidas tendentes a reforzar el sistema sanitario, de apoyo a las familias, al sector empresarial y de gestión eficiente de las Administraciones Públicas.

Finalmente llegaremos al 14 de marzo de 2020 en el que se declarará el estado de alarma.

Pues bien, desde finales de enero de 2020 hasta a la declaración del estado de alarma, las únicas medidas concretas, en lo que conciernen a la Seguridad Social u otras ramas de la protección social pública se limitaron a:

A) Determinación de la contingencia a considerar en las situaciones de aislamiento por COVID-19

Se iniciará primero con un simple criterio administrativo el 2/2020, de 26 de febrero de 2020, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, en la que se da respuesta a la situación de aquellas personas que han sido sometidas a aislamiento preventivo, para evitar los riesgos de contagio derivados de dicha situación (la de su contacto con virus SARS-CovV-2), hasta tanto se culmine el correspondiente diagnóstico. A ese criterio le seguirá otro, el 3/2020, de 9 de marzo, del mismo centro directivo, sobre cómo debe catalogarse la incapacidad temporal derivada de la enfermedad COVID-19 una vez declarada, que será de enfermedad común salvo que se demuestre la relación causal con el trabajo en los términos previstos en el art. 156 LGSS e indicando que la fecha del hecho causante vendrá determinada por la fecha de inicio del aislamiento si, con carácter previo al diagnóstico de la enfermedad estuvo sometido a aislamiento[12]. La medida no era otra novedosa, fue la misma que en su momento se dio para los períodos de aislamiento preventivo sufrido por trabajadores afectados por la gripe A H1N1, por la Resolución de 7 de mayo de 2009 de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social[13].

B) Unas primeras medidas específicas

La primeras medidas de lucha contra la crisis sanitaria serán las recogidas en el **RD-ley 6/2020, de 10 de marzo,** por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud[14], que pese a lo rimbombante de su título

[12] Si la incapacidad temporal estuviere –para dicho trabajador- fijada como mejora voluntaria, será de aplicación si el trabajador se hubiere acogido a ella.

[13] BOE de 9 de mayo de 2009.

[14] Con anterioridad algunas Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias habían ido adoptando diversas medias de prevención, por ejemplo: Comunidad de Madrid: OO. 6 marzo de 2020 sobre medias de salud pública en relación con las actividades de los centros de mayores, hogares y clubes y centros de

(...)

y a una larguísima exposición de motivos[15], se limitó a tomar –en el ámbito que nos ocupa– las siguientes medidas:

a) Establecer –temporalmente– el **suministro centralizado** (en la Administración Sanitaria del Estado) y condicionar su prescripción a la identificación de grupos de riesgo, realización de pruebas analíticas y diagnósticas, cumplimentación de protocolos, envíos a la autoridad sanitaria de información sobre el curso de tratamientos o a otras particularidades semejantes (art. cuarto)[16].

Sobre esta medida es de advertir lo siguiente:

-Afectaron a una Ley Orgánica, la LO 3/1986, de 14 de abril. La modificación consiste en ampliar el objeto inicial de su artículo que ahora alcanzará no solamente a medicamentos o productos sanitarios, sino también a *"cualquier producto necesario para la protección de la salud"*[17].

-La competencia para tal compra centralizada, corresponderá a la Administración Sanitaria del Estado y aunque más adelante se volverá sobre ello, no se olvide que la Ley de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública data de 1986, cuando las competencias en materia de asistencia sanitaria y salud todavía no habían sido transferidas a las Comunidades Autónomas (salvo Cataluña, País Vasco y Andalucía), ni tampoco había sido promulgada la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. Y también debe recordarse las notorias diferencias entre la estructura y competencias que en aquellas fechas tenía el Ministerio de Sanidad y Consumo[18] y el actual Ministerio de Sanidad[19]. Quizás, en lugar de modificar la LO 3/1986 o acompañando a tal medida, hubiera, sido más acertada la modificación del art. 65 de la Ley 16/2002, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud.

b) Considerar (excepcionalmente) como **situación asimilada a accidente de trabaj**o los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras bastando estar en alta en cualquiera de los regímenes del sistema como consecuencia del virus COVID-19, situación que vendrá determinada por el parte de baja por aislamiento y la correspondiente alta, siendo la fecha del hecho causante la fecha en la que se acuerde el aislamiento o enfermedad del trabajador (art. quinto). Como se puede apreciar cambia sustancialmente respecto a los

convivencia familiar y social; y relativas a las actividades formativas en centros sanitarios; y Cantabria que por Resolución de 4 de marzo de 2020, de la Consejería de Sanidad se dictan instrucciones en relación con los eventos deportivos celebrados en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria en los que participen deportistas provenientes de las zonas establecidas como de riesgo de transmisión de la enfermedad COVID-19.

[15] Ocupa seis páginas de las nueve que tiene.

[16] Modifica el art. 4 de la LO 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública.

[17] El art. 4.1 originariamente decía así: "Cuando un medicamento o producto sanitario se vea afectado por excepcionales dificultades de abastecimiento y para garantizar su mejor distribución, la Administración Sanitaria del Estado, temporalmente…".
Ahora dice así: "Cuando un medicamento, un producto sanitario o cualquier producto necesario para la protección de la salud se vea afectado por excepcionales dificultades de abastecimiento y para garantizar su mejor distribución…", (el subrayado es nuestro).

[18] Véase RD 1943/1986, de 19 de septiembre, por el que se determina la estructura orgánica básica del Ministerio de Sanidad y Consumo. y la actual estructura del Ministerio de Sanidad establecida por RD 454/2020, de 10 de marzo.

[19] La actual estructura fue establecida por el propio RD 454/2020, de 10 de marzo, de desarrollo de la estructura orgánica básica del Ministerio de Sanidad y también de modificación del RD 139/2020, de 28 de enero.

criterios 2 y 3/2020 de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social –que antes se han reseñado–. Se adoptaría entonces un nuevo criterio administrativo por el mismo centro directivo, el 4/2020, de 12 de marzo, que se pronunciaría en favor de: 1.º) Dotar de efectos retroactivos a las medidas recogidas en el artículo quinto del RD-ley 6/2020 y eso pese a lo dispuesto en su Disposición Final Segunda sobre efectos de las medidas contenidas en el mismo[20]; 2.º) Aclaró además que los efectos de la asimilación no alcanzaban a la asistencia sanitaria; y 3.º) Finalmente dejó sin efectos los criterios 2/2020 y 3/2020 antes indicados.

Ante las dudas suscitadas sobre aplicabilidad del art. quinto del RD-ley 6/2020 y de la vigencia de los criterios 2 y 3 emitidos por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica acordaría en 17 de marzo de 2020 el criterio de gestión 8/2020, que de conformidad con el criterio 4/2020, fijaría las siguientes pautas de actuación: 1º) El art. quinto del RD-ley 6/2020 se aplicará de forma retroactiva a la fecha en que se haya acordado el aislamiento o diagnosticado la enfermedad, de manera que la prestación económica por incapacidad temporal se considerará asimilada accidente de trabajo; 2º) La asimilación a accidente de trabajo solo produce efectos en orden a la prestación económica de incapacidad temporal y por tanto la asistencia sanitaria a prestar será de contingencia común, salvo que se acreditara que la enfermedad se ha contraído con causa exclusiva en la realización del trabajo en los términos que recoge el art. 156 LGSS, en cuyo caso las prestaciones que se origen serán consideradas todas ellas como accidente de trabajo[21].

La situación asimilada a accidente de trabajo por confinamiento o enfermedad sería luego ampliada por el RD-ley 13/2020, de 7 de abril, incluyendo en esa cobertura las restricciones a las restricciones en las salidas del municipio donde tengan el domicilio las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19. Se trata de proteger a las personas trabajadoras que se vean obligadas a desplazarse de localidad por prestar servicios en las actividades no afectadas por el RD 463/2020 siempre que por la autoridad competente se haya acordado restringir la salida de personas del municipio donde aquellas tienen su domicilio y les ha sido denegada de forma expresa la posibilidad de desplazarse por la autoridad competente, no puedan realizar su trabajo de forma telemática por causas no imputables a la empresa o a la persona trabajadora y no tengan derecho a percibir ninguna otra prestación pública.

Entrando en el examen este criterio, no deja de ser una medida singular y extraña, ya que no se vincula a una mínima conexión con el trabajo desempeñado. Si lo que se pretendía era que ningún trabajador pudiera quedar fuera de la protección, por no alcanzar el período mínimo de cotización, más lógico hubiera sido considerarlo como accidente común que no lo exige, pues al fin y al cabo no habría muchas dificultades en admitir que el hipotético contagio se debe a un hecho accidental. Ahora bien, parece que también primó el aspecto cuantitativo de la prestación, percibir la prestación desde el día siguiente a la baja y en una cuantía inicial del 75% de la base reguladora y evitar días sin prestación, ni que se trasladara al empresario la responsabilidad de los días 4 a 15 de la baja. Cuestión que se deja a la

[20] La Disposición Final segunda sobre la entrada en vigor de dicho RD-ley 6/2020, dice: "*Este real decreto-ley entrará en vigor el día siguiente al de su aplicación en el Boletín Oficial del Estado.*"

[21] Se recuerda así mismo que los criterios 2/2020 y 3/2020 han quedado sin efecto.

interpretación es si esa asimilación también tiene que alcanzar a las posibles mejoras voluntarias que existiesen para las prestaciones derivadas de contingencias profesionales. Por otro lado, no queda concretado quién es el competente para acordar la declaración de baja ¿el servicio público de salud? ¿La mutua colaboradora?[22] Adviértase que la asimilación lo es solamente para las prestaciones económicas de incapacidad temporal, quedando fuera otras como la farmacéutica[23] (que mantendrá el copago) y aquellas otras que pudieran luego derivarse, por ejemplo: una incapacidad permanente o de muerte y supervivencia. Y por último, nada se dirá acerca de posibles situaciones de concurrencia, como desempleo o durante el disfrute de las prestaciones de riesgo durante el embarazo y lactancia natural y cuidado de hijo enfermo de cáncer u otra enfermedad grave[24].

C) Adopción de medidas para responder al impacto económico del COVID-19

Dos días después, se promulgará el **Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo**, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19, que introduce medidas de refuerzo en el ámbito sanitario, de apoyo a la familia, al sector del turismo, de apoyo financiero a PYMES y autónomos, de gestión eficiente de las administraciones públicas.

Centrándonos en las medidas vinculadas con la protección social, estas se concretan en:

a) **Refuerzos en el ámbito sanitario.**

Se incluyen medidas de concesión de un crédito extraordinario al Ministerio de Sanidad para atender los gastos extraordinarios del Sistema Nacional de Salud, actualización de entregas a cuentas a las CC.AA., libramientos a favor de las mismas y suplementos de crédito[25].

Quizás la medida de más interés es la modificación del art. 94.3 del RD-Legislativo 1/2015, de 24 de julio, sobre garantías y uso racional de los medicamentos. El precepto se refiere a la competencia de fijación de precios de medicamentos y productos sanitarios por parte del Gobierno. En su número tres se establecía la facultad del Gobierno para regular un mecanismo de fijación de precios de *"... los medicamentos y productos sanitarios no sujetos a prescripción médica, que se dispensen en territorio español, ...";* **ahora** dirá*"... los medicamentos y productos sanitarios no sujetos a prescripción médica, así como de otros*

[22] Sobre la competencia parar emitir las bajas, remisión de partes, códigos a utilizar –los del diagnóstico-, véanse las instrucciones del INSS de 11, 12 y 19 de marzo de 2020.

[23] En este sentido véase el criterio administrativo 8/2020. Así resulta del RD 903/2018 de 20 de julio y del RD 2583/1996, de 13 de diciembre. Curiosamente la estructura orgánica del nuevo Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, resultante del RD 2/2020, de 12 de enero, todavía no ha sido desarrollada.

[24] Sobre las situaciones de riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, parece que podría operar las previsiones de los arts. 37, 45 del RD 295/2009, de 6 de marzo. En relación con las pensiones, subsidios y prestaciones véase la Instrucción del INSS de 26 de marzo de 2020.

[25] Arts. 1 a 7 del RD-ley 7/2020. También son de interés las medidas relativas a recursos humanos y medios para la gestión de la situación de crisis sanitaria, relativos a garantizar la presencia de profesionales suficientes para atender a las personas afectadas, estacando la incorporación voluntaria de profesionales sanitarios ya jubilados pudiendo compatibilizar la pensión con el trabajo. En este sentido véase la Orden SND/232/2020, de 15 de marzo, luego modificada por Orden SND/299/2020, de 27 de marzo. Véase también la DA. 15.ª del RD-ley 11/2020, sobre efectos de la compatibilidad de la pensión de jubilación en estos CASOS.

productos necesarios para la protección de la salud poblacional *que se dispensen en territorio español …",* con lo que se amplía enormemente el margen de intervención del Gobierno, quedando a su discrecionalidad el entendimiento de que es un producto necesario para la protección de la salud poblacional, un ejemplo, la lejía podría ser considerada como tal (por su aplicación desinfectante). Por otro lado, se incluye en el dicho apartado 3.º del art. 94 un nuevo párrafo, en el que se faculta a la Comisión Interministerial de Precios de los Medicamentos[26], para que cuando exista una situación excepcional sanitaria, pueda fijar el importe máximo de venta al público de los medicamentos y productos sanitarios y los necesarios para la protección de la salud poblacional, mientras que dure dicha situación excepcional.

b) **Medidas de apoyo a la familia.**

Se recogen medidas relativas a la alimentación de niños en situación vulnerabilidad afectados por el cierre de centros educativos, concesión de suplementos de crédito al Ministerio de Servicios Sociales y Agenda 2030 para financiar Servicios Sociales y la consideración como situación asimilada accidente de trabajo los períodos de aislamiento o contagio para el personal encuadrado en los Regímenes Especiales de Funcionarios Públicos como consecuencia del virus COVID[27].

Esta última previsión es la subsanación de su omisión en el RD-ley 6/2020, que había dejado fuera al colectivo de funcionarios públicos con mutualismo administrativo previsor (MUFACE, MUGEJU e IFAS). La observación que se podría hacer es en relación con los funcionarios al servicio de la administración militar, de carácter civil. Para ellos el RD-legislativo 1/2000, de 9 de junio, que aprueba el texto refundido de la Ley de Seguridad Social de la Fuerzas Armadas, no reconoce expresamente la singularidad del accidente de trabajo para la incapacidad temporal (véase su arts. 8, 9 y 17), solamente se habla de "accidente" sin más. El RD 1726/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, su art. 67 y para los funcionarios civiles y personal estatutario del CNI, si recoge el denominado accidente en acto de servicio, que cabría entender equiparable[28].

c) **Otras medidas** relacionadas con la protección social

En el capítulo III, relativo a medidas de apoyo al sector del turismo, se recoge en su art. 13 y en relación con los trabajadores fijos discontinuos en los sectores del turismo, comercio y hostelería vinculados a la actividad turística determinados beneficios en la cotización.

Segunda etapa. Asunción por parte del Gobierno de que las medidas tomadas son ineficaces, que estamos ante una crisis sanitaria y se procede entonces a la declaración de Estado de alarma y sus prórrogas.

[26] Véase su Reglamento de funcionamiento interno de 30 de septiembre de 2019. Se puede consultar en /www.mscbs.gob.es/profesionales/farmacia/pdf/REGLAMENTO_CIMP_30_09_2019.pdf

[27] Arts. 8 a 11 del RD-ley 7/2020.

[28] Para el personal militar profesional y guardia civil, se contempla la denominada insuficiencia temporal de condiciones psicofísicas para el servicio, con remisión a sus respectivas leyes reguladoras, véase el art. 75 RD 1276/2007, de 21 de diciembre.

El RD 463/2020, de 14 de marzo declarará el estado de alarma y a partir de aquí comenzará una vertiginosa y continua legislación contra la crisis sanitaria, que se concretará en sucesivos Real Decretos Leyes 8, 9, 10, 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 18/2020[29], que comentaremos a continuación.

SEGUNDA PARTE

Cinco días de después de que se publicará el RD-ley 7/2020 –antes comentado– y tras el RD 463/2020, comenzará una continua e incesante producción legislativa, que limitándonos a análisis de aquellas disposiciones con rango de Real Decreto-Ley nos encontraremos con un conjunto de disposiciones. Su punto de partida –expresado en la Exposición de Motivos– es la constatación del hecho de que la pandemia de COVID-19 está suponiendo una emergencia sanitaria a nivel global. Tal y como declaró la Organización Mundial de la Salud el pasado 11 de marzo, el brote de COVID-19 se ha convertido en una pandemia. Inicialmente localizado en la región china de Hubei, el brote de COVID-19 se ha propagado rápidamente por todo el mundo. La crisis sanitaria se está transmitiendo a la economía y a la sociedad a una velocidad inusitada, afectando tanto a la actividad productiva como a la demanda y al bienestar de los ciudadanos. La economía se está viendo afectada por diversos canales, atendiendo a la evolución temporal y geográfica del brote de COVID-19. La rapidez en la evolución de los hechos, a escala nacional e internacional, requirió la adopción del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, que ha declarado el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, incluyendo limitaciones a la libertad de circulación, requisas temporales y prestaciones personales obligatorias y medidas de contención en el ámbito educativo, laboral, comercial, recreativo, o en lugares de culto. También se adoptan –entre otras– ciertas medidas dirigidas a reforzar el Sistema Nacional de Salud en todo el territorio nacional, al aseguramiento de suministro de bienes y servicios necesarios para la protección de la salud pública, el abastecimiento alimentario, el suministro de energía eléctrica, productos derivados del petróleo y gas natural y ciertas medidas también en materia de transportes.

Se establece un bloque de medias de envergadura con el objetivo explícito de contribuir a evitar o atenuar un impacto económico, laboral y social prolongado más allá de la crisis sanitaria, dando prioridad a la protección de las familias, autónomos y empresas más directamente afectadas:

A) De medidas urgentes y extraordinarias

El RD-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19. Se trata de un RD-ley muy extenso, precedido de una larga exposición de motivos y en el que pueden distinguirse claramente cinco grandes puntos apartados[30]:

[29] Los RD-leyes 8, 9, 10 y 11/2020, están siendo tramitados actualmente como Proyectos de Ley 121/000010; 121/000011; 121/000012; 121/000013; 121/000015; 121/000014; 121000016; y 121/000018, respectivamente.

[30] Sobre la aplicación de las previsiones en este RD relativas a las prestaciones por desempleo y de cese en la actividad véanse las Instrucciones provisionales dictada por el SEPE en fecha 30 de marzo de 2020.

a) Medidas de apoyo a trabajadores, familias y colectivos vulnerables[31].

b) Medidas de flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de actividad para evitar despidos[32].

c) Medidas de garantías de liquidez para sostener la actividad económica[33].

d) Medidas de apoyo a la investigación sobre el COVID-19[34].

e) Otras medidas extraordinarias[35].

Las medidas más conectadas con la protección social son:

Primera. El establecimiento de una **prestación extraordinaria por cese en la actividad** para los trabajadores autónomos afectados por la declaración del estado de alarma[36], con una vigencia limitada a un mes desde el estado de alarma (hasta el 14 de abril de 2020); o hasta el último día del mes en que finalice dicho estado de alarma, de prolongarse éste durante más de un mes. Siendo beneficiarios los autónomos cuya actividad se suspenda o su facturación en el mes anterior al que solicita la prestación se reduzca en un 75% con el promedio de facturación del semestre anterior. Extensible a los socios trabajadores de cooperativas[37]. La prestación será de un subsidio del 70% de la base reguladora. Si no se acredita período mínimo de cotización para tener derecho al cese de actividad, será el 70% de la base mínima de RETA o RETMAR. El tiempo de percepción se entiende como cotizado y no reducirá los períodos de la prestación a futuro[38].

Segunda. Beneficios extraordinarios en la cotización para las situaciones derivadas de suspensiones y reducciones en la jornada por fuerza mayor[39], consistente en **exoneración a la empresa del abono de la aportación** empresarial (art. 273.2 LGSS), así como del relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta, mientras dure el período de suspensión de contratos o reducción de jornada autorizado en base a dicha causa que será del: a) Del 100 % si la empresa a 29 de febrero de 2020 tuviera menos de 50 trabajadores en situación de alta; b) Del 75% de la aportación empresarial si la empresa tuviera 50 trabajadores o más, en situación de alta. La exoneración no tendrá efectos –se entiende negativos– para la persona trabajadora, manteniéndose la consideración de dicho período como efectivamente cotizado a

[31] Capítulo I, arts. 1 a 21.
[32] Capítulo II, arts. 22 a 28.
[33] Capítulo III, arts. 29 a 35.
[34] Capítulo IV, arts. 36 a 38.
[35] Capítulo V, arts. 39 a 43
[36] Art. 17.
[37] El trabajador autónomo debe:
-Estar afiliado y alta en RETA o RETMAR en la fecha de la declaración del estado de alarma.
-Si no hay suspensión de actividad, acreditar la reducción del 75% de facturación.
-Hallarse al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social, posibilidad de acudir al mecanismo de invitación al pago, previsto para los trabajadores autónomos
[38] La prestación es incompatible con cualquier otra del sistema de Seguridad Social y su gestión es por las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social.
[39] Art. 24 en relación con el art. 23 de dicho Real Decreto.

todos los efectos, sin que resulte de aplicación lo establecido en el artículo 20 LGSS[40]. Por otro lado, el empresario deberá de tener en cuenta las previsiones de la DA. 6.ª de dicho RD-ley que dispone que *"las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el presente real Decreto-ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad"*. La cuestión que surge a continuación es si ello alcanza a las medidas de Seguridad Social y si habrá o no repercusiones por incumplimiento de tal compromiso ¿estará facultada la TGSS para instar el ingreso de las cuotas declaradas exentas?

Tercera: Vinculada a los supuestos de reducciones y suspensiones derivados de los expedientes de regulación temporales normados en los arts. 22 y 23, se establecen unas medidas extraordinarias en materia de **desempleo**[41], dirigidas al SEPE e ISM que deberán de adoptar las siguientes medidas:

-Reconocer el derecho a la prestación contributiva por desempleo a las personas trabajadoras afectadas, aunque carezcan del período de ocupación cotizada mínimo necesario para ello. Siendo beneficiarios, además de las personas comprendidas en el art. 264 LGSS, los socios trabajadores de sociedades laborales y de cooperativas de trabajo asociado que tengan previsto cotizar por la contingencia de desempleo, si el inicio de la relación laboral o societaria hubiera sido anterior al 18 de marzo de 2020[42]. En este caso, la acreditación de las situaciones legales de desempleo exigirá que las causas que han originado la suspensión o reducción temporal de la jornada hayan sido debidamente constatadas por la autoridad laboral conforme al procedimiento del RD 42/1996.

-La duración de la prestación se extenderá hasta la finalización del período de suspensión del contrato de trabajo o de reducción temporal de la jornada de trabajo de las que trae causa. Por otro lado, no se computará el tiempo en que se perciba la prestación por

[40] Beneficios que se aplicarán por la Tesorería General de la Seguridad Social a instancia del empresario, previa comunicación de la identificación de los trabajadores y período de la suspensión o reducción de jornada: será suficiente la verificación de que el SPEE proceda al reconocimiento de la correspondiente prestación por desempleo por el período de que se trate. Por otro lado, la TGSS establecerá los sistemas de comunicación necesarios para el control de la información trasladada por la solicitud empresarial, en particular a través de la información de la que dispone el SPEE, en relación con los periodos de disfrute de las prestaciones por desempleo.

[41] Art. 25 del RD 8/2020.

[42] Las medidas serán aplicables a las personas trabajadoras afectadas tanto si en el momento de la adopción de la decisión empresarial tuvieran suspendido un derecho anterior a prestación o subsidio por desempleo como si careciesen del período mínimo de ocupación cotizada para causar derecho a prestación contributiva, o no hubiesen percibido prestación por desempleoprecedente. En todo caso, se reconocerá un nuevo derecho a la prestación contributiva por desempleo, con las siguientes especialidades respecto a la cuantía y duración. Se tiene en consideración las singularidades que presenta los trabajadores fijos discontinuos: las prestaciones por desempleo percibidas por ellos y por aquellos que realizan trabajos fijos y periódicos que se repiten en fechas ciertas, que hayan visto suspendidos sus contratos de trabajo como consecuencia del impacto del COVID-19 durante periodos que, en caso de no haber concurrido dicha circunstancia extraordinaria, hubieran sido de actividad, podrán volver a percibirse, con un límite máximo de 90 días, cuando vuelvan a encontrarse en situación legal de desempleo. Para determinar el periodo que, de no haber concurrido esta circunstancia, hubiera sido de actividad laboral, se estará al efectivamente por el trabajador durante el año natural anterior en base al mismo contrato de trabajo. En caso de ser el primer año, se estará a los periodos de actividad de otros trabajadores comparables en la empresa. Esta medida se aplicará al mismo derecho consumido, y se reconocerá de oficio por la Entidad Gestora cuando el interesado solicite su reanudación

desempleo de nivel contributivo que traiga su causa inmediata de las citadas circunstancias extraordinarias, a los efectos de consumirlos períodos máximos de percepción establecidos.

-En la determinación de la prestación se tendrán en cuenta las bases de los últimos 180 días cotizados o, en su defecto, del período de tiempo inferior, inmediatamente anterior a la situación legal de desempleo, trabajados al amparo de la relación laboral afectada por las circunstancias extraordinarias que han originado directamente la suspensión del contrato o la reducción de la jornada de trabajo.[43]

Las dudas que surgieron en torno a la prestación por desempleo fueron múltiples, por ejemplo ¿quién abona la prestación? ¿La empresa en régimen de colaboración obligatoria? ¿El servicio público de empleo estatal? Pues si nos atenemos a lo previsto en el art. 16 de la Orden de 25 de noviembre de 1966, sobre colaboración de las empresas, el art. 262.2 y 3 de la LGSS y el art. 26.4 y 5 del RD 625/1985, de 2 de abril, parece que a la empresa solo le incumbiría en los casos de que la prestación por desempleo se reconozca de forma parcial, no quedando obligada en el resto de casos.

La complejidad de las medidas adoptadas, las dudas suscitadas y las críticas recibidas en relación con las medidas reseñadas desde amplios sectores, fundamentalmente de empresarios y de los profesionales implicados en llevar a buen término los ERTES y las prestaciones de desempleo, así como las medidas relativas a los trabajadores autónomos, llevarían a una cadena de sucesivas reformas, aclaraciones sobre las diversas medidas contenidas en el RD-ley 8/2020[44]. En el caso de las **reformas** que afectan a cuestiones relativas a la Seguridad Social, son de destacar las llevadas a cabo en el mismo por:

[43] El procedimiento de reconocimiento de la prestación por desempleo se ajustará a lo dispuesto en la normativa legal y reglamentaria para los supuestos de suspensión temporal del contrato o de reducción temporal de la jornada derivados de causas económicas, técnicas, organizativas, de producción o de fuerza mayor. Los arts. 26 y 27 recogen medidas extraordinarias en cuanto a la gestión de solicitudes de la prestación y el art. 28, dispone que las medidas recogidas en los artículos 22, 23, 24 y 25 estarán vigentes mientras se mantenga la situación extraordinaria derivada del COVID-19

[44] Por ejemplo, en la exposición de motivos del mismo del RD-ley 9/2020 se puede leer lo siguiente*: "Entre las medidas contempladas en este real decreto-ley* –se refiere al RD-ley 8/2020-, *se recogía la flexibilización de los Expedientes de Regulación Temporal de Empleo (ERTE), tanto por causa de fuerza mayor, como en el supuesto de los derivados de causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, con el fin de intentar paliar los efectos devastadores que esta crisis sanitaria está produciendo en el mercado laboral.*
No obstante, el notablemente estancamiento que está registrando nuestro mercado laboral, unido al importante volumen de ERTE presentados, desde la declaración del estado de alarma, ponen de relieve la necesidad de arbitrar nuevas medidas e instrumentos que contribuyan a paliar los efectos de esta crisis sanitaria sobre las personas trabajadoras de nuestro país.
Del mismo modo, el presente real decreto-ley viene a complementar y detallar algunas de las medidas previstas, en lo atinente la tramitación de los ERTE, previstas en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, concretando el procedimiento de reconocimiento de la prestación contributiva por desempleo, para todas las personas afectadas por procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada basados en las causas previstas en los artículos 22 y 23 del mencionado real decreto-ley, así como a integrar otra serie de medidas, en el ámbito laboral, destinadas a paliar los efectos de la crisis del COVID-19, sobre las personas trabajadoras"

a) El RD-ley 9/2020, de 27 de marzo, que afectan a:

-Medidas extraordinarias para la protección del empleo. Consistente en aclarar que las causas previstas en los arts. 22 y 23 del RD-ley 8/2020 no justifican la extinción del contrato de trabajo ni del despido (art.2).

-Medidas de desarrollo del art. 25 del RD-ley 8/2020, para agilizar la tramitación y abono de las prestaciones por desempleo (art.3).

-Medidas aplicables a las sociedades cooperativas para facilitar la adopción de acuerdos de suspensión total y/o parcial, en relación con los arts. 22 y 23 del RD-ley 8/2020 (art.4).

-Interrupción del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales suspendidos al amparo de los arts. 22 y 23 del RD-ley 8/2020 (art. 5).

-Limitación de la duración de los ERTES basados en las causas previstas en el art. 22 del RD-ley 8/2020 (DA. 1.ª).

Por otra parte, se recogen también modificaciones expresas del RD-ley 8/2020, por sus Disposiciones finales primera y segunda: 1) Modificación de la Disp. Transitoria Primera, relativa a los ERTES que se pueden acoger a las previsiones del mismo; y 2) Modificación del art. 16, sobre contratación

b) El RD-ley 11/2020, de 31 de marzo, que introducirá las siguientes modificaciones:

-La Disposición adicional novena prevé la aplicación del RD-ley 8/2020 a determinados procedimientos y actos (ejecución de resoluciones de los órganos económicos administrativos; suspensión de los plazos de prescripción y caducidad de acciones y derechos en materia tributaria; etc.).

-La Disposición adicional decimocuarta, prevé la aplicación de la DA. 6ª del RD-ley 8/2020, a las empresas de los sectores de artes escénicas, musicales y del cinematográfico y audiovisual.

-La Disposición transitoria cuarta, sobre determinadas previsiones en materia de concurso de acreedores derivadas de las situaciones previstas en los arts. 22 y 23 del RD-ley 8/2020.

-Modificación expresa del art. 4. 3, 7, 8, 12, 13, 14.1, 16 bis –nuevo–, 16 ter –nuevo–, art. 17.1 y adición de tres apartados nuevos números 7, 8 y 9, 20, 34 (el apartado 1, el cuarto párrafo del apartado 3, el apartado 6, y se añaden dos nuevos apartados 7 y 8), 37 (letras A) del presupuesto de ingresos y H) del presupuesto de gastos del apartado 4 y el apartado 7), 38 (modifica el apartado 1 y se añade un nuevo apartado 10), 40, 41, DA. 7ª, DA. 10ª –nueva–, DF. 10.ª, ap. 4 DT.1.ª, DF. 1.ª, DF. 8.ª.

Se podrán llamar "medidas complementarias" o como se quiera, pero reflejan una falta de previsión de las consecuencias que implicaban la magnitud de las medidas dispuestas en el RD-ley 8/2020.

c) El RD-ley 13/2020, de 7 de abril, vendrá a modificar nuevamente el art. 17 del RD-ley 8/ 2020, relativo a la prestación extraordinaria de cese en la actividad, aclarando que dentro de los beneficiarios quedaban incluidos los trabajadores del SETA y también ampliando los beneficios a determinados autónomos incluidos en los códigos CENAE 2009: 5912, 5915, 1916, 5920, 9001, 9002, 9003 y 9004. Aclarando además que no es preciso causar baja en el RETA y fijando reglas de compatibilidad e incompatibilidad de la prestación.

d) El RD-ley 14/2020, de 22 de abril, modificará nuevamente los arts. 17, 22 y 25, en el siguiente sentido[45]**:**

-El apartado 7 del art. 17 relativo a la gestión de esta prestación extraordinaria de cese en la actividad y si en la "versión original," se limitaba a remitirse a lo dispuesto en el art. 346 LGSS, ahora señalará expresamente que la gestión corresponderá a las mutuas colaboradoras o al Instituto Social de Marina, con una previsión sobre la situación de aquellos trabajadores autónomos que no todavía no tienen cubierta dicha contingencia con una Mutua (sobre esto más adelante se volverá).

-También será objeto de modificación el apartado 1 del art. 22, en el sentido de introducir un segundo párrafo en por el que se viene admitir que la fuerza mayor pueda ser parcial en este sentido, puede esta no extenderse a toda la plantilla, respecto de aquellas empresas que desarrollan actividades consideradas esenciales durante esta crisis, concurriendo la causa impeditiva descrita en el artículo 22 en la parte de actividad o en la parte de la plantilla no afectada por dicho carácter esencial.

-En relación con las medidas extraordinarias de protección por desempleo recogidas en el art. 25, la modificación afectará a su apartado 6. En términos generales la reforma busca mejorar *"la protección por desempleo a las* ***trabajadoras y los trabajadores fijos-discontinuos y los que realizan trabajos fijos y periódicos que se repiten fechas ciertas"*** –sic–, ampliando la cobertura regulada en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, a aquellas personas trabajadoras que no hayan podido reincorporarse a su actividad en las fechas previstas, como consecuencia del COVID-19 y que, o bien disponiendo de periodos de ocupación cotizada suficiente, no cumplen el requisito de situación legal de desempleo, o bien no pueden acceder a la prestación por desempleo por carecer del periodo de cotización necesario para acceder a dicha prestación.

e) El RD-ley 18/2020, de 12 de mayo, vendrá en su DF. Final primera, uno, a modificar el apartado 1 del art. 24 del RD-ley 8/2020, en relación con la exoneración de cuotas en atención a fuera mayor temporal; y el número dos de dicha DF. Final primera, modificará también dicho artículo incorporando también un nuevo apartado 5 a dicho artículo 24 relativo a que entidades asumen las distintas aportaciones en la cotización a la Seguridad Social en estos supuestos de exoneración de cuotas.

[45] Disposición Final Octava.

B) Medidas complementarias

El Real Decreto Ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el *ámbito laboral*, para paliar los efectos derivados del COVID-19, introduce una serie de medidas relativas a la protección social[46]:

-Una repuesta a la situación crítica a las necesidades de atención socio sanitaria de las personas más vulnerables, singularmente las enfermas y las socialmente dependientes, llevará a que durante la vigencia del estado de alarma y sus prórroga, se consideren servicios esenciales: los centros, servicios y establecimientos sanitarios (como hospitales o ambulatorios) que determine el Ministerio de Sanidad y los centros sociales de mayores, personas dependientes o personas con discapacidad, en los términos especificados por el Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030, cualquiera que sea la titularidad, pública o privada, o el régimen de gestión. Y disponiendo que no se podrán tramitar un ERTE, debiendo mantener su actividad y solo permitiéndose la reducción o suspensión de la misma parcialmente en los términos en que así lo permitan las autoridades competentes. (art. 1)

También se determinará cuál será la fecha de efectos de las prestaciones por desempleo derivadas de los ERTE por fuerza mayor (hecho causante de la misma) o de los relativos a causas económicas, técnicas, organizativas y de producción –ETOP– será la misma en que se comunique a la autoridad laboral la decisión adoptada o una posterior a esta (DA. 3.ª)[47].

Además, se establece un régimen sancionador para conductas fraudulentas y obligación de reintegro de las prestaciones reconocidas indebidamente (DA. 2.ª). Disposición que sería posteriormente modificada también por la Disp. final novena del RD-ley 15/2020. Básicamente para recoger, que es conducta también sancionable no solamente la que conlleve generar o percibir prestaciones indebidas, sino también a la aplicación indebida de deducciones de cuotas. Llama también la atención de se elimina la referencia a que el reconocimiento indebido de prestaciones llevará consigo la revisión de oficio de dicho acto, para sencillamente indicar que procederá la devolución de la prestación indebida. También se modificarán los efectos resultantes de la procedencia de ingreso por parte de la empresa de las cantidades recibidas por el trabajador y los salarios correspondientes al período de regulación de empleo inicialmente reconocido.

Y finalmente se refuerza el papel de la colaboración del SEPE y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, incluyendo esta última en sus planes de actuación la comprobación de las causas de los ERTES por COVID-19 (DA. 4.ª).

Nuevamente este RD-ley se verá afectado por la DF. Segunda del RD-ley 18/2020, de 12 de mayo, extendiendo las medidas de sus arts. 2 y 5 hasta el 30 de junio de 2020.

C) Nuevas medidas *laborales* relacionadas con la libertad de circulación

[46] Además de las reformas introducidas en el RD-ley 8/2020, comentadas en el apartado anterior.

[47] Sobre las medidas de desempleo y cese en la actividad véanse las Instrucciones Provisionales dictadas por el SEPE en 30 de marzo de 2020.

El RD-ley 10/2020, de 29 de abril, en su "Preámbulo", o Exposición de Motivos, reconoce que desde el primer RD-ley se ha buscado limitar y reducir los movimientos de los ciudadanos, como clave para la lucha contra la pandemia y ahora se contempla la necesidad de adoptar medidas en el ámbito laboral que posibiliten limitar y reducir los movimientos hasta los niveles que permitirán conseguir el efecto deseado. La prioridad del RD-ley será limitar al máximo la movilidad, eso sí con las salvaguardias necesarias excluyentes de determinadas actividades estrictamente necesarias[48]. El Real Decreto-ley regulará un permiso retribuido recuperable[49] para personal laboral por cuenta ajena[50], de carácter obligatorio y limitado en el tiempo entre los días 30 de marzo y 9 de abril (ambos incluidos), para todo aquellos que presten servicios en empresas o entidades del sector público o privado que desarrollan las actividades no esenciales calificadas como tales en el anexo del mismo y que no estuvieren paralizadas por la declaración del estado de alarma, todo ello con efectos desde el 29 de marzo de 2020[51].

Obviamente, del mismo quedaban excluidos los trabajadores con contrato ya suspendido en dicho período, así como los de aquellos que pudieran prestar servicios a distancia.

Se deja un cierto margen de maniobra a las autoridades competentes delegadas para la modificación e interpretación en su aplicación en relación con las actividades afectadas[52].

De interés son también las previsiones recogidas en sus disposiciones transitorias relativas aquellas actividades que puedan verse perjudicadas de manera desproporcionada por el cese inmediato de la actividad[53] y las relativas la continuidad en el servicio de transporte[54]. Por otro lado, dado que el destinatario principal es el trabajador por cuenta ajena, las disposiciones adicionales establecen disposiciones específicas para empleados públicos[55], personal con legislación singular[56], servicios esenciales en la administración de justicia[57], adjudicatarios de contratos del sector público[58].

C) Más medidas urgentes y complementarias

El **Real Decreto Ley 11/2020, de 31 de marzo**, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el *ámbito social y económico* para hacer frente al COVID-19. Las medidas más relevantes afectan a la cotización de empresas y trabajadores por cuenta propia, así como la extensión de la habilitación para los autorizados RED[59]. Consisten en:

[48] Las numerosas dudas interpretativas se intentarán salvar con múltiples disposiciones interpretativas de las que podría señalarse la Orden SND/307/2020, de 30 de marzo.
[49] Sobre la recuperación véase art. 3 RD-ley 10/2020.
[50] Art. 1.1 RD-ley 10/2020, las excepciones al ámbito de aplicación se encuentran recogidas en el apartado 2.
[51] DF. Única RD-ley 10/2020.
[52] V. art. 5 RD-ley 10/2020.
[53] DT. Primera RD-ley 10/2020.
[54] DT. Segunda RD-ley 10/2020.
[55] DA. Primera RD-ley 10/2020.
[56] DA. RD-ley 10/2020.
[57] DA. Tercera 10/2020.
[58] DA. Quinta 10/2020.
[59] También, como antes se ha indicado, se introducen relevantes modificaciones en el RD-ley 8/2020.

-Moratoria de cotizaciones:

El art. 34 del dicho RD-ley 11/2020, prevé que la Tesorería General de la Seguridad Social pueda otorgar moratorias en el pago de las cotizaciones de seis meses, sin intereses, a las empresas y los trabajadores por cuenta propia que lo soliciten y cumplan los requisitos y condiciones que se establecerán mediante Orden Ministerial (orden que todavía no se ha aprobado). La moratoria comprenderá, en el caso de las empresas entre los meses de abril y junio de 2020 y en el caso de los trabajadores por cuenta propia los meses entre mayo y julio de 2020, siempre que las actividades que realicen no se hayan suspendido con ocasión del estado de alarma. Esta moratoria no será de aplicación a los códigos de cuenta de cotización por los que las empresas hayan obtenido exenciones en el pago de la aportación empresarial, así como en las cuotas de recaudación conjunta, reguladas en el artículo 24 del Real Decreto Ley 8/2020.

-Aplazamientos en el pago de deudas:

El art. 35 del RD-ley 11/2020, establece la posibilidad de solicitar aplazamientos en el pago de deudas con la Seguridad Social a as empresas y los trabajadores por cuenta propia, siempre que no tuvieran otro aplazamiento en vigor, podrán solicitar el aplazamiento en el pago de sus deudas (es decir cualquiera de las recogidas en el art. 1 del RD 1415/2004, de 11 de junio, si bien puede surgir la duda de si están excluidas del aplazamiento las indicadas en el art. 32 del propio reglamento) con la Seguridad Social cuyo plazo reglamentario de ingreso tenga lugar entre los meses de abril y junio de 2020, en los términos y condiciones establecidos en la normativa de Seguridad Social, siendo de aplicación un interés del 0,5%. La Disp. Final Décima Cuatro del RD-ley 15/2020, da una nueva redacción a este precepto. Las novedades afectan básicamente a precisar las condiciones en que se puede solicitar este aplazamiento y que novedad es que la resolución del aplazamiento será única, con independencia del número de meses aplazar (y de solicitudes que en tal sentido se hayan hecho) y determinará el plazo de amortización de 4 meses por mensualidad, a partir del mes siguiente a la resolución, sin que exceda de doce meses. Además, la resolución determinará la suspensión de procedimiento recaudatorio y la consideración del estar al corriente de sus obligaciones con la Social. Expresamente también se indica que el aplazamiento es incompatible con la moratoria establecida en el art. 34.

-Habilitación a los autorizados RED para que puedan tramitar los aplazamientos de los pagos de deudas, moratorias en el pago de las cotizaciones y devoluciones de ingresos indebidos de cuotas[60].

Junto a estas medias también hay otras en relación con la acción protectora:

-Se crea un subsidio extraordinario por falta de actividad para las personas integradas en el Sistema Especial de Empleados de Hogar y un subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal.

En el caso de los empleados de hogar intenta paliar la situación de aquellos que hayan dejado de prestar servicios, total o parcialmente, con carácter temporal, a fin de reducir el

[60] V. DA. 16.ª RD-ley 11/2020.

riesgo de contagio, por causas ajenas a su voluntad, en uno o varios domicilios y con motivos del COVID-19; o bien se haya extinguido su contrato de trabajo por despido recogida en el art. 49.1.k del ET o por desistimiento del empleador en los términos previstos en el art. 11.3 del RD 1620/2011[61].

En lo concerniente a los trabajadores que vean extinguidos en un contrato de duración determinada (incluidos los de interinidad, formativos y relevo), de al menos dos meses de duración, se norma un subsidio de desempleo excepcional, siendo beneficiarios aquellos que además de ver extinguido su contrato no puedan acceder, por falta de cotización, a otra prestación o subsidio (entiéndase de desempleo) y carezca de rentas en los términos del art. 275 LGSS[62].

-Se regula la posibilidad de acceder a una prestación de incapacidad temporal en situación excepcional de confinamiento total que impida los desplazamientos[63].

-Y se establece la compatibilidad del subsidio por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave y la prestación por desempleo o cese de actividad durante la permanencia del estado de alarma[64].

-La posibilidad de disponer de los planes de pensiones en caso de desempleo o cese en la actividad derivados de la situación de crisis sanitaria[65].

-Se aclara o precisan los efectos de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el nombramiento de personal estatutario al amparo de la Orden SND/232/2020[66].

Este RD-ley sería modificado unos días después por el RD-ley 13/2020 y entre las modificaciones más relevantes cabe señalar: En primer lugar, se modifica el apartado 1 del art. 34 relativo a la moratoria de las cotizaciones, aclarando que solo alcanza, respecto de las personas trabajadoras por cuenta ajena, al pago de las aportaciones empresariales y mencionando expresamente como objeto de esa moratoria también a las cuotas de las personas trabajadoras por cuenta propia o autónomos. También se aclara que no quedan suspendidos los plazos de recaudación de los recursos de la Seguridad Social. Finalmente se modifica la disposición adicional 15.ª del RD-ley 11/2020, que incorpora al ordenamiento jurídico los efectos de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el nombramiento como personal estatutario de los profesionales sanitarios realizados al amparo de la Orden SND/232/2020, de 15 de marzo, y se amplía la cobertura de la protección de Seguridad Social a todas las contingencias, tanto por enfermedad común como por enfermedad profesional y por accidente sea o no de trabajo, incluido el accidente *in itinere*.

Una nueva modificación vendrá de la mano del RD-ley 16/2020, de 28 de abril, cuya Disposición Final cuarta. Cuatro, modificará el régimen jurídico de la prestación de cese en

[61] Sobre la acreditación del hecho causante, cuantía del subsidio y compatibilidades véanse arts. 30.2, 31 32 y DT. 3.ª del RD-ley 11/2020.
[62] Sobre requisitos, cuantía, duración, incompatibilidades, véase art. 33 y DT. 3.ª RD-ley 11/2020.
[63] Esta posibilidad se recogía en la DA. 21.ª del RD-ley 11/2020. Dicha DA. 21 ha sido derogada por el RD-ley 13/2020 y sus previsiones se han incorporado al artículo quinto del RD-ley 6/2020.
[64] V. DA. 22.ª.
[65] V. DA. 20.ª.
[66] V. DA. 15.ª.

la actividad para los colectivos de trabajadores por cuenta propia que hubieran estado integrados previamente en un régimen de Seguridad Social o mutualismo alternativo a esta, a los trabajadores por cuenta propia agrícolas estacionales y también a determinados trabajadores incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, así como a otros autónomos que realicen actividades incluidas en determinados Códigos CNAE.

D) Atención a las víctimas de violencia de género

Las necesidades de atención a las víctimas de violencia de género, serán tomadas en consideración por **el RD-ley 12/2020, de 31 de marzo,** de medidas urgentes de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género, para establecer una serie de medidas como:

a) La declaración de servicio esencial de[67]: a) los servicios de los servicios de información y asesoramiento jurídico 24 horas, telefónica y en línea, así como los servicios de tele asistencia y asistencia social integral a las víctimas de violencia de género; b) Los servicios de acogida a víctimas de violencia de género y otras formas de violencia contra las mujeres; c) Los servicios de seguimiento por medios telemáticos de cumplimiento de las medidas cautelares y penas de prohibición de aproximación en materia de violencia de género; d) Las medias relativas al personal que presta servicios de asistencia social integral a víctimas de violencia de género, y otras formas de violencia contra las mujeres que, por su naturaleza, se deban prestar en forma presencial.

La declaración de estos servicios como esenciales era precisa si tenemos en cuenta las previsiones limitativas de circulación y prestación de servicios fijadas ya en los RD-leyes 8 y 10/2020 y resulta de interés por su afectación a los profesionales prestadores de dichos servicios.

b) Campañas institucionales para prevenir la violencia de género durante el estado de alarma[68].

c) Medidas de tipo económico relativa a facilitar la ejecución de los fondos del Pacto de Estado contra la violencia de género por las comunidades autónomas[69].

E) Nuevas medidas urgentes en materia de empleo agrario y otras reformas

El RD-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de *empleo agrario*, tiene como objetivos intentar poner freno al riesgo que enfrenta el sector primario que tiene graves problemas para garantizar el abastecimiento alimentario a los ciudadanos no solo en términos de oferta sino también de precio. La crisis sanitaria está provocando una disminución acusada de la oferta de mano de obra que se ocupa de las labores agrarias como temporera en el campo español, coincidiendo ahora con una de las campañas más importantes, la de recolección de frutas de hueso, cultivos de verano o la fresa. Por ello introduce medidas relativas a la contratación laboral temporal para el desarrollo de actividades en explotaciones agrarias. Serán contratos que se puedan celebrar al amparo de este RD-ley cualquiera de carácter temporal para el desarrollo de actividades en

[67] Arts. 2 a 5 del RD-ley 12/2020.
[68] Art. 6 RD-ley 12/2020.
[69] Arts. 7 a 8 y DT. Única del RD-ley 12/2020.

explotaciones agrarias comprendidas en cualquiera de los códigos de CNAE propios de dicha actividad en cualquier categoría profesional y con una vigencia temporal entre el 9 de abril y el 30 de junio. Lo más singular de esta medida son los posibles beneficiarios que podrán ser aquellos que a 9 de abril se encuentren en algunas de las situaciones siguientes: a) Estar en situación de desempleo o cese de actividad; b) Tener el contrato temporalmente suspendido como consecuencia del cierre temporal de la actividad por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción(art. 47 ET); c) Ser trabajador migrante cuyo permiso de trabajo concluya entre la entrada en vigor del estado de alarma (14 marzo) y el 30 junio de 2020; y d) Ser nacional de un país tercero, con edad entre los 18 y los 21 años, en situación regular.

Además, deben (quizás en atención a las medidas de confinamiento y de restricción en los desplazamientos) tener el domicilio en un lugar próximo a aquel en que haya de realizarse el trabajo, entendiéndose que se da esta circunstancia cuando el domicilio de la persona trabajadora o el lugar en que pernocte temporalmente mientras se desarrolla la campaña está en el mismo[70]. Quizás la medida más singular y en relación con la Seguridad Social sea la compatibilidad de las retribuciones que se perciban por dicha actividad laboral con las diversas modalidades de prestaciones por desempleo y cese en la actividad: subsidio de desempleo normado por el RD 5/1997; renta agraria regulada RD 426/2003; prestaciones de desempleo derivadas de suspensión por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción con arreglo al art. 47 ET –excepto aquellas que traigan su causa en las medidas previstas en los arts. 22, 23 y 25 del RD-ley 8/2020; con cualesquiera de las prestaciones por desempleo reguladas en el título III de la LGSS; así como con la prestación de cese en la actividad –excluida la recogida ya en el art. 17 del RD-ley 8/2020; y finalmente con todo tipo prestación de carácter económico o cualquier otro beneficio o ayuda social, otorgada por cualquier Administración que sea incompatible con el trabajo, o que, sin serlo, como consecuencia de la percepción de ingresos por la actividad laboral se excederían los límites de renta señalados en la normativa correspondiente al tipo de prestación. Ahora bien, no resulta compatible con las prestaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, tampoco con la prestación de nacimiento y cuidado de hijo[71]. Tampoco con las pensiones de incapacidad permanente salvo los supuestos de incompatibilidad previstos en la LGSS. Y finalmente los ingresos que se perciban por dicha actividad no afectarán a los límites de rentas establecidos para las prestaciones contributivas o no contributivas, incluidos los complementos a mínimos.

Por otra parte, clarificará la redacción y desarrollar aspectos concretos de gestión de las prestaciones establecidas en los Reales Decretos-Leyes 6/2020, 8/2020 y 11/2020, para lo cual incorpora modificaciones puntuales en la redacción de determinados preceptos y disposiciones y adopta medidas que afectan a la tramitación de prestaciones llevadas a cabo por las entidades gestoras de la Seguridad Social.

También se incluyen medidas tendentes: a) Simplificación de la tramitación de procedimientos administrativos ante el INSS/ISM y SEPE (DA. 3.ª, 4.ª y DF. 6.ª 2 y 3.); b) A la actuación de los órganos de personal que gestionan la concesión de licencias y el abono de

[70] Véanse arts. 1 5 de dicho RD-ley.

[71] Sin embargo y a tenor del art. 3 de dicho RD-ley cabe, respetando el descanso obligatorio, retrasar el resto del descanso a cuando finalicen las prestaciones previstas en dicho RD-ley.

retribuciones a los funcionarios mutualistas de MUFACE y de MUGEJU que se encuentren o inicien una situación de incapacidad temporal durante la vigencia del estado de alarma y sus prórrogas (DA. 5.ª); y c) Modificaciones –ya analizadas– de los artículos quinto del RD-ley 6/2020; 17 del RD-ley 8/2020; y art. 34 y DA. 9.ª y 15.ª del RD-ley 11/2020 (Disposiciones finales 1 a 3).

F) Medidas tributarias

El RD-ley 14/2020, de 14 de abril, introduce medidas relativas a la extensión del plazo para la presentación e ingreso de las declaraciones y autoliquidaciones tributarias prolongado el mismo hasta el 20 o 15 de mayo según la modalidad de pago.

G) Nuevas medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo

Dentro de las múltiples medidas que introduce el **RD-Ley 15/2020, de 21 de abril**, nos centraremos en aquellas que presentan los siguientes objetivos:

a) Facilitar el ajuste de la economía y proteger el empleo[72].

Aquí llama la atención la medida recogida en el art. 13 relativa a la flexibilización de forma temporal del uso del Fondo de Promoción y Educación de las Cooperativas con la finalidad de paliar los efectos del COVID-19, como máximo hasta el día 31 de diciembre. Se trata de autorizar su uso total o parcialmente para dos finalidades, que se pueda usar como recurso financiero, dotando de liquidez a la cooperativo si lo precisa para su funcionamiento; y en segundo lugar autorizarlo para cualquier actividad que redunde en ayudar a frenar la crisis sanitaria del COVID-19 o sus efectos o sus acciones propias o donaciones a otras entidades, pública o privadas. Quizás aquí encuentren los recursos que demandan determinadas cooperativas sanitarias.

b) Las dirigidas a la protección de los ciudadanos[73].

Las nuevas medidas son variadas, a saber:

-Considerar como situación legal de desempleo: 1) la extinción del contrato de trabajo durante el período de prueba producida a partir del 9 de marzo, con independencia la causa por la que se extinguió la relación laboral anterior; y 2) el desistimiento de la suscripción de un contrato laboral comprometido que supuso una anterior resolución voluntaria de un contrato de trabajo, considerando además al trabajador en situación asimilada al alta (obviamente cuando traiga su causa en la crisis sanitaria), considerando que a este grupo de afectados se les coloca en "una situación de necesidad que equivale a la frustración del esperado nuevo contrato"[74].

-Los arts.23 y 24 desarrollan la medida relativa a la ampliación de las contingencias en las que se pueden hacer efectivos los derechos consolidados de los planes de pensiones,

[72] Capítulo IV arts. 13 a 21.
[73] Capítulo V, arts. 22 a 26.
[74] Exposición de motivos.

recogida en el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo. Para ello se establecen las condiciones y términos en los que se podrán hacer efectivos los derechos consolidados, regulando, entre otras cuestiones, la acreditación de las circunstancias que dan derecho a la disponibilidad de los planes, el plazo al que se vinculan dichas circunstancias y el importe máximo del que se puede disponer; presentación de informes periódicos de supervisión, etc. Preceptos que serán modificados parcialmente por la DF. Quinta del RD-ley 17/2020, de 28 de abril.

-Fijación de una reducción en la cotización por jornadas reales de los trabajadores del sistema especial para los trabajadores por cuenta ajena agrarios[75]

c) Otras medidas recogidas en sus Disposiciones adicionales, finales y transitorias

Aquí las medidas son variopintas y pueden destacarse las siguientes:

-Quedan en suspenso los plazos en el ámbito de actuación de la Inspección de Trabajo[76], afectando a las actuaciones comprobatorias, cumplimiento de requerimientos, prescripción de las acciones para exigir responsabilidades y los procedimientos recogidos en el RD 928/1998.

-Tipificación de una nueva infracción en la LISOS relativa a las solicitudes fraudulentas de ERTE y se establece su sanción[77].

-La gestión de las prestaciones por cese en la actividad serán llevadas a cabo por las mutuas y se prevé una adhesión automática a las mismas[78]. Se trata de dar eficacia a la obligación no cumplida por un importante número de trabajadores autónomos (90.000 según la exposición de motivos), que no habían cumplido con lo previsto en la DT. 1.ª del RD-ley 28/2018 de que optasen a partir del día 1 de enero de 2019 y hasta el 1 de junio de 2019 por su cobertura en favor de una Mutua (afectaba a quienes en su momento hubieran optado –cuando era posible– por su cobertura vía entidad gestora). Se les da una nueva oportunidad, si bien, para el caso de que no lo hicieren, se entenderá que optan por la mutua con mayor número de trabajadores autónomo asociados en la provincia del domicilio del interesado.

-Relacionada con la anterior medida también se hará la previsión expresa, tras la opción, de la entidad responsable del subsidio de incapacidad temporal antes del a opción, después de ella y en casos de recaída[79].

-Se introducen cambios en el sistema especial de los trabajadores por cuenta propia agrarios[80] modificando su ámbito, al dejar fuera determinadas actividades que ya no se van a considerar como complementarias, modificando los apartados 1 y 2 del art. 324 LGSS y se prescinde de requisitos vinculados a los rendimientos obtenidos.

[75] Art. 25.
[76] DA. 2.ª.
[77] Disp. Finales 3.ª y 9.ª modifican los arts. 23 y 43 de la LISOS. Véase también la DA. 2.ª del RD-ley 9/2020, de 27 de marzo.
[78] DA. 1ª, 11ª y DF.8.1.
[79] DA. 11ª
[80] DF. 6.ª y DT. 5.ª que norma la comprobación de los requisitos de incorporación a este sistema especial

Y aprovechando este RD-ley el Gobierno ha decidido iniciar el traspaso de la gestión de las pensiones de clases pasivas del Estado desde el Ministerio de Hacienda hasta el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones. Lo hace en:

-DA. Quinta, sobre gestión y asistencia jurídica del régimen de clases pasivas: la gestión del régimen de clases pasivas que se atribuye a la Dirección General de Ordenación Jurídica de la Seguridad Social que será asistida por el Servicio de Jurídico de la Administración de la Seguridad Social

-DA. Sexta, sobre adaptación normativa de la legislación de clases pasivas del Estado.

-DA. Séptima. Sobre transferencias a la Seguridad Social para los gastos imputables a la gestión del régimen de clases pasivas.

-DA. Octava. Sobre la gestión por parte de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social de otras prestaciones públicas gestionada por el régimen de clases pasivas del Estado

-DT. Segunda. Sobre régimen transitorio en la gestión del Régimen de Clases Pasivas del Estado.

-DF. Primera que modifica el texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado (arts. 8.2, 11, 12, 13.3, 14, 16, 34 ap. 2 y 4, 37 ter. ap. 1 y 3, 37 quater, 47 ap. 2, DA. 12., DA. 15ª. ap. 2).

Se inicia un traspaso que sin embargo queda a expensas de que se apruebe el oportuno Real Decreto regulador de la propia estructura del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones que pese al tiempo transcurridos desde su creación (enero de 2020[81]) todavía no se aprobado.

Realmente sorprende (aunque era esperada tras reestructuración ministerial de enero) la incorporación de esta medida ya que tan dudosa es su urgencia como su relación con la crisis sanitaria COVID-19, pero ahí está y seguro dará mucho que hablar.

H) Medidas procesales y organizativas

El RD-ley 16/2020, de 28 de abril, establece medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. De su rúbrica no era de esperar que afectara al ámbito de lo que aquí se analiza, sin embargo, se aprovecha el mismo para volver a modificar los Reales Decretos Leyes 8, 11 y 15, en el siguiente sentido:

Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, derogando su art. 43 relativo al plazo para la solicitud de concurso.

[81] RD 2/2020, de 12 de enero, por el que se reestructura los departamentos ministeriales y RD 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, modificando los arts. 4 (moratoria de deudas), art. 8 (relativo a las modificaciones contractuales de los arrendamientos), art. 9 (relativo a la aprobación de líneas de avales) y DA. Vigésima (sobre disponibilidad de los planes de pensiones).

Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica el art. 23.2 párrafo c) y art. 23.3.1.º (sobre disponibilidad excepcional de los planes de pensiones).

Quizás lo que más destaca de este último RD-ley es el cambio operado en relación con los beneficiarios que pudieran hacer efectivos sus derechos consolidados. La redacción originaria de la DA. Vigésima del RD-ley 11/2020, 31 de marzo, vino a normar inicialmente esta posibilidad de disponibilidad de los planes de pensiones en caso de desempleo o cese en la actividad derivados del COVID. Esta previsión sería desarrollada por el art. 23 del RD-ley 15/2020, de 21 de abril, en unos términos que limitaba el acceso de aquellos que perteneciesen a las mutualidades de previsión social que actúe como sistema alternativo al alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos o por Cuenta Propia. Unos días después el RD-ley 16/2020, volverá a modificar dicho art. 23 posibilitando su acceso y ampliando su ámbito ahora también comprensivo de trabajadores por cuenta propia agrarios, del mar y de autónomos que realicen actividades de los códigos CNAE 2009: 5912, 5915, 5916, 5920 y entre el 9001 y el 9004 ambos inclusive.

I) Medidas de apoyo al sector cultural

El RD-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto y social del COVID-19, habilita en su art. 2 un acceso extraordinario y transitorio para el ejercicio de 2020 a la prestación por desempleo, de la que se beneficiará el colectivo de artistas ante la falta de actividad por el cierre establecido de los locales e instalaciones, ya sean abiertos o cerrados, donde desarrollaban sus actividades profesionales como consecuencia del COVID-19.

J) Medidas sociales en defensa del empleo

Partiendo de las medidas de emergencia adoptadas en los Reales Decretos-leyes 8 y 9/2020 y con el objetivo declarado de facilitar una reincorporación de los trabajadores afectados al desarrollo de las actividades laborales suspendidas primando ajustes en términos de reducciones de jornada, se aprobará el RD-ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo, que introducirá adaptaciones en los expedientes de regulación temporal de empleo por fuerza mayor (art. 22 del RD-ley 8/2020) y también en los procedimientos de suspensión y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción comunicados a partir del desconfinamiento (a los que les será de aplicación las previsiones del art. 23 del RD-ley 8/2020). A dichas medidas se acompañarán otras relativas a las prestaciones por desempleo (art. 3) que se extienden hasta el 30 de junio de 2020 (las previstas en los apartados 1 a 5 del art. 25 RD-ley 8/2020); y hasta 31 de diciembre de 2020 (para las recogidas en el apartado 6 del art. 25 RD-ley 8/2020). Por su parte el art. 4 normará medidas extraordinarias en materia de cotización vinculadas a las establecidas en el art. 1, que son las antes reseñadas relativas a las

especialidades aplicables a los expedientes de regulación temporal de empleo basados en las causas previstas en el art. 22 del RD-ley 8/2020 y las relativas a los procedimientos de suspensión y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción comunicados a partir del desconfinamiento del art. 23 de dicho RD-ley 8/2020.

TERCERA PARTE

¡Qué fácil nos resulta rechazar y desterrar cualquier idea que moleste o importune nuestra alma, para sentirnos tranquilos!

MARCO AURELIO[82]

Impresiones jurídico-críticas y de política del Derecho

La normativa estatal de desarrollo, aplicación e interpretación de los RD-leyes reseñados, es impresionante (y no digamos la autonómica que resulta inabordable)[83]. Y salvo error u omisión involuntaria, nos encontramos con[84]:

[82] MARCO AURELIO*: Meditaciones o Soliloquios*, Libro V, 2, Madrid, Alianza Editorial, traducción y notas a cargo de Antonio Guzmán Guerra, 2014, pág.92

[83] Se pueden consultar en la edición especial del BOE, códigos electrónicos que comenzó denominándose *"Crisis Sanitaria COVID-19",* para pasar posteriormente a denominarse *"COVID-19 Derecho Europeo, Estatal y Autonómico*". V www.boe.es., que es de actualización continua. También es interesante la siguiente dirección: www.mjusticia.gog.es/ciudadanos/servicios-esenciales-justicia.
Las instrucciones, y criterios, respuestas a consultas, etcétera se pueden consultar en las páginas web de órgano del órgano emisor. En este sentido podrían señalarse:
Ministerio de Trabajo
Criterio Operativo n.º 102/2020, de la Dirección del Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social, sobre medidas y actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social relativas a situaciones derivadas del nuevo Coronavirus (SARS-CoV-2). Nota aclaratoria de 22 de abril de 2020, de la Dirección del Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social sobre el RD-ley 15/2020, de 21 de abril. Criterios de la Dirección General de Trabajo 11 y 9 de abril de 2020, a consulta de CEOE en relación con determinadas cuestiones relativas a la aplicación del art. 5 RD-ley 9/2020 y de la DA. 6.ª del RD-ley 8/2020. Criterio de la Dirección General de Trabajo de 29 de abril de 2020 a respuesta del Consejo General de Colegios de Graduados Sociales sobre interpretación de la DA. 6ª del RD-ley 8/2020. Criterio de la Dirección General de Trabajo de 31 de marzo de 2020 sobre el RD-ley 10/2020. Criterio de la Dirección General de Trabajo de 19 de marzo de 2020, sobre expedientes suspensivos y de reducción de jornada por COVID-19.
Ministerio de Sanidad
Instrucción de 19 de marzo de 2020, del Ministerio de Sanidad, sobre criterios interpretativos para la gestión de la crisis sanitaria, relativos a la actividad de circulación de determinadas personas; Instrucción de 19 de marzo de 2020, del Ministerio de Sanidad, para la atención de animales domésticos; Instrucción de 23 de marzo de 2020, criterios interpretativos (órdenes 232 y 257/SND)
Ministerio de Inclusión, Seguridad Social e Inmigración
Criterio 2/2020, Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, sobre consideración como situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común de los períodos de aislamiento preventivo sufridos por los trabajadores como consecuencia de virus de la familia coronaviridae, denominado SARS-CoV-2; criterio 3/2020, 9 de marzo, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, sobre determinación de la contingencia de la situación de incapacidad temporal en la que se encuentran los trabajadores que han sido confirmados como positivos en las pruebas de detección del sars-cov-; Criterio 5/2020, de 20 de marzo, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, sobre aplicación del art. 17 del RD-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19; Criterio de gestión: 8/2020, de 17 de marzo, Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica, consideración excepcional como situación asimilada al accidente de trabajo de los períodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19; Criterio de gestión: 9/2020, de
(...)

ÓRGANO EMISOR	RANGO DE LA DISPOSICIÓN					
	RD-LEY	RD	ORDEN	RES.	INSTR.	OTROS
CORTES GENERALES				15		
JEFATURA DEL ESTADO	13					
M. JUSTICIA			1	1		
M. DEFENSA			1		2	
M. HACIENDA				2		
M. INTERIOR			9		6	1
M. TRANSPORTES. MO.AU.			34	13	1	
M. TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL				2		4
M. EDUCACIÓN. .FP			1	1		
M. INDUSTRIA. C.T			1	1		
M. AGRICULTURA, P.A.			1			
M. PRESIDENCIA. R.C Y MD		5	4			
M. POLÍTICA TERRITORIAL Y FUNCIÓN PÚBLICA				1		
M. TRANSICIÓN ECOLÓGICA Y R.D			1			
M. ASUNTOS ECONÓMICOS Y T.D.				4		
M. SANIDAD			42	5	3	
M. DERECHOS SOCIALES Y A.2030				2		
M.INCLUSIÓN, S. SOCIAL Y M.			1	3	3	6
C.N.M. VALORES				1		1
C.S.DEPORTES				1		
TOTAL	**13**	**5**	**91**	**51**	**15**	**12**

19 de marzo, de la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica, sobre nacimiento y cuidado de hijo menor, disfrute de los descanso obligatorio y voluntario al amparo del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Resolución de 16 de marzo de 2020, del ISM, por la que se adoptan determinadas medidas, como motivo del COVID-19, en relación con las prestaciones y servicios específicos para el sector marítimo pesquero;

Resolución de 6 de abril de 2020, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se modifican cuantías en materia de aplazamientos en el pago de deudas con la Seguridad Social, fijadas en la Resolución de 16 de julio de 2004, sobre determinación de funciones en materia de gestión recaudatoria de la Seguridad Social; y en el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio

Instrucciones aclaratorias relativas al nuevo procedimiento de remisión de partes de los Servicios Públicos de salud (SPS) por coronavirus, conforme al Real decreto Ley 6/2020, de 10 de marzo, de 11 de marzo y otra de actualización a 19 marzo de 2020.

Instrucciones -dos- provisionales para la aplicación en materia de protección por desempleo del RD-ley 13/2020, de 7 de abril y RD-ley 8/2020, de 17 de marzo.

Comunicado de la Dirección General de Migraciones sobre el alcance del RD 463/2020, de 14 de marzo, en relación con la DA. 3.ª relativa a la suspensión de plazos administrativos;

Instrucciones aclaratorias relativas al nuevo procedimiento de remisión de partes de los Servicios Públicos de salud (SPS) por coronavirus, conforme al Real decreto Ley 6/2020, de 10 de marzo, de 11 de marzo y otra de actualización a 19 marzo de 2020.

Instrucciones -dos- provisionales para la aplicación en materia de protección por desempleo del RD-ley 13/2020, de 7 de abril y RD-ley 8/2020, de 17 de marzo.

[84] A fecha 22 de mayo de 2020.

En muchas ocasiones las normas son modificadas al cabo de unos días, lo que nos evidencian cierta improvisación. Por limitarnos a las disposiciones, que por su rango podríamos considerar como más relevantes, podemos ver lo siguiente:

DISPOSICIÓN	**MODIFICADO**
RD-ley 6/2020, 10 de marzo (en vigor desde 12 marzo)	RD-ley 13/2020, 7 abril (modifica su art. 5)
RD-ley 7/2020, 12 marzo (en vigor desde 13 marzo)	RD-ley 9/2020, 27 marzo (modifica su art. 16)
	RD-ley 8/2020, 17 marzo (modifica el art. 16)
RD 463/2020, 14 marzo (en vigor desde 14 marzo). Estado alarma por 15 días naturales.	RD 465/2020, de 17 marzo (modifican los arts. 7.1, 10, 14.3, DA. 3.ª y título del anexo).
	RD 476/2020, de 27 marzo (añade DA. 6.ª). Primera prórroga del estado de alarma hasta las 00:00 horas de 12 abril 2020.
	RD 487/2020, de 10 abril (no modifica). Segunda prórroga del estado de alarma hasta las 00.00 horas del 26 abril de 2020
RD-ley 8/2020, de 17 marzo (en vigor desde 18 marzo)	RD-ley 13/2000, 7 abril (modifica art. 17)
	RD-ley 11/2020, 31 marzo (añade determinados preceptos e introduce interpretaciones).
	RD-ley 9/2020, de 27 de marzo (modifica DT.1.2; y desarrollo arts. 22, 23 y 25).
	RD-ley 15/2020, de 21 de marzo (modifica art. 17 ap. 7, art. 22 ap. 1, art. 25. ap. 6, art. 29 ap.1 y 2)
	RD-ley 17/2020, de 5 de mayo (modifica apartados 1, 4 y 7 del art.34).
	RD-ley 18/2020, de 12 mayo (modifica art. 24 y DA. 6.ª)
RD-ley 9/2020, 27 marzo (en vigor desde 28 marzo)	RD-ley 15/2020, 21 abril (modifica DA. 2.ª)
	RD-ley 18/2020, de 12 mayo (modifica DF. 3.ª)
RD-ley 10/2020, 29 marzo (en vigor 29 marzo).	Sin modificar
RD-ley 11/2020, 31 marzo (en vigor desde 2 abril, excepto lo indicado en la DF. 13.ª y con el alcance indicado en la DF. 12.ª)	RD-ley 13/2020, 7 abril (modifica art. 34.1; DA. 9.4 y 15; deroga DA. 21.ª) RD-ley 15/2020, de 21 abril (art. 5. Ap.1, art. 16 ap. 1; art. 24 ap. 6, art. 35, art. 36 ap. 1 y DA. 8.ª un nuevo ap. 3)
RD-ley 12/2020, 31 marzo (entrada en vigor 2 abril)	Sin modificar
RD-ley 13/2020, 7 abril (entrada en vigor 9 abril, con las salvedades indicadas en la DF. 6.2 y 3)	Sin modificar
RD-ley 14/2020, 14 abril (entrada en vigor 15 abril)	Sin modificar
RD-ley 15/2020, 21 abril (entrada en vigor 23 abril, con la salvedad indicada en DF. 3.ª 2)	RD-ley 17/2020, de 5 de mayo (modifica art. 26)
RD-ley 16/2020, 28 abril (entrada en vigor en 30 de abril)	RD-ley 8/2020, de 17 marzo. Deroga art. 43 RD-ley 11/2020
	RD-ley 11/2020, de 31 de marzo. Modifica arts. 4.1, 8.1, 9 y DA. 20.1.c)
	RD-ley 15/2020, de 21 abril. Modifica arts. 23.2. c) y 23.1.º c)
RD-ley 17/2020, 5 mayo (entrada en vigor 7 de mayo)	Sin modificar
RD-ley 18/2020, 12 mayo (entrada en vigor el 13 de mayo)	Sin modificar

Si se hace un balance de la labor legislativa del Gobierno en los meses de marzo y abril de 2020, es fácil acordarse de aquello que decía Ortega de que el estado se había

convertido en *una ametralladora que dispara leyes sin cesar*[85], o también de que no encontramos en un mundo de *leyes desbocadas* como atinadamente señalaba García de Enterría[86], o como decía Carl Shmitt que estemos ante una *legislación motorizada.* En principio, la inflación legislativa no tiene que ser considerada como negativa, máxime en una situación de crisis sanitaria mundial y que nos está afectando de lleno. Es posible que sea inevitable, necesaria y útil, ahora bien, a la vista de lo noticiado, no se puede evitar pensar en cierta improvisación en el actuar del Gobierno que prueba y se equivoca u olvida algo corrige.

Por señalar algunos detalles significativos:

El caso más claro, lo tenemos en el RD-ley 8/2020, que en un mes –aproximadamente– ha sido modificado y de forma sustancial en cuatro ocasiones.

O el propio RD 463/2020, que declaró el estado de alarma tres días después, tuvo que ser modificado y además de forma significativa. Una segunda corrección o modificación tendría unos días después, para añadirle una disposición adicional que no debería de haberse "olvidado", la relativa al cumplimiento de la obligación del Gobierno establecida por el apartado 1 del art. 8 de la LO 4/1981, de 1 de junio en los casos en que haya una declaración del estado de alarma[87]. Y posteriormente en la tercera prórroga acordada por RD 492/2020, de 24 de abril, ha sido nuevamente modificado[88].

Y en similares términos el RD-ley 7/2020, que sería modificado cuando apenas habían transcurrido cinco días y nuevamente modificado catorce días desde su publicación. Al igual que el RD-ley 8/2020, con tres modificaciones en veinte días.

Por último, también resulta difícil de explicar las razones de urgencia y vinculación con la crisis sanitaria de las reformas introducidas en el Régimen de Clases Pasivas del Estado en el RD-ley 15/2020.

¿Estado de Alarma o Estado de Excepción? El Estado de Alarma "extendido" adaptado a la situación extraordinaria de la Pandemia

Formalmente estamos en un estado de alarma prorrogado sucesivamente, pero la realidad nos lleva a pensar que se trata de un Estado de Alarma "extendido", es decir, acompañado de algunas medidas próximas a las propias de un estado de excepción sin serlo. Es ésta una cuestión discutible, que no encuentra una respuesta tan sencilla y nítida como podría esperarse.

[85] Palabras de Ortega pronunciadas en la Conferencia de Damstaad "Individuo y organización" en 1953, Apud GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *Justicia y Seguridad Jurídica en un mundo de leyes desbocada*s, Madrid, Civitas, 1990, reimpresión 2000, pág. 48.

[86] V. GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *Justicia y Seguridad Jurídica en un mundo de leyes desbocadas*", Madrid, Civitas, 1990, reimpresión 2000, pág. 42.

[87] Art. 8. "Uno. El Gobierno dará cuenta al Congreso de los Diputados de la declaración del estado de alarma y le suministrará la información que le sea requerida. Dos. El Gobierno también dará cuenta al Congreso de los Diputados de los decretos que dicte durante la vigencia del estado de alarma en relación con éste."

[88] La DF. 1ª modifica el art. 7 y apartado 6 del art. 10 del RD 463/2020.

Por lo pronto hay que dejar constancia de la previsión *específica* de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, que establece que de conformidad con el art. 116.2 de la Constitución Española, el Gobierno podrá declarar el estado de alarma cuando se produzcan "[…] *crisis sanitarias, tales como epidemias* […]". Por tanto, no hay aquí una motivación política de orden público de fondo, sino de carácter sanitario y sus consecuencias resultantes. En la perspectiva del factor causal determinante no hay ninguna objeción respecto al Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y la subsiguiente legislación de emergencia. Al amparo del estado de alarma se autoriza la *"restricción del ejercicio de derechos fundamentales"* y no la suspensión del ejercicio de tales derechos fundamentales (STC 83/2016, de 28 de abril.). Por otra parte, conforme al art. 55.1 de la Constitución, los derechos fundamentales aludidos "podrán ser suspendidos cuando se acuerde la declaración del estado de excepción o de sitio en los términos previstos en la Constitución".

Adviértase que el art. 13.1 de la LO 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, señala que:

> *"Cuando el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el normal funcionamiento de las instituciones democráticas, el de los servicios públicos esenciales para la comunidad, o cualquier otro aspecto del orden público, resulten tan gravemente alterados que el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para restablecerlo y mantenerlo, el Gobierno, de acuerdo con el apartado tres del artículo ciento dieciséis de la Constitución, podrá solicitar del Congreso de los Diputados autorización para declarar el estado de excepción"*.

Es manifiesto que el ejercicio de los derechos queda afectado sensiblemente tanto en el estado de alarma como en el estado de excepción, aunque la intensidad de esta afectación pueda ser mucho más intensa en éste último.

Y aquí como mínimo, están comprometidos: a) El derecho a la libertad de residencia y circulación (art. 19 CE), pues la gran mayoría de los ciudadanos están confinados en sus domicilios sin poder circular libremente; b) El derecho de reunión, imposible dado el estado de confinamiento obligado; c) El derecho al trabajo, hoy un eufemismo.

Resulta obvio que a ningún Gobierno que se precie está por la labor de la declaración de un estado de excepción por las connotaciones que tiene (y también por la naturaleza de las causas políticas que lo motivan); además, sería el primero de nuestra democracia. Teniendo en cuenta, además, que en tal caso las limitaciones pudieran ser aún de mayor extensión e intensidad que las ya adoptadas bajo la actual declaración del estado de alarma. Por otro lado, en una perspectiva de "realidad constitucional" necesita para ello contar con la aprobación expresa del Congreso de los Diputados y no parece que las fuerzas políticas que apoyaron al grupo político mayoritario llegar al Gobierno puedan estar por labor, ni –seamos realista– tampoco las demás con representación parlamentaria. De aquí que se haya optado por una declaración del estado de alarma "extendida", por así decir, a la que ha seguido una prórroga y se prevean otras. No obstante, hay que ver un lado harto positivo y es el apoyo que a las medidas que directa (con su voto favorable) o indirectamente (con su abstención) están dando los diversos grupos políticos y que la ciudadanía resignada acepta. Tampoco, ciertamente, hay una acuerdo o consenso en la doctrina académica –disenso fácilmente apreciable en los posicionamientos que ya se han hecho públicos– sobre si en el plano de la teoría constitucional las medidas adoptadas al amparo del estado de alarma suponen o una

limitación de tipo suspensiva o una restricción menor del ejercicio de los derechos fundamentales[89]. También es cierto, que el estado de alama presenta una causalidad específica, frente a la declaración del estado de excepción (que adquiere una dimensión causal más estrictamente "política"[90]), previsto para situaciones distintas a la actual crisis sanitaria y con la autorización para establecer unas medidas más limitativas de los derechos y libertades fundamentales[91].

[89] Basta reparar en la otra experiencia conocida y en la discusión técnico-jurídico que podría plantear en términos de interpretación rígida y formalista del art. 28.2 CE, el RD 1673/2010, de 4 de diciembre, que declaró el estado de alarma (en un supuesto muy distinto al actual) dictado en la crisis del transporte aéreo derivada de los efectos de la huelga de controladores en los servicios esenciales para la comunidad y teniendo en cuenta el carácter de derecho fundamentales del derecho de huelga (art. 28.2 Constitución, y mismo art. 55.1, que lo alude explícitamente, de la misma Norma Fundamental). La Declaración del Estado de Alarma se realizó al amparo de lo dispuesto en el art. 4 apartado c. en relación con los apartados a. y d. de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio, se declara el Estado de Alarma con el fin de afrontar la situación de paralización del servicio público esencial del transporte aéreo (Art. 1). Las previsiones de esta del RD 1673/2010, supuso no sólo una militarización del servicio, sino también una militarización de los propios trabajadores. Por ejemplo, el art. 3. Ámbito subjetivo. "En virtud de lo dispuesto en los artículos 9.Uno y 12.Dos de la Ley Orgánica 4/1981 en relación con el art. 44 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea, todos los controladores de tránsito aéreo al servicio de AENA *pasan a tener, durante la vigencia del Estado de Alarma, la consideración de personal militar* a los efectos de lo previsto en el art. 10.Uno de la citada Ley Orgánica y en consecuencia, quedan sometidos a las órdenes directas de las autoridades designadas en el presente real decreto, y a las leyes penales y disciplinarias militares, de conformidad con lo dispuesto en el art. 8.5 de la Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre". También "el Jefe de Estado Mayor del Ejército del Aire y las autoridades militares que designe adoptarán las decisiones pertinentes en cumplimiento de lo que dispone el art. 3 del presente real decreto" (art. 6. "Autoridad delegada del Gobierno").

[90] El propio art. 55.2 CE ya hace referencia significativa a "personas determinadas en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas". Pero también la misma Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, que delimita el justificado motivo para Declarar el Estado de Excepción, en términos vinculados a situaciones relacionadas con la esfera política de riesgo (la noción de orden público en términos de violencia o peligro de la paz): Art. 13. 1. "Cuando el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el normal funcionamiento de las instituciones democráticas, el de los servicios públicos esenciales para la comunidad, *o cualquier otro aspecto del orden público*, resulten tan gravemente alterados que el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para restablecerlo y mantenerlo, el Gobierno, de acuerdo con el apartado tres del artículo ciento dieciséis de la Constitución, podrá solicitar del Congreso de los Diputados autorización para declarar el estado de excepción". Este factor causal condicionante no haría precisamente fácil en encaje de la pandemia del coronavirus dentro del marco del Estado de Excepción. Para versificarlo es suficiente reparar en los pronunciamientos del propio Tribunal Constitucional. Así, por ejemplo, SSTC 71/1994, FJ 3, 199/1987, fjs.2, 7 y 8, 153/1988, FJ. 5, 25/1081, FJ. 5).

[91] Para la comprensión de cómo el Estado de Alarma puede afectar al ejercicio pleno de los derechos y libertades fundamentales, en un caso de derecho sindical de manifestación (art. 21 CE) en la celebración del día 1 de mayo, resulta especialmente significativo el razonamiento jurídico del Auto del Tribunal Constitucional, Sala Primera, de 30 de abril de 2020. El Tribunal Constitucional declara (con cita de numerosas sentencias precedentes del TC) la inadmisión del recurso de amparo interpuesto por la Central Unitaria de Trabajadores contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia que desestimó la demanda de manifestación sindical en Vigo el día 1 de mayo. El TC considera que no se dan las circunstancias que permitan el ejercicio del derecho (un derecho de libertad que se agota en el "agere licere") de manifestación por la situación de pandemia provocada por el Convid-19. La relación entre el derecho a la vida y el derecho de manifestación –como también el de reunión- exige una ponderación por la que, ante la falta de garantías de seguridad en una situación extraordinaria de máximo riesgo de contagio, ha de primar el primer derecho. El Alto Tribunal utiliza los criterios de adecuación a la finalidad, de ponderación entre los derechos en juego, y de proporcionalidad. Entiende que "la litación del ejercicio del derecho tiene una finalidad que no sólo ha de reputarse como legítima, sino que además tiene cobertura constitucional bastante en los artículos 15 CE (garantía de la integridad física de las personas) y 43 CE (protección de la salud), ambos tan intensamente conectados que es difícil imaginarlos por separado, máxime en las actuales circunstancias. Es aquí donde la

(...)

Resulta harto significativo que, en Francia e Italia, con un sistema constitucional análogo al nuestro, se haya declarado también el Estado de Alarma o emergencia sanitaria para hacer frente al coronavirus; y no el Estado de Excepción en sentido técnico-constitucional.

En el fondo, la declaración del estado de alarma –como el mismo estado de excepción– constituye en sí una excepción a la normalidad constitucional como consecuencia de la gravedad de la situación material representada por la pandemia. El debate científico-jurídico queda abierto. Pero no debe olvidarse, en cualquier caso, que la declaración del estado de alarma, estado de excepción o estado de sitio, pueden afectar levemente al normal funcionamiento de las instituciones democráticas, pero no podrá procederse a la *disolución* del Congreso mientras estén declarados algunos de dichos estados. Por lo demás, su funcionamiento, así como el de los demás poderes constitucionales del Estado, no podrán *interrumpirse* durante la vigencia de estos estados (art. 116. 5 de la Constitución).

Una deficiente técnica normativa reflejo, en gran medida, de un desbordamiento jurídico-institucional ante la creciente expansión de la epidemia

Sorprende el iter de cómo se han redactado y diseñado las disposiciones promulgadas hasta la fecha[92]. Señalaremos algunos ejemplos:

A) Sobre los Reales Decretos-leyes 8 y 11/2020[93]

Se inician con unas aparentes exposiciones de motivos, excesivamente largas y que realmente –en la mayoría de los casos– son un resumen y comentario de la parte dispositiva, cosa que no es lo que debe ser su objeto[94]. Y así, podemos apreciar los siguientes:

-La exposición de motivos del Real Decreto-ley 8/2020 se inicia con CAPÍTULO I, que lleva como título *"Medidas… vulnerables"*, a continuación, antes del artículo 1, aparece un número uno en romano, sin más indicación, seguimos avanzado y antes del artículo 4, otro número romano ahora el II, de igual manera y antes del art. 5 el número romano III, sin que se sepa que se quiere indicar con ello. Luego, en el CAPÍTULO II, desaparecen la

finalidad de la medida restrictiva del ejercicio del derecho confluye con la justificación de la declaración del Estado de alarma. Las razones que sustentan ambas son idénticas y buscan limitar el impacto que en la salud de los seres humanos, en su integridad física y en su derecho a la vida pueda tener la propagación del COVID-19". Con la prohibición de celebrar la manifestación se trata de "evitar la propagación de una enfermedad grave, cuyo contagio masivo puede llevar al colapso de los servicios públicos de asistencia sanitaria. La *adecuación entre la finalidad pretendida* por la limitación y la herramienta jurídica empleada en este caso, no parece por tanto inexistente" (fj. ii). Y añade: "Por último, un *juicio de la proporcionalidad* de la medida de prohibición, nos lleva a concluir que no existen indicios notables de concurrencia de la lesión denunciada" (fj. iii).

[92] Hubiera sido aconsejable haber tomado como referencia las Directrices de técnica normativa aprobadas por el Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005.

[93] Más correctos parecen los Reales Decretos-leyes 6 y 12/2020. Del RD-ley 7/2020 lo más cuestionable es su exposición de motivos que es excesivamente larga para lo que es luego su parte dispositiva. En este sentido véase también titulares de diario El País de 17 de mayo de 2020 "*El Gobierno ha dictado 209 normas en el estado de alarma. Los expertos respaldan el marco legal para la pandemia,* ***pero alertan de la inseguridad jurídica de los cambios y la calidad técnica de algunos textos****"*.

[94] Se supone que esa parte expositiva cumple su función cuando describe el contenido indicando su objeto y finalidad, sus antecedentes, competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta. Solamente si es imprescindible, resumirá sucintamente el contenido de la disposición, a fin de lograr una mejor comprensión del texto y obviamente evitando exhortaciones, declaraciones didácticas o laudatorias o análogas.

numeración romana y vuelven aparecer en el CÁPITULO III. Otra extraña estructura es la recoge el capítulo III, pues dentro del mismo se incluyen secciones que tampoco cumplen el objetivo que se espera de ellas (separar partes claramente diferenciadas de la parte dispositiva de una norma), para luego desaparecer a lo largo del resto de texto. Por otro lado, a la hora de reseñar los requisitos, condiciones, etcétera, su numeración se hace unas veces con números cardinales y otras con ordinales; en otros casos la ordenación se hace repitiendo letras como i), ii); etcétera.

-Por su parte el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID.19, es una disposición sorprendente donde las haya. Y ello no solo por su contenido, sino por su formulación. Comienza con una –se supone– exposición de motivos estructurada como si fuera la parte dispositiva de una norma, comienza con secciones, luego pasa a un capítulo II que divide en dos secciones, luego ya se olvida de capítulos y secciones y sigue en párrafos separados con números romanos, si más indicaciones.

Tampoco su parte dispositiva es un ejemplo a seguir, a lo largo del texto sin saber a qué pueda obedecer o que quiere indicar con ello, se introducen separando artículos números romanos. En las enumeraciones, se utilizan indistintamente ítems en número árabes, letras, numerales, ordinarios.

Otro aspecto también a reseñar es la incorporación a tales Reales Decretos-leyes[95], de disposiciones extravagantes, como por ejemplo: la DF. Séptima dos, del RD-ley 11/2020, sobre régimen jurídico de la empresa Hulleras del Norte, S.A, S.M.E (HUNOSA) y sus filiales y de la Fábrica Nacional de moneda y timbre; o la modificación de la Ley 11/2002, de 6 de mayo, reguladora del Centro Nacional de Inteligencia.

B) En las distintas normas de desarrollo de los seis Reales Decretos-leyes analizados (6, 7, 8, 9, 10, 11 y 12/2020)

Además de similares observaciones que, para los Reales Decretos antes indicados se han hecho, aquí nos limitaremos algunos aspectos llamativos de las mismas, por ejemplo:

a) La fórmula utilizada para indicar su entrada en vigor es de lo más variopinta. Con independencia de su rango, nos encontramos –cuando lo dicen– con disposiciones que indican que entrarán en vigor: "***Desde*** *su firma*"; "***A partir*** *de su publicación en el Boletín Oficial del Estado"; "****Desde*** *el momento de su publicación en el Boletín Oficial del Estado*" *"****En el momento*** *de su publicación en el Boletín Oficial del Estado*" "***El día siguiente*** *al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado".*

b) Las fechas de efectos de las disposiciones son curiosas, como*: "Desde su comunicación al ente público ADIF-Alta Velocidad"*

c) Otras veces se distingue entre fecha de efectos y vigencia de la norma: "*La presente Orden surtirá* ***plenos efectos*** *a partir de su publicación en el «Boletín Oficial del*

[95] También lo podemos ver en Reales Decretos, como el RD 465/2020, de 17 de marzo, que modificó el ap. 4 de su DA. 3.ª el RD 463/2020, de 14 de marzo, que declaró el estado de alarma, para permitir reanudar los procedimientos de indulto.

Estado», de acuerdo con lo estipulado en el artículo segundo de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, y mantendrá su eficacia durante toda la vigencia del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma así como, en su caso, sus sucesivas prórroga"; o también "*Y **mantendrá** su eficacia durante toda la vigencia del estado de alarma*"; o bien se dice: *"Y mantendrá su vigencia hasta la finalización del estado de alarma declarado por Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, lo que incluye sus posibles prórrogas"*; o yendo más allá "*Esta orden será de **aplicación** desde su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» hasta la finalización del período del estado de alarma o hasta que existan circunstancias que justifiquen una nueva Orden modificando los términos de la presente O. TMA/286/2020*"; o dejando su eficacia en el aire *"La presente Resolución surtirá **efectos desde la fecha de su aprobación,** sin perjuicio de su publicación en el Boletín Oficial del Estado"*[96].

d) Unas disposiciones contienen "pie de recurso" (es el caso de las del Ministerio de Sanidad), en otros casos nada se dice.

Etcétera.

Las medidas adoptadas en materia de Seguridad Social y en otras ramas de la protección social pública durante la crisis sanitaria

Aunque a lo largo del texto ya se han ido noticiando y comentado las distintas medidas que se han tomado en relación con la Seguridad y en otras ramas de la protección social pública parece oportuno realizar ahora una valoración de conjunto de ellas

A) Salud y Sanidad

Obviamente, estando ante una crisis sanitaria de esta envergadura, el estado de alarma se justificaba por ello, las medidas en este ámbito son las más importantes (con independencia de otras de tipo social y económico que también eran necesarias de tomar). La actividad del Ministerio de Sanidad ha sido incesante, ahí está. En todos los Reales Decretos leyes y Reales Decretos tiene presencia, a la que habría que añadir la propia de su departamento. Hacer una valoración crítica de su actuación no es difícil, si queremos hacerla además resaltando lo negativo, pero en estos momentos sería poco objetivo por múltiples razones. El Ministerio de Sanidad se ha encontrado con una crisis nunca conocida que además es mundial y por tanto también necesita una respuesta global. No deberíamos pronunciarnos ahora mismo, si las medidas adoptadas han sido o van a ser eficaces, estamos en el "ojo" de la crisis y no tenemos perspectiva, ni referencias válidas.

Ahora bien, esto no quita que se pueda reflexionar sobre lo que estamos viviendo de cara al futuro, singularmente sobre si tenemos o no una adecuada estructura y organización de la salud y si la sanidad actual responde a lo que el ciudadano espera en situaciones ordinarias o excepcionales como en la que nos encontramos. Y aquí la respuesta no puede ser positiva. Cuando el RD 463/2020 declaró el estado de alarma y en su art. 4 sobre autoridades competentes, dentro de sus respectivas áreas de responsabilidad, la del Ministerio de Sanidad

[96] Resolución de 20 de marzo de 2020, de la Intervención General de la Administración del Estado, sobre medidas a adoptar en el ámbito de la comprobación material de la inversión, durante el período de duración del estado de alarma declarado como consecuencia de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19".

y además señaló "*Asimismo, en las áreas de responsabilidad que no recaigan en la competencia de alguno de los Ministros indicados en los párrafos a), b) o c), será autoridad competente delegada el Ministro de Sanidad*", la opinión generalizada era que estábamos ante una decisión correcta. Ahora bien ¿tiene el Ministerio de Sanidad "musculo" suficiente para ello? ¿Realmente se piensa que el Ministerio puede dar cumplida cuenta de las medidas recogidas en los arts. 12 y 13 del RD 463/2020. La respuesta –ya se avanzó algo antes– es que no. Analícese su estructura y competencias, recogidas en el RD 454/2020, de 10 de marzo, significativamente la de la Secretaría General de Sanidad y de los órganos de ella dependiente (singularmente dela D. Gral. de Salud Pública y de la D. Gral. de Cartera Común de Servicios) y las competencias que tienen que por muy floridas y numerosas (en algún caso su enumeración que se hace por letras, da la vuelta al abecedario y sigue), poco efectivo pueden hacer para dar cumplimiento a lo reseñado dichos arts. 12 y 13. Y la razón es conocida por todos, no tenemos un sistema único de salud, sino 17 sistemas más el operativo para las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla.

Señalaremos dos ejemplos

a) La imposibilidad de dar cumplimiento eficaz se puede apreciar cuando el Gobierno, pasa de una autoridad única en las compras (la del Ministerio de Sanidad) a precisar de la ayuda o apoyo de los Ministerios de Industria y del de Hacienda, que sí cuentan con las estructuras y experiencias adecuadas.

b) Realmente ¿sabe el Ministerio el número de fallecidos, afectados, curados? Por cierto, una curiosidad, al principio en las estadísticas oficiales se hablaba de curados ahora de recuperados ¿son lo mismo? Es dudoso que se conozcan los datos reales. A fecha 15 de abril según los datos oficiales, el número oficial de fallecidos era de 18.579. Sin embargo, al día siguiente nos "levantamos" con esta noticia ***"Cataluña cambia la forma de contar casos y hace aflorar 3.242 fallecidos más con coronavirus. La Generalitat cruza datos de centros sanitarios y funerarias y eleva la cifra de muertos con COVID-19 a 7.097, el 25,5% en residencias***", información publicada en el diario El País el 16 de abril de 2020[97].

La enseñanza que quizás debamos de tener en cuenta, de cara a un futuro, es si para los ciudadanos fue beneficioso que uno de los pilares del estado de bienestar social, como es la sanidad, se fragmentara y se traspasara a las Comunidades Autónomos. Y también nos sirva para reflexionar, si otro de los pilares del estado de bienestar como son las pensiones, deben o no ser transferidos a dichos entes territoriales.

Como no se espera mucho éxito de la anterior reflexión, si cabría exigir al Gobierno, que cumpla dos de las promesas electorales recogidas en su programa[98]:

> *"- **Reforzar el Consejo Interterritorial,** para dar a este órgano un elemento eficaz de gobierno del Sistema y dotarle de mayor **capacidad ejecutiva**.*

[97] A la noticia se puede acceder en https://elpais.com/sociedad/2020-04-15/cataluna-cambia-la-forma-de-contar-casos-y-hace-aflorar-3242-fallecidos-mas-con-coronavirus.html.

[98] Programa electoral del Partido Socialista Obrero Español para las Elecciones Generales 2019. Apartado "Una sanidad a la vanguardia que proteja a la ciudadanía y cuide a sus profesionales", medida "Fortalecer la Gobernanza del SNS", págs. 77 y ss.

> *-**Consolidar un modelo avanzado** de plataforma tecnológica para las **compras centralizadas de productos**, y tecnologías sanitarias y para avanzar en la incorporación de los servicios."*

B) Seguridad Social

Un análisis de las medidas tomadas en los Reales Decretos analizados nos puede llevar a una inicial conclusión, hay unas medidas que se adoptan, pero que poco o nada tienen que ver con el COVID-19 y otras que si cabría considerar que buscan paliar los efectos de la crisis sanitaria.

Entre las primeras el ejemplo más claro lo encontramos en las recogidas en el RD-ley 15/2020, a saber:

a) Las relativas al régimen de clases pasivas del Estado, abordadas en las Disposiciones Adicionales 5.ª, 6.ª, 7.ª, 8.ª y DT. Segunda.

b) Las atinentes a la obligación de opción por una mutua para la cobertura de la prestación de cese en la actividad de los trabajadores autónomos y de efectos de la incapacidad temporal consecuencia de la opción, recogidas en las Disposiciones Adicionales décima y undécima, DF. Octava. Uno.

c) Las modificaciones en el ámbito de aplicación del Sistema Especial Agrario de los trabajadores por cuenta propia y comprobación de los requisitos de su incorporación, en DF. Sexta y DT. 5.ª.

La vinculación de dichas medidas al COVID-19 o considerarlas urgentes, es muy forzada y no están justificadas.

En cuanto al régimen de clases pasivas y la asunción de competencias por parte del INSS, se nos dice que "*A la luz de la atribución de competencias prevista en el Real Decreto 2/2020, de 12 de enero, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, la organización del nuevo Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones hace necesarias algunas modificaciones normativas para hacer efectiva la integración del Régimen de Clases Pasivas en el citado Ministerio. En esta línea, el calendario para llevar a cabo las modificaciones legales necesarias para la integración efectiva del Régimen de Clases Pasivas en el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones se ha visto radicalmente alterado por la crisis sanitaria provocada por el COVID-19*". Es curioso que hable de un calendario que nadie conoce (lo que se conoce oficiosamente es que hasta el 2021 no se iba a concretar nada), que todavía no se haya aprobado la estructura orgánica del Ministerio (han pasado más de dos meses) y que ahora sea urgente la integración y se vincule al COVID.

En relación con las disposiciones relativas a la opción que tienen que realizar los autónomos en favor de una mutua se nos presentan como "*urgente, necesarias y proporcionadas, teniendo en cuenta la elevada carga y las dificultades de gestión a las que se enfrentan las entidades gestoras en el momento actual*", es cuestionable, la opción tenían

que haberla hecho en 2019, hasta junio tenían de plazo, si desde entonces no se ha preocupado por ello la Seguridad Social que ahora sea urgente también es discutible[99].

Y lo mismo cabría decirse con las normas del ámbito de aplicación de SETA, esa eliminación de las restricciones relativas a los pequeños agricultores era algo que el sector ha venido reclamando siempre, pero urgencia y vinculación a la crisis sanitaria no se adivinan.

Las medidas que más directamente tienen que ver con la crisis sanitaria, se centran en los aspectos relativos a la cotización, recaudación y determinadas prestaciones (incapacidad temporal y desempleo).

En el ámbito de la cotización la medida más importante hace referencia a determinados beneficios en la cotización, como:

-Bonificaciones para determinados colectivos: trabajadores fijos discontinuos del sector del turismo y comercio y hostelería (art. decimotercero del RD-ley 7/2020).

-Exoneración de cuotas, para los expedientes de suspensión y reducción de jornada autorizados por fuerza mayor temporal vinculada al COVID-19 (art. 24 del RD-ley 8/2020).

-Moratorias en el pago de cuotas y aplazamientos para empresas y trabajadores por cuenta propia (arts. 34 y 35 del RD-ley 11/2020).

-Facilidades en su tramitación habilitando a los autorizados RED para que puedan tramitar los aplazamientos de los pagos de deudas, moratorias en el pago de las cotizaciones y devoluciones de ingresos indebidos de cuotas (DA. 16.ª RD-ley 11/2020).

Estas medidas que aparentemente son correctas que han ido modificándose en sucesivos Reales Decretos[100], no han tenido la aceptación que se podía esperar y quizás no le falte a los afectados razón para ello. La razón viene fundamentalmente del colapso administrativo provocado por la tramitación de los ERTES y por no haber implementado todavía las medidas necesarias para que se puedan hacer efectivas tales beneficios.

El ejemplo más claro lo tenemos si se visita la página web del SEPE que nada más entrar en ella nos aparece la siguiente información *"... Está previsto que el nuevo servicio on-line esté disponible en los primeros días de mayo o a finales del mes de abril. No habrá posibilidad de solicitar moratorias a través de remesas…. En el supuesto de que el nuevo servicio on-line no esté disponible en los primeros días del próximo mes de mayo, se informará del medio para presentar la solicitud*". Cerrando la posibilidad a otras vías "…*Las solicitudes de moratoria en el pago de cuotas a las que se refiere el artículo 34 del Real Decreto-Ley 11/2020 no se podrán presentar a través de medios distintos al Sistema RED. Las posibles solicitudes que se presenten a través del Registro Electrónico o de los distintos buzones de la Administraciones no surtirán efectos en cuanto al otorgamiento de la moratoria".* Y en relación con los aplazamientos "*Se informará de la forma y el canal de presentación de las solicitudes, por lo que se ruega que no se presenten hasta nuevo aviso".*

[99] Véase su exposición de motivos. La cifra de trabajadores autónomos que se encontrarían en esta situación es de 90.000.

[100] La última por la DF. Décima cuatro del RD-ley 15/2020, que modifica el art. 35 del RD-ley 11/2020.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el otorgamiento de una moratoria, no exime de presentar las liquidaciones de cuotas a través de los procedimientos y plazos establecidos, así como efectuar los ingresos de los trabajadores por cuenta ajena o asimilados.

Además, se advierte –esto no lo dice exactamente el art. 35 del RD-ley 11/2020– que este aplazamiento, no puede aplicarse a deudas por un período de liquidación anterior a marzo de 2020.

Tampoco se ha dado una respuesta satisfactoria para los trabajadores autónomos en relación con las cuotas de mes de marzo y abril de 2020. El mes de marzo deben ingresarse íntegro y si se reconoce la prestación extraordinaria habrá devolución de cuotas si se hubiere cargado la misma o para el caso de que no se reconozca, se podrá ingresar fuera de plazo, sin aplicación de recargo (si bien no se concreta hasta que momento). El mes de abril se deja a solicitud de aplazamiento y el resto mayo, junio y julio queda a solicitud de moratoria. Lo que ha llevado con antes se indicó a continuas reformas, recuérdense

Como se puede apreciar una compleja y poco satisfactoria solución para quien tiene que cesar en la actividad y dejar de percibir ingresos.

En el ámbito de las prestaciones económicas de la Seguridad Social las medidas las medidas ha afectado a:

-La prestación de incapacidad temporal. Considerando los períodos de aislamiento, contagio o incluso confinamiento como asimilados a accidente de trabajo. Con independencia de lo que ya se dijo al principio y los titubeos de la administración (con varios criterios interpretativos sobre el particular) lo cierto es que dejaba en el aire cuestiones como su posible concurrencia con situaciones de riesgo durante el embarazo y lactancia natural o de cuidado de hijo enfermo de cáncer, singularmente cuando la actividad laboral se paraliza. Se podría llegar a pensar que se extinguiría las situaciones de riesgos (o cuidados) y el trabajador debería de ser incluido en un ERTE o si es autónomo a la prestación extraordinaria de cese en la actividad. O tampoco queda claro que hacer ante situaciones en las que no esté recomendada la presencia de una mujer embarazada en un trabajo, pero que el trabajo o los medios no son los que provocan la situación de riesgo ¿cómo habrá que actuar?

-Otras prestaciones y situaciones que se han visto afectadas han sido las relativas a los disfrutes de los descansos obligatorios y voluntarios que se ven impedidos iniciarlos o proseguir en su disfrute con motivo de la crisis sanitara, fundamentalmente de personal sanitario que son requeridos para incorporarse al servicio (o ellos lo deciden voluntariamente), la falta de previsión normativa expresa ha sido suplida con interpretaciones o criterios administrativos[101]

En el ámbito de las prestaciones por la pérdida temporal de empleo o imposibilidad de proseguir la actividad se han introducido, varias medidas que también han sido sucesivamente reformadas, básicamente ampliando el ámbito subjetivo de la protección (a las personas que se les haya extinguido un contrato de al menos dos meses de duración tras la

[101] Véase el criterio de gestión 9/2000, de 19 de marzo de la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica del INSS.

entrada en vigor del estado de alarma, empleado de hogar, trabajadores fijos discontinuos), o facilitando su acceso (con la admisión de situaciones legales de desempleo atípicas como la resolución del contrato en período de prueba, tras haber abandonado voluntariamente un empleo anterior, o fracaso en la consecución de un empleo prometido y haber abandonado por ello un empleo anterior), o su mantenimiento mediante amplias fórmulas de compatibilidad con el trabajo u otras prestaciones de la seguridad Social (cuidado de menor y prestación por desempleo o de cese en la actividad, con determinadas actividades agrícolas, etc.).

En la remanente a la prestación, sin olvidar su relevancia, el intento de paliar la situación de los afectados, lo cierto es que, desde la declaración del estado de alarma hasta la fecha casi ha transcurrido un mes, y el ciudadano se encuentra con la siguiente noticia al abrir la página web del Servicio Público de Empleo Estatal:

> *"AVISO IMPORTANTE*
> ***Las personas afectadas por ERTEs no tienen que presentar solicitud de prestación por desempleo**. Su empresa se encargará de hacerlo cuando esté aprobado el ERTE. **Si usted está afectado por un ERTE, NO presente solicitud, ni solicite cita previa**. La utilización indebida de estos canales dificulta la atención y la prestación del servicio.*
> ***Si usted está en situación de desempleo NO MOTIVADA POR UN ERTE, se recuerda que durante el estado de alarma los plazos de presentación de solicitudes están suspendidos.***
> ***SUBSIDIO PARA PERSONAS EMPLEADAS DE HOGAR Y SUBSIDIO EXCEPCIONAL POR FIN DE CONTRATO TEMPORAL: El SEPE establecerá el procedimiento para su tramitación en el plazo de un mes. Próximamente se informará sobre cómo y cuándo solicitarlo"*[102].

Las medidas "extravagantes"

Discutibles también resultan medidas que se considera de interés general y quedan fueran de la suspensión general de los procedimientos administrativos recogidas en la DA. 3.ª del RD 463/2020, que tres días después sería modificada por el RD 465/2020, de 17 de marzo y aquí cabrían señalar las Resoluciones de 20 de marzo de 2020, de la Subsecretaria del Ministerio de Justicia y la Resolución 400/38088/2020, de 23 de marzo, de la Subsecretaría del Ministerio de Defensa, por la que se acuerda la reanudación del procedimiento para solicitar y conceder la Gracia del Indulto. O también la Resolución de 27 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se acuerda la reanudación de los procedimientos de adquisición de la nacionalidad española regulados en el Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, por el que se aprueba el reglamento por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia y en la Ley 12/2015, de 24 de junio, en materia de concesión de la nacionalidad española a los sefardíes originarios de España. Difícil explicación tiene el que estos procesos no se vean afectados por la suspensión general decretada por el RD 463/2020.

Reflexiones finales:

[102] El aviso se puede consultar en la siguiente dirección www.sepe.es. Consultada en 24 abril de 2020

Estrategia de Política Social ante un "hecho social total"

El impacto de la Pandemia COVID-19 ha supuesto una crisis de magnitudes extraordinarias: una crisis sanitaria con pérdidas masivas de vidas humanas; una crisis social y una crisis económica. Nos momentos en un ámbito donde en situaciones propias de una "sociedad del riesgo" actualizada, el Estado ha tenido que responder con un conjunto de medidas de distinta naturaleza, en muchos casos sin que se haya podido –o en algún caso no se ha sabido– responder con una planificación del cuadro de medidas interrelacionadas. La situación es la propia del desbordamiento político, jurídico e institucional.

Se puede decir, así que la Pandemia actual no es sólo una crisis sanitaria. Es lo que en las ciencias sociales se califica técnicamente de «*hecho social total*», en el sentido específico de que impacta y convulsa el conjunto de las relaciones y estructuras sociales, y conmociona a la totalidad de los actores (políticos, sociales y económicos), de las instituciones y de los valores de la sociedad(I. Ramonet).Las organizaciones internacionales y multilaterales de todo tipo (como ONU, Cruz Roja Internacional, G7, G20, FMI, OTAN, Banco Mundial, OMC, etc.) no han estado a la altura de la tragedia, por su silencio o por su incongruencia. Tan sólo mínimamente han tenido una respuesta debilitada la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en la "recomendación" (*Soflaw*) de medidas activas y redistributivas en la lucha global contra la Pandemia del COVID-19.

En el plano de la protección social pública las medidas adoptadas en España han sido relevantes para hacer frente a las situaciones de necesidad generadas por la pandemia, aunque en algunos casos adolecen de cierta improvisación. De cualquier modo, estamos ante una situación excepcional y no es fácil evitar desaciertos y contradicciones.

Al cuadro de medidas señaladas, se añadirán, con seguridad otras nuevas, especialmente la renta mínima garantizada o ingreso mínimo para las familias más vulnerables. Una renta mínima vital que, según el Ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones (José Luis Escrivá), se añadirá a las renta mínimas autonómicas, sin sustituirlas y que reforzará nuestro sistema de protección social y con él se protegerá a las personas y la recuperación socio-económica, Pero es una nueva prestación llamada a tener una dimensión estructural y no simplemente coyuntural, porque al tiempo acabará subsistiendo –perfeccionada– una vez superada la crisis de la COVID-19. Se dará aquí cuenta de ella, cuando se definitivamente aprobada. La nueva Renta Mínima Estatal debería ser una prestación permanente de carácter no contributivo dentro del Sistema de Seguridad Social creada al amparo del bloque o grupo normativo constitucional regulador del Sistema de Seguridad Social (señaladamente, los artículos 41 y 149.1.17ª y concordantes de nuestra Norma Fundamental). Con ella se reforzarían los instrumentos de solidaridad social actualmente insuficientes y desvertebrados para garantizar el derecho a la existencia digna[103].

Es difícil que en el futuro inmediato nadie se atreva a discutir la imperiosa necesidad de reforzar –en su doble dimensión preventiva y reparadora– al Sistema Público de Salud en todo el Estado Social Autonómico español. Hay que tener en cuenta que la COVID-19 está

[103] En este sentido, expresamente, MONEREO PÉREZ, J.L.: *La renta mínima garantizada. De la Renta mínima a la Renta Básica,* Albacete, Ed. Bomarzo, 2018, espec., págs. 7 y sigs., y 57-120.

siendo una Pandemia global y es posible –desgraciadamente– que se sucedan otras situaciones análogas que den lugar a una enfermedad de dimensiones mundiales como ésta.

Al final, como está planteando insistentemente la Organización Internacional del Trabajo (aparte del Gobierno de Coalición y los agentes sociales de nuestro País), de lo que se trata es de refundar el Estado Social de Derecho a través de un nuevo *contrato o pacto social*, entre todos los actos políticos y agentes sociales comprometidos con la democracia constitucional. El nuevo contrato social ha de tener una dimensión no exclusivamente nacional, sino también de la Unión Europea (*Contrato Social de la Unión Europea*); la Unión Europea como tal ha venido dando una respuesta tardía, insuficiente y deficiente a la tragedia humana, social y económica que planteada por la pandemia del COVID-19. Por ello, es necesario profundizar en la construcción de una verdadera Europa Social de los derechos y de las libertades fundamentales (en el sentido integral ya previsto –pero insuficientemente desarrollado en el Derecho de la Unión– en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea); en cuyo contexto el Derecho Social sea, efectivamente, una "legislación de compromiso social" (George Scelle, defensor de un orden internacional basado en la paz y en la solidaridad social) entre la racionalidad social y la racionalidad económica. Se ha señalado, con razón, que "una simple declaración de derechos no basta, se necesitan instituciones que permitan que los derechos se hagan realidad"[104]. Ese debería ser el alcance de la "nueva normalidad" en el marco de una realidad social y geopolítica que ya ha sido –trágicamente– profundamente cambiada.

Con todo, siendo más comprensivos, terminar con ULRICH BECK cuando arguye que: "*A la base de esto se encuentra la idea de que somos testigos (sujeto y objeto) de una fractura dentro de la modernidad, la cual se desprende de los contornos de la sociedad industrial clásica y acuña una nueva figura, a la que aquí llamamos «sociedad (industrial) del riesgo»*"[105].

[104] POLANYI, K.: *La gran transformación. Crítica del liberalismo económico,* trad. J. Varela y F. Álvarez-Uría, Madrid, Ed. La Piqueta, 1997, pág. 399.

[105] BECK, U.: *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad,* Barcelona-Buenos Aires, Ed. Paidós, 1998, pág. 16.

Estudios Doctrinales

Laborum

Seguridad Social y COVID-19
Social Security and COVID-19

ANDRÉS RAMÓN TRILLO GARCÍA
LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Resumen

Se realiza un estudio de las medidas de protección establecidas ante la emergencia sanitaria derivada del COVID-19. Se estudian las medidas establecidas en materia de Seguridad Social tanto en el ámbito sustantivo como en la flexibilización de las medidas de procedimiento, así como las normas relativas a la relación jurídica de cotización, protección por desempleo, subsidios en favor de empleados de hogar y por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

Palabras clave

Prestaciones de seguridad social; cotización; desempleo; empleados de hogar; cese de actividad

Abstract

A study is made of the protection measures established in the event of a health emergency resulting from COVID-19. The measures introduced in the field of social security, both in the substantive field and in the relaxation of procedural measures, as well as the rules relating to the legal relationship of contribution, protection against unemployment, and allowances for home workers and for self-employed workers' retirement.

Keywords

Social security benefits; contribution; unemployment; domestic employees; cessation of activity

1. INTRODUCCIÓN

La grave crisis sanitaria creada por el COVID-19, que ha provocado la declaración del estado de alarma previsto en el artículo 116 CE, y su incidencia económica y social, ha dado lugar a una catarata de medidas de protección dirigidas a diversos colectivos afectados en su actividad laboral, empresarial o profesional. En el presente trabajo se pretende hacer una exposición y análisis de las principales medidas en materia de Seguridad Social dictadas entre el 14 de marzo y el 15 de mayo de 2020.

Ciertamente la improvisación ha sido una de las señas de identidad de la regulación de las medidas adoptadas, lo que no podría ser de otro modo teniendo en cuenta la complejidad de la situación y la urgente necesidad de dar respuesta a la crisis provocada por la pandemia. Así, se han sucedido reiteradas reformas normativas sobre una determinada prestación, como es el caso de la asimilación a accidente de trabajo de la prestación de incapacidad temporal o el caso de la prestación extraordinaria por cese de actividad para los trabajadores autónomos.

Pues bien, en este trabajo, se estudian de una forma más descriptiva que analítica, dada la urgencia con el que se realiza el estudio, las diversas medidas tomadas que afectan al ordenamiento jurídico de la Seguridad Social, en materias como las relativas a las prestaciones de la Seguridad Social, la cotización y recaudación, la protección por desempleo, la protección a colectivos especialmente vulnerables y muy señaladamente a los

Fecha Recepción: 21-4-2020 – Fecha Revisión: 27-4-2020 – Fecha Aceptación: 28-4-2020
Pags. 57-174

empleados de hogar, la protección por cese de actividad, las modificaciones en la gestión del régimen de clases pasivas del Estado o en la Seguridad Social complementaria.

2. PRESTACIONES ECONÓMICAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

2.1. CONSIDERACIÓN DE LA PRESTACIÓN DE INCAPACIDAD TEMPORAL EN LAS SITUACIONES DE AFECTACIÓN POR COVID-19

La consideración a efectos de la protección por incapacidad temporal de las situaciones en las que los trabajadores requieren la suspensión de la relación laboral a consecuencia de la afectación de la enfermedad o de la necesidad de permanecer aislados, ha evolucionado adaptándose a las circunstancias y utilizándose diversos instrumentos jurídicos que van desde el criterio administrativo a la utilización del Real Decreto-ley

2.1.1. Primera Fase: la consideración de los periodos de incapacidad y de asilamiento como situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común

El Criterio 2/2020, de 26 de febrero de 2020 de la Dirección de Ordenación de la Seguridad Social establece una serie de indicaciones en orden a la consideración como situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común de los periodos de aislamiento preventivo sufridos por los trabajadores a consecuencia del nuevo tipo de virus de la familia coronavidae denominado SARS-CoV-2.

Con la finalidad de garantizar la protección de los trabajadores durante tales periodos de aislamiento y de disipar las dudas que al respecto se habían planteado, la Dirección Ordenación de la Seguridad Social, ante la falta inicial de respuesta a tal situación en el ordenamiento jurídico y hasta tanto, se integrara la laguna mediante las adaptaciones que resulten necesarias, estableció los siguientes criterios:

1.- Los periodos de aislamiento preventivo a que se veían sometidos los trabajadores como consecuencia del virus SARS-CoV-2, se consideran como situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común, y durante los mismos, los afectados tendrán derecho a la correspondientes prestaciones, cumplidos los demás requisitos en cada caso exigidos, y en los términos y condiciones establecidos por las normas del régimen de seguridad social en que se encuentre encuadrado el trabajador.

2.- Cuando la protección de la incapacidad temporal por contingencias comunes esté prevista como mejora voluntaria, lo establecido en este Criterio será de aplicación únicamente a los trabajadores que se hubieran acogido a dicha mejora.

3.- Las previsiones anteriores serán de aplicación a todas las situaciones de aislamiento preventivo producidas desde la detección del virus SARS-CoV-2.

El Criterio 2/2020 tenía su antecedente en una Resolución de 7 de mayo de 2009 de la misma Dirección de Ordenación de la Seguridad Social relativa los periodos de aislamiento de trabajadores con ocasión de la Gripe A. Así, la citada resolución indicaba que los periodos de aislamiento preventivo a que eran sometidos los trabajadores como consecuencia de la Gripe producida por el nuevo virus A H1 N1 debían ser considerados como situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común y durante los mismos los afectados

tenían derecho a las correspondientes prestaciones, cumplidos los demás requisitos en cada caso exigidos, y en los términos y condiciones establecidos por las normas del Régimen de la Seguridad Social en que se encuentre encuadrado el trabajador. Se indicaba también que cuando la protección de la IT por contingencias comunes esté prevista como mejora voluntaria, lo previsto en el párrafo anterior solo era de aplicación a los trabajadores que se hubieran acogido a dicha mejora.

No obstante, el Criterio 2/2020, estaba destinado a la generalidad de los trabajadores pero no preveía la situación de aquellos trabajadores afectados por el virus con ocasión o a consecuencia de la prestación de servicios. A tal efecto, se dictó por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social el Criterio 3/2020, de 9 de marzo reconociendo la consideración la contingencia como accidente de trabajo.

En el citado Criterio 3/2020 se reconoce que el contacto con el virus puede afectar a entornos sanitarios y no sanitarios, por lo que su ámbito de aplicación se incluye a todos los trabajadores involucrados en trabajos de asistencia sanitaria, comprendiendo los desarrollados en aislamiento, traslados, labores de limpieza, eliminación de residuos, etc., así como los de transportes aéreo, marítimo y ferrocarril de larga distancia o internacional, o los colectivos de rescate, como es el caso de bomberos, trabajadores de salvamento marítimo, policías, o personas dedicadas a la atención al público, hostelería, sector de servicios, etc.

Tomando en consideración tales circunstancias, la Dirección de Ordenación de la Seguridad Social emite la siguiente directriz: "la enfermedad ocasionada por el virus COVID-19 deberá catalogarse como «enfermedad común» a los efectos de las prestaciones de Seguridad Social, salvo que se pruebe que la enfermedad se ha contraído con causa exclusiva en la realización del trabajo en los términos que señala el artículo 156 del 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, en cuyo caso será calificado como accidente de trabajo.

La fecha del hecho causante vendrá determinado por la fecha del aislamiento si, con carácter previo al diagnóstico de la enfermedad, ha estado sometido a un periodo de aislamiento".

2.1.2. Segunda Fase. Asimilación a situación e accidente de trabajo de los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19

La extensión de la enfermedad, y las dificultades de las empresas para asumir los 15 primeros días de prestación o por parte de los trabajadores autónomos, requirió el cambio de criterio mediante una solución imaginativa consistente en mantener la naturaleza del proceso de incapacidad temporal, si bien, asimilando sus efectos a los de la prestación derivada de accidente de trabajo, lo que determina que en relación con los requisitos de acceso que al trabajador que no se exija periodo de cotización previo; en cuanto a la protección, que el inicio de la prestación se produce a partir del día siguiente a la baja o al aislamiento, o que la cuantía de la prestación se determine en el 75 % desde el día siguiente a la baja, así como que la base reguladora se calcula sobre el salario real. En cambio, esta asimilación no podía alcanzar a la responsabilidad en el reconocimiento y abono de la prestación que corresponderá a la entidad gestora o colaboradoras que asegurara la contingencia común.

El artículo 5 del Real Decreto 6/2020, de 10 de marzo, establece lo siguiente:

"Al objeto de proteger la salud pública, se considerarán, con carácter excepcional, situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social, aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocado por el COVID-19.

2.- En ambos casos la duración de esta prestación excepcional vendrá determinada por el parte de baja por aislamiento y la correspondiente alta.

3.- Podrá causar derecho a esta prestación la persona trabajadora por cuenta propia o ajena que se encuentre en la fecha del hecho causante en situación de alta en cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social.

4.- La fecha del hecho causante será aquella en la que se acuerde el aislamiento o enfermedad del trabajador, sin perjuicio de que el parte de baja se expida con posterioridad a esa fecha".

Una vez publicada la norma, la Dirección General de Ordenación General de la Seguridad Social dictó un criterio aclaratorio, el Criterio 4/2020, de 12 de marzo. Este último criterio aclara tres cuestiones; la primera sobre los efectos, la segunda sobre la contingencia sobre la que se reconoce la asistencia sanitaria, y la tercera sobre la derogación de los anteriores criterios 2 y 3.

En relación con los efectos retroactivos de la nueva norma, el criterio recuerda que la disposición final segunda del Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, establece que la entrada en vigor se producirá el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, esto es, el día 12 de marzo. No obstante, se considera que a efectos de las medidas previstas en el artículo 5ª relativo a la consideración excepcional como situación asimilada a accidente de trabajo de los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19, debe especificarse que para aquellos periodos de aislamiento o contagio que se hayan producido con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-ley la asimilación se producirá de forma retroactiva a la fecha en la que se haya acordado el aislamiento o diagnóstico del contagio, de manera que la prestación económica por incapacidad temporal que se hubiera causado deberá considerarse como situación asimilada a accidente de trabajo.

Con respecto, a la asistencia sanitaria, el criterio recuerda que la asimilación a accidente de trabajo se refiere exclusivamente para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social, sin que, por tanto, se haga extensible dicha consideración a la prestación de asistencia sanitaria que deberá entenderse que deriva de enfermedad común, salvo que se pruebe que la enfermedad se ha contraído con causa exclusiva en la realización del trabajo en los términos que señala el artículo 156 LGSS, en cuyo caso será calificada como accidente de trabajo.

Por otra parte se indica que los Criterios nº 2/2020 y 3/2020 dejan de tener efectos.

No obstante, el urgente legislador se olvidó de los funcionarios adscritos a una mutualidad administrativa (MUFACE, MUGEJU), lo que se viene a solucionar en el artículo

11 del Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo. El precepto extiende la asimilación del proceso a accidente de trabajo señalando que: " Al objeto de proteger la salud pública, se considerará, con carácter excepcional, situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente para el subsidio de incapacidad temporal que reconoce el mutualismo administrativo, aquellos periodos de aislamiento o contagio provocados por el COVID-19".

Tanto para los casos de aislamiento como de contagio, la duración de esta prestación excepcional vendrá determinada por el parte de baja por aislamiento y la correspondiente alta. Por otro lado se establece que el beneficio se extiende a los mutualistas que se encuentren en la fecha del hecho causante en situación de alta en el correspondiente régimen especial de Seguridad Social, constituyendo el hecho causante la fecha en que se acuerde el aislamiento o enfermedad del mutualista, sin perjuicio de que el parte de baja se expida con posterioridad a esa fecha.

Como hemos visto hasta ahora, la protección por incapacidad temporal se extendía a los casos de contagio y aislamiento, pero no a aquellos supuestos en los que un trabajador obligado a desplazarse quedara circunstancialmente confinado. A este respecto, el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, establece la disposición adicional vigesimoprimera relativa a la situación excepcional de confinamiento total.

La disposición adicional establece que con carácter excepcional, y con efectos desde el inicio de la situación de confinamiento, y mediante el correspondiente parte de baja, se extenderá esta protección a aquellos trabajadores obligados a desplazarse de localidad y tengan obligación de prestar los servicios esenciales a los que refiere el Real Decreto-ley 10/2020, siempre que se haya acordado el confinamiento de la población, por la autoridad competente, no pueda realizar su trabajo de forma telemática por causas no imputables a la empresa para la que presta sus servicios o al propio trabajador y no tenga derecho a percibir ninguna otra prestación pública. La acreditación del acuerdo de confinamiento de la población donde tiene el domicilio y la denegación de la posibilidad de desplazamiento se realizará mediante certificación expedida por el ayuntamiento del domicilio ante el correspondiente órgano del servicio público de salud.

A este respecto, la imposibilidad de realización del trabajo de forma telemática se acredita mediante una certificación de la empresa o una declaración responsable en el caso de los trabajadores por cuenta propia ante el órgano correspondiente del servicio público de salud.

2.1.3. Tercera Fase. La configuración cuasi-definitiva de la protección por incapacidad temporal a consecuencia de la situación creada por el COVID-19

Finalmente, el Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan medidas urgentes en materia de empleo agrario, efectúa en su disposición final primera, una nueva redacción del artículo 5 del Real Decreto-ley 6/2020 relativo a la consideración excepcional como situación asimilada a accidente de trabajo de los periodos de aislamiento, contagio o restricción en las salidas del municipio donde tengan el domicilio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19.

La nueva redacción del apartado primero del artículo recoge las situaciones protegidas en los siguientes términos:

"Al objeto de proteger la salud pública, se considerarán, con carácter excepcional, situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social, aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocados por el virus COVID-19, salvo que se pruebe que el contagio de la enfermedad se haya contraído con causa exclusiva en la realización del trabajo en los términos establecidos en el artículo 156 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en cuyo caso será calificada como accidente de trabajo. Con el mismo carácter excepcional, con efectos desde el inicio de la situación de restricción de la salida del municipio donde tengan el domicilio, y mediante el correspondiente parte de baja, se extenderá esta protección a aquellos trabajadores que se vean obligados a desplazarse de localidad para prestar servicios en las actividades no afectadas por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, siempre que por la autoridad competente haya sido denegada de forma expresa la posibilidad de desplazarse, no puedan realizar su trabajo de forma telemática por causas no imputables a la empresa para la que prestan sus servicios o al propio trabajador y, no tengan derecho a percibir ninguna otra prestación pública. La acreditación del acuerdo de restricción de la población donde se tiene el domicilio y la denegación de la posibilidad de desplazamiento se realizará mediante la certificación expedida por el ayuntamiento del domicilio ante el correspondiente órgano del servicio público de salud.

De igual forma, la imposibilidad de realización del trabajo de forma telemática se acreditará mediante una certificación de la empresa o una declaración responsable en el caso de los trabajadores por cuenta propia ante el mismo órgano del servicio público de salud".

El apartado segundo del precepto establece la duración de la protección dispensada en estos excepcionales casos disponiendo lo siguiente: "La duración de esta prestación excepcional vendrá determinada por el parte de baja y la correspondiente alta. En los casos de restricción de las salidas del municipio donde tengan su domicilio, de tratarse de las personas trabajadoras por cuenta ajena a las que se refiere el artículo 1 del Real Decreto-Ley 10/2020, de 29 de marzo, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el COVID-19, se expedirá un parte de baja con efectos desde la fecha de inicio de la restricción y una parte de alta con efectos de 29 de marzo de 2020.

De tratarse de trabajadores por cuenta propia o autónomos el derecho a la prestación comenzará con el parte de baja desde la fecha de inicio de la restricción y durará hasta la fecha de finalización de la restricción. Este subsidio por incapacidad temporal es incompatible con el derecho a una prestación de la Seguridad Social, incluida la incapacidad temporal por contingencias comunes o profesionales".

Pese a que las situaciones protegidas se asimilan a accidente de trabajo, en cambio, no se aplica la presunción de alta de pleno derecho prevista en el artículo 166.4 LGSS al exigir

el apartado 3 que la persona trabajadora se encuentre en alta, indicando la exigencia del requisito en los siguientes términos: "Podrá causar derecho a esta prestación la persona trabajadora por cuenta propia o ajena que se encuentre en la fecha del hecho causante en situación de alta en cualquiera de los regímenes de Seguridad Social".

Por último, en relación con la determinación de la fecha del hecho causante disponiendo el apartado 4 que: "la fecha del hecho causante será la fecha en la que se acuerde el aislamiento, restricción o enfermedad del trabajador, sin perjuicio de que el parte de baja se expida con posterioridad a esa fecha".

De acuerdo con lo explicitado se distinguen los siguientes supuestos:

a) Situación de contagio o de aislamiento a consecuencia del COVID-19

Se considera de forma excepcional, como situación asimilada a la de accidente de trabajo, y con carácter exclusivo para la prestación económica de incapacidad temporal aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocado por el COVID-19.

Para acceder a la prestación a la prestación se exige que la persona trabajadora se encuentre en la fecha del hecho causante en alta en cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social, excluyéndose por tanto, las situaciones de asimilación al alta y de alta presunta, salvo que en la fecha del hecho causante el trabajador prestara servicios con incumplimiento empresarial de promover el alta, en cuyo caso estaríamos ante una situación de responsabilidad empresarial en los términos establecidos en el artículo 167.2 LGSS. En cambio, no se exige periodo de cotización previo.

La fecha del hecho causante en la que se deben cumplir los requisitos y determinar el contenido de la prestación será la fecha en la que se acuerde el aislamiento o enfermedad del trabajador.

El contenido de la prestación consistirá en el 75 % de la base reguladora que se obtiene de sumar la base de cotización por contingencias profesionales del mes anterior al hecho causante, sin horas extraordinarias, dividida por el número de días a que corresponda dicha cotización, más las horas extraordinarias realizadas en el año anterior dividas entre 365 días.

En el caso de los trabajadores a tiempo parcial la base reguladora diaria será el resultado de dividir la suma de las bases de cotización a tiempo parcial acreditadas desde la última alta laboral, con un máximo de tres meses inmediatamente anteriores al del hecho causante, entre el número de días naturales comprendidos en el periodo. Se computarán meses completos e inmediatamente anteriores al mes del hecho causante, hasta el número máximo de tres o en su defecto desde la fecha del último llamamiento o alta en el régimen general (artículo 248.1.c) LGSS).

Igualmente, cuando el trabajador se encuentre en esta situación asimilada a accidente de trabajo y durante la situación se extinga el contrato de trabajo, se seguirá percibiendo la prestación por incapacidad temporal, en cuantía igual a la que tuviera reconocida, hasta que se extinga la situación, pasando entonces en su caso, a la situación de desempleo o de cese de

actividad en el supuesto de que se extinga la situación asimilada a incapacidad temporal de acuerdo con lo establecido en los artículos 283 y 343 LGSS).

La duración de esta prestación excepcional vendrá determinada por el parte de baja y la correspondiente alta.

En el documento "*Actualización a 19 de marzo de 2020 de las Instrucciones aclaratorias relativas al nuevo procedimiento de remisión de partes de los Servicios Públicos de Salud (SOS)*[1] *por coronavirus*", el INSS señala que serán los médicos del Servicio Público de Salud los que emitan los partes de baja y alta en todos los casos de afectación por coronavirus, tanto en las situaciones de aislamiento como de enfermedad y a todos los trabajadores que por su situación de aislamiento como de enfermedad, y a todos los trabajadores y trabajadoras que por su situación clínica o indicación de aislamiento lo necesiten, tanto se trate del personal sanitario, como para el resto de los trabajadores.

Los partes de baja/alta en ningún caso podrán ser emitidos por los facultativos de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, del Instituto Social de la Marina o de las empresas colaboradoras.

La contingencia a cumplimentar por parte de dichos facultativos de los Servicios Públicos de Salud será siempre por enfermedad común. No deben emitirse partes de baja por cualquier otra contingencia ya que en el INSS se realizará un procedimiento interno que permita diferenciar todas las bajas que lleguen por los diagnósticos que figuran definidos y convertirlas en accidentes de trabajo a efectos únicamente de la comunicación a las empresas y a las mutuas colaboradoras a través de los protocolos de intercambios de información establecidos con las mismas y en lo relativo a la prestación económica de la incapacidad temporal.

Los códigos a utilizar para este procedimiento especial son los siguientes:

— Para CIE-10 ES:

— Contacto o exposición: 200.828: Contacto y exposición (sospechada) a otras enfermedades transmisibles virales contagiosas víricas.

— Infección: 834.2: Infección debida a coronavirus.

— Para CIE-9.MC:

— Contacto/exposición a otras enfermedades víricas (Coronavirus diferentes a SARS CoV).

— Infección: 079.82: Infección por coronavirus asociado a SARS.

La duración estimada o probable para estos procesos de incapacidad temporal se fija entre 5 y 30 días naturales, a efectos de la emisión de los eventuales partes de confirmación, de manera que la emisión del primer parte de confirmación de dilucidará en un plazo que no

[1] http://umivale.es

excederá de siete días naturales a la baja inicial, mientras que los sucesivos partes de ser necesarios, no podrán emitirse con una diferencia de más de catorce días naturales entre sí.

** Situaciones en las que procede emitir parte de baja en casos de aislamiento:*

- No procede emitir parte de baja en los casos de trabajadores/as sin causa actual del incapacidad temporal por sus patologías previas que sean derivadas por las empresas o las soliciten éstas por temor al contagio de COVID-19, salvo que se trate de trabajadores/as especialmente sensibles al riesgo de SARS-CoV-2 (estado biológico conocido debido a patologías previas, medicación, trastornos inmunitarios o embarazo), y como tales, con informe del respectivo servicio de prevención de riesgos laborales, como se indica en la Guía emitida por el Ministerio de Sanidad.

- Procede la emisión del parte de baja en los casos probables, posibles (caso con infección con coronavirus aguda leve sin criterio para realizar test diagnostico en el momento actual aunque se prevé la generalización del test) y en los descartados en los que está indicado aislamiento domiciliario que se mantendrá hasta transcurridos 14 días desde el inicio de los síntomas, siempre que el cuadro clínico se haya resuelto. El seguimiento y el alta serán supervisados por su médico de atención primaria o de la forma que se establezca en cada comunidad autónoma.

- Procede la emisión del parte de baja en los contactos estrechos de casos probables, posibles o confirmados (supuestos de cualquier persona que haya proporcionado cuidados mientras el caso presentaba síntomas, como es el caso de trabajadores sanitarios que no han utilizado las medidas de protección adecuadas, familiares o personas que tengan contacto físico similar, convivientes, familiares y personas que hayan estado en el mismo lugar que en un caso mientras el caso presentaba síntomas a una distancia menor de 2 metros durante un tiempo al menos 15 minutos).

De acuerdo con lo expuesto, procederá emitir el parte de baja al estar indicado, el aislamiento preventivo domiciliario durante 14 días, siempre y cuando se trate de un trabajador que en las circunstancias actuales de estado de alarma esté obligado a acudir a su centro de trabajo.

El parte de baja médico por aislamiento requerirá previamente a su emisión, la confirmación de la procedencia de ese aislamiento por parte de la autoridad sanitaria competente de cada Comunidad Autónoma o a quien ésta autorice.

** Situaciones en las que proceda emitir parte de baja en casos de enfermedad:*

Tanto en los casos en los que se constate la enfermedad a través de medios disponibles en el Servicio de Salud, como por ejemplo a través de las historias clínicas, como cuando exista indicación de la autoridad sanitaria en caso de aislamiento, podrán ser emitidos los partes de baja y de confirmación en tanto sea necesario sin la presencia física de la persona trabajadora.

Asimismo procede que se emita el parte de baja por enfermedad COVID-19 en los casos definidos por el Ministerio de Sanidad, como confirmados por lo que cuando el facultativo responsable de la emisión del parte de baja constate por cualquier medio clínico

que el trabajador esté impedido para el trabajo por presentar un cuadro clínico compatible con la enfermedad. En este caso se debe emitir dicho parte y mantener el proceso de incapacidad temporal hasta la curación o cuando proceda la reincorporación laboral.

En los casos probables y confirmados que hayan requerido ingreso hospitalario se podrá recibir el alta si la situación clínica lo permite aunque la prueba por PCR siga siendo positiva, pero se deberá mantener el aislamiento domiciliario con monitorización de su situación clínica al menos 14 días desde el alta hospitalaria o hasta que se obtenga un resultado de laboratorio negativo. Los casos ingresados que en el momento del alta tuvieran un resultado negativo podrán regresar a su domicilio sin aislamiento.

A diferencia de lo que ocurre en los procesos ordinarios de incapacidad temporal, los partes de baja y de confirmación de baja podrán ser emitidos sin la presencia física de la persona trabajadora, siempre que exista tal indicación de la autoridad en caso de aislamiento o se pueda constatar de la enfermedad por medios disponibles en el Servicio de Salud.

Por otra parte, cuando se tenga conocimiento del periodo de aislamiento, contagio o enfermedad con posterioridad al inicio del mismo, los partes se emitirán con carácter retroactivo.

El documento elaborado por el INSS recoge las siguientes definiciones elaboradas por el Ministerio de Sanidad:

- Contacto estrecho de casos posibles, probables o confirmados:

Cualquier persona que haya proporcionado cuidados mientras el caso presentaba síntomas como pueden ser trabajadoras sanitarias que no han utilizado las medidas de protección adecuadas, miembros familiares o personas que tengan otro tipo de contacto físico.

Convivientes familiares y personas que hayan estado en el mismo lugar que un caso mientras el caso presentaba síntomas a una distancia menos de 2 metros durante un tiempo al menos de 15 minutos.

Caso confirmado: caso que cumple con el criterio de laboratorio (PRC de screening positiva y PCR de confirmación en un gen alternativo al de screening también positiva).

Caso probable: casos cuyos resultados de laboratorio para SARS-CoV-2 no son concluyentes.

Caso posible: caso con infección respiratoria aguda leve sin criterio para realizar test diagnóstico.

Caso descartado: caso cuyos resultados de laboratorios para SARS-CoV-2 son negativos. Es decir, ha tenido un proceso respiratorio de vías altas pero se descarta COVID-19.

Al objeto de acotar algunos supuestos en los que procede la tramitación del parte de baja, se ha elaborado por el Ministerio de Sanidad una Guía sobre el "*Procedimiento de*

actuación de los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales frente a la exposición al Sars-CoV-2, de 8 de abril de 2020"[2].

En la citada Guía se establece que el servicio de prevención de riesgos laborales elaborará un informe para que quede acreditada la indicación de incapacidad temporal, con el fin de facilitar a los servicios de atención su tramitación, en:

- Los casos posibles, probables y los contactos estrechos con casos probables, posibles o confirmados ocurridos en la empresa. Así como los casos confirmados para los que sea requerido por la autoridad sanitaria.

- Las personas trabajadoras con especial sensibilidad en relación a la infección de coronavirus SARS-CoV-2, sin posibilidad de adaptación del puesto de trabajo, protección adecuada que evite el contagio o reubicación en otro puesto de trabajo exento de riesgo de exposición al SARS-CoV-2.

Cuando se tenga conocimiento del periodo de aislamiento o de enfermedad con posterioridad al inicio del mismo, los partes de baja se emitirán con carácter retroactivo y, si es necesario, sin la presencia física de la trabajadora.

El servicio de prevención de riesgos laborales informará sobre las actuaciones anteriores a las personas afectadas, a la empresa y a los órganos de representación en materia de seguridad y salud, si los hubiera, guardando la debida confidencialidad.

Además deberá informar de:

- La obligación de aislamiento preventivo.

- Que el parte de baja y los de confirmación serán emitidos sin la presencia física de la persona trabajadora, de manera que la persona interesada no debe ir a recoger los partes, puede recogerlos otra persona o utilizar otros medios disponibles para evitar desplazamientos.

- Que aunque los partes serán emitidos por enfermedad común, el INSS realizará el procedimiento interno correspondiente para convertirlos en accidente de trabajo, a efectos de la prestación económica.

- Las medidas y recomendaciones preventivas generales, sobre todo de higiene de los lugares de trabajo.

En el Anexo IV (sobre la gestión de la vulnerabilidad y el riesgo en ámbitos sanitarios o sociosanitarios) y en el Anexo V (sobre la gestión de la vulnerabilidad y el riesgo en ámbitos no sanitarios o sociosanitarios) del documento, se considera necesario acordar el cambio de puesto de trabajo, y de no ser posible tramitar la incapacidad temporal en el riesgo sanitario y sociosanitario en los siguientes casos:

[2] https://www.mscbs.gob.es

- Supuestos de inmunodeficiencia con patología descompensada o comorbilidad en dos o más aspectos.

- Cáncer en tratamiento activo en los supuestos de patología compensada, patología descompensada o comorbilidad en dos o más aspectos.

- Mayores de 60 años con patología descompensada.

- Embarazo con complicaciones o comorbilidades.

b) Situación excepcional de confinamiento

La protección de la prestación de incapacidad temporal asimila a la de accidente de trabajo se establece, con carácter excepcional, en favor de los trabajadores que realicen trabajos que se incluyan en el concepto de servicios esenciales por el Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo (en concreto alguna de las establecidas en el articulado y en el Anexo de dicho Decreto), siempre que se produzcan las siguientes circunstancias:

a) Se haya acordado el confinamiento de la población donde tenga su domicilio.

b) Haya sido denegada expresamente la posibilidad de desplazarse por la autoridad competente.

c) Que el trabajador no pueda realizar su trabajo de forma telemática por causa no imputables a la empresa o al propio trabajador.

d) Que no tenga derecho a percibir otra prestación.

En este sentido, esta prestación es incompatible con el permiso retribuido establecido en el Real Decreto-ley 10/2020, por dos razones, de un lado porque se debe de tratar de trabajadores que realizan servicios esenciales, excluidos en principio del permiso aun cuando la exclusión solo alcanza a los trabajos indispensables, y de otro lado porque el artículo 1.1.e) del citado Real Decreto-ley exceptúa de su ámbito de aplicación a las personas trabajadoras que se encuentren de baja por incapacidad temporal o cuyo contrato esté suspendido por otras causas legalmente previstas.

Para el reconocimiento de la prestación será exigible el requisito de encontrarse en alta en la fecha del hecho causante que será el momento en que se produzca la restricción en el desplazamiento, no requiriéndose periodo de cotización previo. En lo que respecta a la cuantía de la prestación se aplicarán las mismas reglas que vimos anteriormente.

Con respecto a la duración de la prestación, ésta se iniciará con la expedición de un parte de baja con efectos desde la fecha de inicio de la restricción y finalizará una parte de alta con efectos de 29 de marzo de 2020.

El reconocimiento de la prestación requerirá acreditar dos circunstancias, de un lado la existencia del confinamiento, y por otro lado la imposibilidad de realizar el trabajo de forma telemática.

La primera circunstancia se deberá acreditar mediante el acuerdo de confinamiento de la población donde tiene el domicilio y la denegación de la posibilidad desplazamiento se realizará mediante certificación expedida por el ayuntamiento de la población del domicilio ante el correspondiente órgano del servicio público de salud.

La imposibilidad de realizar el trabajo de forma telemática se acredita mediante una certificación de la empresa o una declaración responsable en el caso de los trabajadores por cuenta propia ante el mismo órgano del servicio público de salud.

c) Contagio considerado accidente de trabajo

Se considerará que el proceso de incapacidad temporal deriva accidente de trabajo cuando concurran los supuestos establecidos en las letras e), f) y g) del artículo 156.2 LGSS.

Así el artículo 156.2 en la letra e) dispone que se consideran accidente de trabajo las enfermedades, no incluidas como enfermedad profesional, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo de forma exclusiva la ejecución del mismo. Así, si un trabajador contrae la enfermedad derivada del COVID-19 en el lugar y tiempo de trabajo dicha enfermedad se considerará accidente de trabajo.

El artículo 156.2.f) LGSS considera accidente de trabajo a las enfermedades o defectos, padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión del accidente. Así, si un trabajador que padecía una serie de lesiones, y posteriormente contrae la enfermedad derivada del COVID-19 en los términos establecidos en el artículo 156.2.e) LGSS y se agravan las lesiones primitivas, ésta agravación tendrá la consideración de accidente de trabajo.

Por último, el artículo 156.2.g) LGSS establece que se considera accidente de trabajo las consecuencias del accidente de trabajo que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación. Así por ejemplo, será accidente de trabajo, como enfermedad intercurrente, los supuestos en los que un trabajador tras sufrir un accidente es hospitalizado y contrae en este medio la enfermedad derivada del COVID-19.

d) Contagios considerados enfermedad profesional

Recordemos que el artículo 157 LGSS establece se entenderá por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutada por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta ley, y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional.

En el actual cuadro de enfermedades profesionales aprobado por RD 1299/2006, de 10 de noviembre, se consideran enfermedades profesionales las enfermedades infecciosas causadas por el trabajo de las personas que se ocupan de la prevención, asistencia médica y actividades en las que se ha probado un riesgo de infección (excluidos aquellos

microorganismos incluidos en el grupo 1 del RD 664/1997, de 12 de mayo regulador de la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo, (Agente biológico de grupo 1: aquel que resulta poco probable que cause una enfermedad en el hombre)), cuando afectan a:

- Personal sanitario (Código 3A0101).

- Personal sanitario y auxiliar de instituciones cerradas (Código 3A0102).

- Personal de laboratorio (Código 3A0103).

- Personal no sanitario, trabajadores de centros asistenciales o de cuidados de enfermos, tanto en ambulatorios como en instituciones cerradas o a domicilio (Código 3A0104).

- Trabajadores de laboratorios de investigación o análisis clínicos (Código 3A0105).

- Trabajadores de toma, manipulación o empleo de sangre humana o sus derivados (Código 3A0106).

- Odontólogos (Código 3A0107).

- Personal de auxilio (Código 3A0108).

- Trabajadores de centros penitenciarios (Código 3A0109).

- Personal de orden público (Código 3A01010).

El problema que se plantea es si resulta probado el riesgo de infección, en estas profesiones, aun cuando parece un hecho notorio. Por tanto, a mi juicio, la infección por COVID-19 a trabajadores en estas profesiones a consecuencia de su actividad profesional se puede presumir como derivada de enfermedad profesional.

2.1.4. Protección a los Funcionarios Civiles del Estado

En cuanto a los funcionarios afiliados a mutualidades administrativas recordemos que artículo 11 del Real Decreto-Ley 7/2020, de 12 de marzo establecía que al objeto de proteger la salud pública, se considerará, con carácter excepcional, situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente para el subsidio de incapacidad temporal que reconoce el mutualismo administrativo, aquellos periodos de aislamiento o contagio provocados por el COVID-19.

Como complemento a dicha norma la disposición adicional quinta Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan medidas urgentes en materia de empleo agrario, establece una serie de reglas en relación con la concesión de licencias y abono de retribuciones a los mutualistas de MUFACE y MUGEJU en situación de incapacidad temporal durante la vigencia de alarma.

La norma establece que durante la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y sus prórrogas, sin perjuicio de lo establecido en el

artículo 21 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2000, de 23 de junio, y sus normas de desarrollo, y en el artículo 20 del texto refundido de las disposiciones legales vigentes sobre el Régimen especial de Seguridad Social del personal al servicio de la Administración de Justicia, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2000, de 23 de junio, los órganos de personal se ajustarán a lo previsto en esta disposición respecto de los funcionarios mutualistas de MUFACE y de MUGEJU que se encuentren o iniciasen la situación de incapacidad temporal. A este respecto, se aplicarán las siguientes reglas:

1. Si la incapacidad temporal se inició con anterioridad a la declaración de alarma:

a) Para los mutualistas de MUFACE que no hayan alcanzado el día 91º de la situación de incapacidad temporal, los órganos de personal:

- Continuarán emitiendo licencias por enfermedad aun cuando no dispongan del parte de baja acreditado del proceso patológico y la asistencia sanitaria.

- Recabarán posteriormente el parte de baja, cuando pueda ser expedido por el facultativo de la entidad o servicio de salud.

- Comunicarán a MUFACE, mediante la aplicación informática habitual, la emisión de las licencias con referencia a los periodos temporales a los que correspondan.

b) Para los mutualistas de MUFACE que alcancen el día 91º de la situación de incapacidad temporal durante la vigencia del estado de alarma, y para los mutualistas de MUGEJU en la misma situación a partir del día 181º de la situación de incapacidad temporal, los órganos de personal:

- Continuarán emitiendo licencias por enfermedad, aun cuando no dispongan del parte de baja acreditativo del proceso patológico y la asistencia sanitaria.

- Recabarán posteriormente el parte de baja cuando pueda ser expedido por el facultativo de la entidad o servicio público de salud.

- Comunicarán a MUFACE y a MUGEJU por el procedimiento habitual, a través de la aplicación informática habitual, los periodos temporales a los que corresponden las licencias.

- Seguirán abonando el 100 % de las retribuciones, sin efectuar el descuento de las retribuciones complementarias hasta que no finalice el estado de alarma.

- MUFACE y MUGEJU compensarán las cantidades equivalentes al subsidio de incapacidad temporal a la entidad que haya continuado abonando estas retribuciones con posterioridad y previa acreditación del cumplimiento de los requisitos. Esta compensación se realizará mediante el ingreso de dichas cantidades en el Tesoro o en la caja de la entidad pagadora.

Si la situación de incapacidad temporal se iniciase durante el estado de alarma, los órganos de personal:

a) Podrán emitir la licencia inicial y, en su caso, las prórrogas de la misma aun cuando no dispongan del parte de baja acreditativo del proceso patológico y la asistencia sanitaria.

b) Recabarán posteriormente el parte de baja cuando pueda ser expedido por el facultativo de la entidad o servicio de salud.

c) Comunicarán la situación de incapacidad temporal a MUFACE y MUGEJU mediante la aplicación informática habitual en el caso de MUFACE y el procedimiento utilizado de manera habitual con MUGEJU.

A este respecto, la Resolución de 13 de abril de 2020, de MUFACE establece una serie de reglas en orden a garantizar durante el estado de alarma la continuidad del abono del subsidio por incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural de los mutualistas. Estas reglas son las siguientes:

1.- Comunicación a MUFACE de mutualistas que deben continuar en situación de Incapacidad Temporal

Durante la vigencia del estado de alarma, con la finalidad de continuar pagando la prestación de incapacidad temporal iniciada antes de la declaración del mismo, los órganos de personal que excepcionalmente no puedan emitir licencias por enfermedad enviarán una comunicación a MUFACE con la relación de mutualistas que deben continuar en dicha situación, al no constar ninguna circunstancia que extinga dicha situación y, por tanto, deben continuar percibiendo la prestación.

Al emitir dicha comunicación, el órgano de personal se compromete a seguir abonando las retribuciones básicas. A su recepción, MUFACE mantendrá el pago del subsidio de incapacidad temporal, de manera que salvo imposibilidad manifiesta, esta comunicación se emitirá a mes natural vencido para que ambos organismos pagadores puedan confeccionar las nóminas por meses naturales.

Una vez finalice el estado de alarma, se continuará enviando la mencionada comunicación hasta el comienzo del mes natural siguiente a la finalización del estado de alarma.

La comunicación sustituirá a las licencias por enfermedad mientras esté vigente el estado de alarma. De este modo, una vez recobrada la normalidad, no será necesario que los órganos de personal emitan con carácter retroactivo las licencias individuales de los mutualistas incluidos en la comunicación.

A los efectos de control que posteriormente proceda en cada ámbito, no se podrán emitir las licencias individuales por incapacidad cuando la licencia solo se justifique por la suspensión de la actividad del órgano de personal que, por razones técnicas, organizativas o de prevención relacionadas con el COVID-19, no ha adoptado ninguna de las medidas de flexibilidad reguladas por la función pública competente.

La comunicación contendrá como mínimo los siguientes extremos:

1.- Motivación de la comunicación indicando la prestación a que se refiere.

2.- Declaración o certificación del mantenimiento de la situación de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural.

3.- Periodo temporal que cubre la declaración y que se corresponda con el mes natural anterior a la fecha del escrito.

4.- Relación de mutualista (nº de afiliación, nombre y apellidos).

5.- Compromiso de comunicación para el seguimiento y control de situaciones.

6.- Firma del responsable del órgano de personal que expida la licencia.

2.- Justificación de la enfermedad durante el estado de alarma

El parte de baja y confirmación acredita tanto la existencia de un proceso patológico que incapacita temporalmente al mutualista, como que se recibe la asistencia sanitaria por MUFACE, justifica la ausencia al trabajo, asesora a los órganos de personal y constituye la solicitud de la licencia por enfermedad, y por ende constituye el documento que valida la situación de incapacidad temporal. Por otro lado el parte de alta, acredita las circunstancias que ponen fin al proceso.

Pues bien, siempre que sea posible, porque las condiciones sanitarias durante el estado de alarma lo permitan, debe tener lugar el reconocimiento médico previo a la expedición del parte y su tramitación por el mutualista ante el órgano de personal. No obstante, si no puede recibirse la atención sanitaria, ni siquiera recurriendo a alternativas de telemedicina, y como consecuencia de ello, no puede disponerse del parte, el mutualista lo pondrá en conocimiento de su órgano de personal de forma inmediata mediante una declaración responsable con la que quedará justificada la ausencia al trabajo, sin perjuicio de la obligación de aportar el parte cuando sea posible.

En la declaración el mutualista hará constar, bajo su responsabilidad, que padece una patología por diagnosticar por la que no puede prestar servicios, en el caso de un parte inicial, o que no le es posible acudir a reconocimiento médico del proceso patológico que viene padeciendo, para el parte de confirmación o alta. Igualmente deberá hacer constar en la declaración la causa que le impide obtener el parte y el compromiso de aportarlo tan pronto como pueda ser atendido por un médico y, en todo caso, tras la conclusión del estado de alarma.

3.- Alcance de la medida de mantener el 100 % de las retribuciones más allá del día 91º de la incapacidad temporal

Los órganos de personal mantendrán el 100 % de las retribuciones para todos los mutualistas cuyas situaciones de incapacidad temporal alcancen el día 91º de duración durante la declaración del estado de alarma, es decir, entre el día 14 de marzo y la fecha de finalización del estado de alarma, incluyendo sus posibles prórrogas.

No obstante, dado que la aprobación de la medida se produjo el 8 de abril, puede ocurrir que se haya hecho efectivo el descuento de retribuciones complementarias entre el inicio del estado de alarma y dicha fecha. Pues bien, para estas situaciones se seguirá la

tramitación ordinaria de la IT, sin necesidad de revertir el descuento para pagar el 100 % de las retribuciones, remitiendo la documentación preceptiva a MUFACE para la gestión del subsidio y su abono al mutualista.

En todo caso y con independencia de las medidas excepcionales sobre gestión de la IT en el ámbito del mutualismo administrativo aprobadas por el Real Decreto-ley 13/2020, los mutualistas tendrán que solicitar el subsidio a MUFACE, por sede electrónica, registro electrónico o a través del órgano de personal, tal como se determina en el artículo 13.1 de la Orden PRE 1744/2010, de 30 de junio como canales sustitutivos del presencial durante el estado de alarma.

Por último, la resolución indica que todas las referencias de esta resolución a situaciones o prestación de incapacidad temporal deben extenderse a las situaciones de riesgo durante el embarazo y riesgo durante a lactancia natural.

2.2. INCIDENCIA EN LA PRESTACIÓN POR NACIMIENTO Y CUIDADO DEL MENOR

El artículo 12.1 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo por el que se establece el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, que todas las autoridades civiles sanitarias de las administraciones públicas del territorio nacional, así como los demás funcionarios y trabajadores al servicio de las mismas, quedarán bajo las órdenes directas del Ministro de Sanidad en cuanto sea necesario para la protección de personas, bienes y lugares, pudiendo imponerles servicios extraordinarios por su duración o por su naturaleza. Añade el apartado 3, del artículo 12 del Real Decreto-ley que en especial, se asegurará la plena disposición de las autoridades civiles responsables del ámbito de la salud pública y de los empleados que presten servicios en el mismo.

A este respecto, puede ocurrir que trabajadores y funcionarios requeridos por las autoridades sanitarias se encuentren disfrutando el permiso por nacimiento y cuidado del menor, ya sea en el periodo obligatorio o en el voluntario[3].

En esta situación parece el cumplimiento del deber establecido por la autoridad sanitaria no puede suponer la pérdida del derecho a la prestación sino una suspensión temporal de los permisos de manera que una vez finalizado el requerimiento efectuado por las autoridades sanitarias procederá la reincorporación y el disfrute del periodo que restaba por disfrutar sin entenderse consumido periodo alguno.

Así las cosas, el descanso obligatorio se reanudará en el momento en que cese la obligación de prestación de servicios.

A este respecto, en relación con el periodo que excede del periodo obligatorio de descanso hay que tener en cuenta que el artículo 48.4 ET limita el permiso para cuidar menores de 12 meses. Pues bien, parece lógico entender que si el descanso quedó interrumpido a consecuencia del requerimiento efectuado por las autoridades sanitarias y durante la prestación de servicios o reincorporado al descanso reste periodo no consumido,

[3] Sobre la cuestión se pronuncia el Criterio Administrativo de Gestión del INSS nº 9/2020, de 19 de marzo de 2020.

se prorrogue el descanso y la prestación más allá del cumplimiento de dicha edad. De este modo, el interesado debe disfrutar del descanso voluntario por periodos semanales, de forma interrumpida o ininterrumpida, una vez finalice el estado de alarma o, en su caso, sus prórrogas.

No obstante, nada impide que el interesado inicie el descanso durante el estado de alarma o sus prórrogas, si así lo considera oportuno.

Por otra parte, en el caso de que el periodo que reste por disfrutar no se pueda repartir en periodos semanales exactos, se procederá, como en el resto de los supuestos en los que se produce esta circunstancia, al disfrute de los mismos en periodos semanales.

Las afirmaciones anteriores también serán de aplicación a aquel personal que siendo susceptible de ser llamado a la prestación de servicios como medida de refuerzo del Sistema Nacional de Salud, se reincorpore voluntariamente interrumpiendo el descanso obligatorio o voluntario por nacimiento y cuidado del menor, salvo en el caso de las madres biológicas durante el descanso obligatorio de las seis semanas inmediatamente posteriores al parto.

2.3. COMPATIBILIDAD DEL SUBSIDIO POR CUIDADO DEL MENOR POR CUIDADO DE MENORES AFECTADOS POR CÁNCER U OTRA ENFERMEDAD GRAVE Y LA PRESTACIÓN POR DESEMPLEO O POR CESE DE ACTIVIDAD

El artículo 190 LGSS establece a efectos de la prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, que se considera situación protegida la reducción de jornada de trabajo de al menos un 50 % que, de acuerdo con lo previsto en el apartado tercero del artículo 37.6 ET, lleven a cabo los progenitores, adoptantes, guardadores con fines de adopción o acogedores de carácter permanente, cuando ambos trabajen, para el cuidado directo, continuo y permanente del menor a su cargo afectado por cáncer (tumores malignos, melanomas y carcinomas) o por cualquier otra enfermedad grave que requiera ingreso hospitalario de larga duración, durante el tiempo de hospitalización y tratamiento de la enfermedad.

Pues bien, aun cuando no se justifican en la exposición de motivos las razones que determinan la extraordinaria y urgente necesidad de esta medida, la disposición adicional vigesimosegunda del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 establece la compatibilidad del subsidio por cuidado de menor y prestación por desempleo o cese de actividad durante la permanencia del estado de alarma.

La norma prevé que durante la permanencia del estado de alarma declarado por Real Decreto 463/2020,de 14 de marzo, el subsidio por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, que vinieran percibiendo los trabajadores a 14 de marzo de 2020, no se verá afectado por la suspensión del contrato y reducción de jornada que tengan su causa en los artículos 22 (suspensión de contratos y reducción de jornadas por fuerza mayor) y 23 (suspensión y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción) del Real Decreto 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

En estos casos, el expediente de regulación temporal de empleo que tramite el empresario, ya sea por suspensión de contratos o reducción temporal de la jornada de trabajo, solo se extenderá al trabajador beneficiario de este subsidio en la parte de la jornada no afectada por cuidado del menor. Será pues, compatible la situación de suspensión de contrato o de reducción de jornada con el percibo del subsidio por cuidado del menor.

Por tanto, será compatible el percibo del subsidio por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, con la percepción de la prestación por desempleo que como consecuencia de la reducción de la jornada, afectada por un expediente de regulación temporal de empleo, pudiera tener derecho a percibir.

A tal efecto, la empresa al tiempo de presentar la solicitud, indicará las personas que tengan reducida la jornada de trabajo como consecuencia de ser titular del subsidio por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, señalando la parte de la jornada que se ve afectada por el expediente de regulación temporal de empleo. Además durante el periodo de tiempo en que permanezca el estado de alarma no existirá obligación de cotizar, teniéndose el periodo cotizado a todos los efectos.

Ahora bien, lo indicado anteriormente únicamente será aplicable a los trabajadores que percibieran el subsidio por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave el 14 de marzo de 2020.

2.4. COMPATIBILIDAD DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN Y EL TRABAJO DEL PERSONAL SANITARIO

El apartado Cuarto de la Orden SND/232/2020, de 15 de marzo, por la que se adoptan medidas en materia de recursos humanos y medios para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 establece que los profesionales sanitarios jubilados médicos/as y enfermeros/as menores de setenta años podrán ser reincorporados al servicio activo por decisión de la autoridad competente de la comunidad autónoma, al amparo de lo previsto en el artículo 13.c) del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, que permite imponer prestaciones personales obligatorias en aquellos casos en que resulte necesario para la adecuada protección de la salud pública, en el contexto de la crisis sanitaria. Igualmente el personal sanitario emérito nombrado por las comunidades autónomas podrá solicitar su reincorporación voluntaria al servicio activo para la prestación de la asistencia sanitaria.

A este respeto, valorada la oportunidad de la reincorporación de `personal por la autoridad sanitaria competente de la comunidad autónoma, se podrá realizar el nombramiento estatutario que corresponda, que podrá ser tanto a jornada completa como a tiempo parcial, siendo compatible dicho nombramiento con la pensión de jubilación. La norma prevé que siempre que sea posible, se priorizará que estos profesionales presten sus servicios en los centros de atención primaria, para disminuir la carga asistencial en este ámbito, realizando funciones de triaje y atención domiciliaria, relacionadas con la atención al COVID-19.

Pues bien, la disposición adicional decimoquinta del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por la que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, con el fin de garantizar la compatibilidad entre la

prestación de servicios de los profesionales sanitarios jubilados y el percibo de la pensión procede a adecuar las normas que el ordenamiento jurídico en materia de Seguridad Social, disponiendo el alcance la protección social y la cotización durante el tiempo en que se produzca esta compatibilidad.

En este sentido, los profesionales sanitarios jubilados médicos/as y enfermeros/as y el personal emérito, que se reincorporen al servicio activo por la autoridad competente de la comunidad autónoma o por el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA) en las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, a través del nombramiento estatutario correspondiente tendrán derecho a percibir el importe de la pensión de jubilación que estuvieran percibiendo al tiempo de su incorporación al trabajo, en cualquiera de sus modalidades, incluido en su caso, el complemento por mínimos.

Esta compatibilidad se establece en un régimen especial no aplicándose lo dispuesto en el artículo 213 LGSS. De esta manera no se aplicará la suspensión total o parcial previsto en dicha norma, ni tampoco las reglas sobre envejecimiento activo determinadas en el artículo 214 LGSS, por lo que no se producirá ninguna reducción de la pensión. Por otra parte el beneficiario tendrá la consideración de pensionista a todos los efectos, y particularmente en relación con la asistencia sanitaria y la prestación farmacéutica.

En principio, pese a que se establece la compatibilidad entre trabajo y pensión, en cambio, no la compatibilidad entre pensiones establecida en el artículo 163 LGSS que determina que las pensiones del régimen general serán incompatibles entre sí cuando coincidan en un mismo beneficiario, a no ser que se establezca lo contrario, legal o reglamentariamente, de manera que en caso de incompatibilidad, quien pudiera tener derecho a dos o más pensiones optará por una de ellas.

Ahora bien, en la primitiva redacción de la disposición adicional decimoquinta del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, se establecían una serie de indicaciones en relación a las situaciones en las que el trabajador podía causar determinadas prestaciones en razón del trabajo ejercido y así determinaba:

a) Cuando con ocasión de la realización del trabajo, se expida un parte de baja médica calificada por accidente de trabajo, causarán derecho a la correspondiente prestación de incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo que será compatible con la percepción de la pensión de jubilación que vinieran percibiendo al tiempo de la incorporación.

b) Cuando se expida la baja médica calificada de enfermedad común para causar la prestación de incapacidad temporal será necesario acreditar el periodo de carencia establecido en el artículo 172.a) LGSS es decir, haber cotizado 180 días dentro de los cinco años inmediatamente anteriores al hecho causante. Si se reconoce la prestación por acreditarse el cumplimiento de los requisitos pertinentes la prestación de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes será compatible con el percibo de la pensión de jubilación que viniera percibiendo al tiempo de su incorporación.

c) Cuando fueran declarados en situación de incapacidad permanente el trabajador podrá optar por continuar con el percibo de la pensión de jubilación o por beneficiarse de la correspondiente pensión de incapacidad permanente derivada de accidente de trabajo.

d) Cuando los profesionales falleciesen con ocasión o por consecuencia del trabajo desempeñado por dicha incorporación, podrán causar las correspondientes las correspondientes prestaciones derivadas de muerte y supervivencia derivadas de accidente de trabajo.

La disposición necesitó una modificación con el fin de ampliar la cobertura de la protección de la Seguridad Social en favor de este colectivo que abarcara todas las contingencias, tanto por enfermedad común como por enfermedad profesional y por accidente sea o no de trabajo, incluido el accidente in itinere, de manera que se derogan las indicaciones anteriormente referidas. Así la disposición final tercera del Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de empleo agrario procede a dar una nueva redacción al apartado cuarto de la disposición adicional decimoquinta del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, y añade un apartado quinto, con la siguiente redacción:

"4.- Durante la realización de este trabajo por cuenta ajena compatible con la pensión de jubilación, las comunidades autónomas o, en su caso, el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA), y los trabajadores están sujetos a la obligación de afiliación, alta, baja, variación de datos prevista en el artículo 16 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social y a la obligación de cotizar en los términos de los artículos 18 y 19 del mismo texto legal, no siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 153 del mismo.

5.- Durante la realización de este trabajo estarán protegidos frente a todas las contingencias comunes y profesionales, siempre que reúnan los requisitos necesarios para causarlas, siendo de aplicación el régimen de limitación de pensiones, incompatibilidades y el ejercicio del derecho de opción, previstos en el texto refundido de la ley General de la Seguridad Social".

De este modo, durante la prestación de servicios se mantendrá la obligación de cotizar. En cambio, no será de aplicación la exención prevista en el artículo 153 LGSS que establece que durante la realización de un trabajo por cuenta ajena compatible con la pensión de jubilación, en los términos establecidos en el artículo 214 LGSS, para las situaciones de envejecimiento activo, los empresarios y los trabajadores cotizarán al Régimen General únicamente por incapacidad temporal y por contingencias profesionales, según la normativa del Régimen General, así como a una cotización adicional de solidaridad del 8 % sobre la base de cotización por contingencias comunes, no computable a efectos de prestaciones y que se distribuirá a razón del 6 % a cargo del empresario y el 2 % a cargo del trabajador.

A este respecto, parece razonable entender que los periodos de cotización correspondientes a la prestación de servicios efectuados sirvan para incrementar el porcentaje de la pensión de jubilación o reducir los coeficientes reductores aplicados por la anticipación de la jubilación.

De este modo se podrán dar las siguientes situaciones:

a) Que durante la situación de prestación de servicios el trabajador se vea sometido a un proceso de incapacidad temporal derivado de contingencia común o profesional, en cuyo caso, podrá acceder a la situación de incapacidad temporal compatibilizándola con la pensión de jubilación.

b) Que durante la prestación de servicios se acceda a la situación de incapacidad permanente derivada de contingencias profesionales, en cuyo caso, el trabajador podrá optar entre la pensión de incapacidad o la de jubilación que disfrutaba si esta última, se había causado en el régimen general, no así necesariamente si se causó en otro régimen.

Se podría acceder a la pensión de incapacidad permanente derivada de contingencias comunes si el trabajador, pese a tener la condición de pensionista de jubilación, no hubiera cumplido la edad ordinaria de acceso a la jubilación establecida en el artículo 205.1.a) LGSS con las limitaciones de incompatibilidad antes expuestas. En cambio, no se podrá a acceder a la pensión de incapacidad si en el momento del hecho causante el trabajador hubiera cumplido dicha edad, pues el artículo 205.1.II LGSS dispone que no se reconocerá el derecho a las prestaciones de incapacidad permanente derivada de contingencias comunes cuando el beneficiario, en la fecha del hecho causante, tenga la edad prevista en el artículo 205.1.a) LGSS y reúna los requisitos para acceder a la pensión de jubilación en el sistema de la Seguridad Social.

c) Si el trabajador fallece con ocasión de la prestación de servicios sus beneficiarios podrán causar la pensión por muerte y supervivencia calculada sobre la cotización actual o sobre la pensión de jubilación reconocida, a elección de los beneficiarios.

Las pensiones que se reconozcan durante esta situación estarán sometidas a los límites máximos y mínimos establecidos en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para cada ejercicio, y en el caso de que deriven de contingencias profesionales podrán ser objeto del recargo a consecuencia del incumplimiento de medidas de prevención previsto en el artículo 164 LGSS.

2.5. SUSPENSIÓN DE PLAZOS Y TÉRMINOS ADMINISTRATIVOS Y SU INCIDENCIA EN LA TRAMITACIÓN DE PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL

La disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 17 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 establece la suspensión de los trámites administrativos en los siguientes términos:

"1.- Se suspenderán términos y se interrumpen los plazos para la tramitación de procedimientos de las entidades del sector público. El cómputo de los plazos se reanudará en el momento en que pierda vigencia el presente Real Decreto o, en su caso, las prórrogas del mismo.

2.- La suspensión de los términos y la interrupción de plazos se aplicará a todo el sector público definido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

3.- No obstante, lo anterior, el órgano competente podrá acordar, mediante resolución motivada, las medidas de ordenación e instrucción estrictamente necesarias para evitar perjuicios graves en los derechos e intereses del interesado en el procedimiento y siempre que éste manifieste su conformidad, o cuando el interesado manifieste su conformidad con que no se suspenda el plazo.

4.- La presente disposición no afectará a los procedimientos y resoluciones a los que hace referencia el apartado primero, cuando estos vengan referidos a situaciones estrechamente vinculados a los hechos justificativos del estado de alarma".

El artículo Único del Real Decreto 465/2020, de 17 de marzo, modifica el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, modifica a su vez el apartado 4 anterior y añade unos apartados 5 y 6, a la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, en los siguientes términos:

"4.- Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados anteriores, desde la entrada en vigor del presente Real Decreto, las entidades del sector público podrían acordar motivadamente la continuación de aquellos procedimientos administrativos que vengan referidos a situaciones estrechamente vinculadas a los hechos justificativos del estado de alarma, o sean indispensables para la protección del interés general o para el funcionamiento básico de los servicios.

5.- La suspensión de los términos y la interrupción de los plazos a que se hace referencia en el apartado 1 no será de aplicación a los procedimientos administrativos en los ámbitos de la afiliación, la liquidación y la cotización de la Seguridad Social.

6.- La suspensión de los términos y la interrupción de los plazos a que se hace referencia en el apartado 1, no será de aplicación a los plazos tributarios, sujetos a normativa especial, ni afectará, en particular a la presentación de declaraciones y autoliquidaciones tributarias".

La disposición adicional tercera del RD 363/2020, de 14 de marzo entró en vigor a partir del momento de su publicación en el BOE (14 de marzo de 2020) y la nueva regulación del apartado 4 y los nuevos 5 y 6 a partir de la publicación en el BOE del RD 365/2020, el 18 de marzo de 2020.

Como vemos la disposición prevé la suspensión de los términos y plazos, aunque impropiamente se hable de "interrupción" para dictar actos administrativos ya sean de trámite o resolutorios. El "término" es el momento en el que comienza o acaba la eficacia de un trámite mientras que el "plazo" es el periodo de tiempo en el que se puede realizar un determinado trámite.

En este sentido, los plazos para resolver se suspenderán durante el periodo en que se mantenga la situación de alarma y su prórroga, reanudándose a partir del momento de la finalización del procedimiento. Así, los plazos para resolver establecidos en el RD 286/2003, de 7 de marzo para los procedimientos establecidos para el reconocimiento de prestaciones, se suspenderán desde el día de entrada en vigor del Real Decreto de alarma hasta su pérdida de vigencia.

En el caso, de la prestación de incapacidad temporal, el procedimiento se inicia por la baja médica, y una vez acordada tiene vigencia hasta que se produzca una causa de extinción, entre ellas por el transcurso del plazo máximo de 545 días, momento en que el trabajador pasará automáticamente a la situación de prolongación de efectos de la incapacidad temporal.

Así, la suspensión de los plazos y términos, se aplica en los siguientes procedimientos:

- Plazos para emitir partes de confirmación de baja (artículo 2 RD 625/2014, de 18 de julio).

- Emisión de informes complementarios y de control (artículo 4 RD 625/2014, de 18 de julio).

- Plazo para promover las propuestas de altas médicas efectuadas por las mutuas (artículo 6 RD 615/2014).

- Plazo para asistir a los requerimientos a reconocimientos médicos efectuados a los trabajadores y su tramitación (artículo 9 RD 625/2014).

- Realización de los actos de emisión de alta, acuerdo de prórroga, o inicio del procedimiento de incapacidad permanente (artículo 170.2 LGSS).

- Tramitación del procedimiento administrativo iniciado a consecuencia de la disconformidad con el alta médica emitida por las entidades gestoras (artículo 3 RD 1430/2009, de 11 de septiembre).

- Tramitación administrativa de revisión de las altas médicas expedidas en los procesos de incapacidad temporal (artículo 4 RD 1430/2009, de 11 de septiembre).

- Tramitación administrativa del procedimiento de determinación de la contingencia causante de los procesos de incapacidad temporal (artículo 6 RD 1430/2009).

- Determinación de la demora en la calificación de la incapacidad permanente (artículo 7 RD 1430/1970).

La suspensión de los trámites opera de forma automática, en cambio, para poder seguir el procedimiento habrá que actuar de forma expresa. No obstante, el INSS puede proseguir el procedimiento en la totalidad o en algún trámite cuando se dé alguno de los tres siguientes supuestos:

a) Cuando por la entidad gestora se considere necesario acordar medidas de ordenación, e instrucción del procedimiento, por tanto, la realización de trámites concretos siempre que se den cuatro condiciones:

1.- Que sean necesarias las medidas.

2.- Que tengan por finalidad garantizar derechos e intereses en el procedimiento del interesado.

3.- Que exista conformidad del interesado.

4.- Que se motive la decisión.

b) Cuando sin ser necesario proseguir el procedimiento, ni este tenga por finalidad garantizar derechos e intereses, se manifieste la disconformidad del interesado.

c) Cuando se den determinadas circunstancias que hagan necesario proseguir el procedimiento administrativo, por lo que en este caso no se concreta en determinados trámites sino en la totalidad de la ordenación, instrucción y resolución del procedimiento para lo cual es necesario:

1.- Que la decisión se motive.

2.- Que la consecución del procedimiento tenga una de las siguientes finalidades:

- Venga referido a situaciones estrechamente vinculadas a los hechos justificativos del estado de alarma.

- Sea indispensable para la protección del interés general, o

- Sea indispensable para el funcionamiento básico de los servicios.

El proceso de incapacidad temporal no se suspende durante el plazo de duración máxima de 365 días o de 545 días de duración. En cambio, si se suspende el plazo de tres meses para calificar el grado de incapacidad permanente, pues este sí es un plazo procedimental, de manera que una vez transcurrido ese plazo el trabajador seguirá en situación de prolongación de efectos de la incapacidad temporal, y una vez terminado el estado de alarma, se reanudará el plazo para calificar.

Por otra parte la disposición adicional cuarta del RD 463/2020 dispone: "los plazos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos quedarán suspendidos durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adoptaren".

Esta suspensión de los plazos opera tanto en favor de la entidad gestora como del interesado, y así se suspende el plazo, entre otros supuestos, los siguientes:

a) De prescripción de los derechos en materia de Seguridad Social (artículo 53 LGSS); prescripción de infracciones (artículo 4 LISOS); para que opere la caducidad de las prestaciones reconocidas (artículo 54 LGSS); o para solicitar la devolución de prestaciones indebidas (artículo 55 LGSS).

b) Para revisar los actos declarativos de derechos (artículo 146 LRJS).

c) Para justificar la no comparecencia a los requerimientos efectuados por la entidad gestora o de la mutua (artículo 9 RD 625/2014).

d) Plazo de 4 días para manifestar la disconformidad con el alta emitida en el día 365 de proceso de incapacidad temporal (artículo 3 RD 625/2014).

e) Plazo de 4 días para solicitar la revisión de las altas médicas expedidas en los procesos de incapacidad temporal (artículo 4 RD 1430/2009).

f) Para interponer reclamación previa (artículo 71 LRJS).

g) Para interponer recursos administrativos contra los actos administrativos no prestacionales (artículo 69 LRJS).

h) Para proceder a la revisión del grado de incapacidad permanente reconocido (artículo 200.2 LGSS).

A este respecto, especial trascendencia tiene el supuesto de revisión de incapacidad permanente previsto en el artículo 48.2 ET, de manera que considero que el plazo de dos años de reserva de puesto de trabajo durante la situación de incapacidad permanente sujeta a revisión, se suspende durante el periodo de alarma.

2.6. SIMPLIFICACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DURANTE LA VIGENCIA DEL PERIODO DE ALARMA

Ante el cierre de las oficinas de atención e información al ciudadano de las entidades gestoras de la Seguridad Social el Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de empleo, establece determinadas acciones extraordinarias de simplificación ritual y documental que permitan el reconocimiento provisional de las prestaciones.

Así la disposición adicional tercera del Real Decreto-ley establece las siguientes medidas:

2.6.1. Medidas relativas a la determinación del canal de comunicación

En el supuesto de que la persona interesada careciera de certificado electrónico o clave permanente, el canal de comunicación a través del cual podrá ejercer sus derechos, presentar documentos o realizar cualesquiera trámites o solicitar servicios, se encuentra ubicado en la Sede Electrónica de la Seguridad Social sede.seg-social.gob.es; mediante el "acceso directo a trámites sin certificado" accesible desde la web de la Seguridad Social www.seg-social.es; y en función la entidad gestora competente para gestionar las prestaciones, a través de los enlaces establecidos al efecto. La información se mantendrá permanentemente actualizada a través de la web de la Seguridad Social www.seg-social.es.

Para el INSS: http://run.gob.es/cqsjmb.

Para el ISM: http://run.gob.es/Ipifqh.

2.6.2. Medidas para la determinación provisional de la identidad

En el supuesto de que la persona interesada carezca de certificado electrónico o clave permanente, provisionalmente se admitirá la identidad declarada por el interesado, sin perjuicio de las comprobaciones que pueda hacer la entidad gestora, a través de los medios ya establecidos para verificar la identidad mediante el acceso al sistema SVDIR, que

implementa la Verificación y Consulta de Datos de Identidad, regulado en el Real Decreto 522/2006, de 28 de abril, y la Verificación de Datos de Residencia, regulado en el Real Decreto 523/2006, de 28 de abril; así como la Consulta de datos padronales (SECOPA) utilizando el marco Pros@ de las aplicaciones corporativas de la Seguridad Social y otros medios similares.

Las entidades gestoras podrán consultar o recabar la información y los documentos que ya se encuentren en poder de las administraciones públicas, salvo que el interesado se opusiese a ello, en los términos y con las excepciones establecidas en el artículo 28 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de la Administración Públicas.

2.6.3. Medidas sobre constancia de consentimiento

En el supuesto de que el interesado carezca de firma electrónica, deberá dejar constancia expresa de su voluntad o consentimiento a la tramitación de su procedimiento administrativo.

2.6.4. Medidas en relación con la presentación de documentos

En aquellos supuestos en los que, debido al cierre de oficinas públicas, el interesado no pueda presentar el documento preceptivo u observar el procedimiento habitual establecido al efecto, deberá aportar documentos o pruebas alternativos que, en su caso, obren en su poder, de la concurrencia de los requisitos o condiciones exigidos en el procedimiento para el reconocimiento o revisión del derecho, sin perjuicio de la obligación de presentar documentos preceptivos una vez que deje de estar vigente el estado de alarma.

Si el interesado no tuviera o no pudiera obtener documentos alternativos que acrediten su derecho, se podrá admitir una declaración responsable, según lo previsto en el artículo 69 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas sobre los datos o documentos que pretenda hacer valer, sin perjuicio de la obligación de presentar con posterioridad los documentos acreditativos de los hechos o datos alegados y la revisión de las prestaciones reconocidas con carácter provisional.

2.6.5. Medidas en orden a la comprobación de datos y documentos, y revisión de resoluciones provisionales

De acuerdo con la solicitud presentada y los documentos en su caso aportados, la entidad gestora efectuará las comprobaciones correspondientes, y dictará la resolución provisional que sea procedente, estimando o desestimando el derecho.

Las entidades gestoras de la Seguridad Social revisarán todas las resoluciones provisionales de reconocimiento o revisión de prestaciones adoptadas bajo este régimen transitorio. En su caso, se efectuará el abono de aquellas cantidades que resulten procedentes tras la oportuna revisión. En el supuesto de que tras estas actuaciones se desprenda que el interesado no tiene derecho a la prestación, se iniciarán las actuaciones necesarias en orden a reclamar las cantidades indebidamente percibidas.

2.6.6. Medidas concretas de simplificación en los procedimientos adoptadas por el INSS

2.6.6.1. Documentación a presentar para la tramitación de pensiones y otras prestaciones:

- La falta de certificación electrónica acreditativa de la identidad del solicitante o interesado se puede suplir con una copia del DNI, en formato PGF, JPG, etc.

- La presentación de documentos o pruebas alternativas, que acrediten la concurrencia de requisitos o condiciones exigidos en el procedimiento para el reconocimiento del derecho o realización de otros trámites, resulta suficiente para el inicio, la tramitación del procedimiento y la emisión de resolución provisional.

- Se admite la documentación en cualquier formato legible, como puede ser mediante PDF, fotografía, etc.

- La declaración responsable del cumplimiento de los requisitos exigibles permite el inicio y la tramitación del procedimiento. Se establece un modelo de declaración responsable en la sede electrónica de la Seguridad Social aun cuando se admitirá aquella que no se ajuste a ningún modelo concreto, bastando con que la declaración se ajuste a las prescripciones establecidas en el artículo 69.1 LPACAP, es decir, afirmar que se cumplen los requisitos para obtener el reconocimiento del derecho o facultad o para su ejercicio, que dispone o dispondrá de la documentación que así lo acredita, que se pondrá a disposición de la Administración cuando sea requerida, y que se compromete a mantener el cumplimiento de tales obligaciones durante el tiempo inherente al reconocimiento del derecho o facultad o durante el ejercicio.

- La acreditación de la voluntad en las solicitudes de prestaciones o comunicaciones cuando se carezca de firma electrónica, puede realizarse mediante firma manual fotografiada.

- Las resoluciones provisionales se establecerán en la sede electrónica, así como a través de correo electrónico y avisado mediante SMS.

2.6.6.2. Documentación en prestaciones concretas:

1.- En la prestación y cuidado de menor o subsidio de parto o adopción múltiple.

Para esta prestación, uno de los requisitos básicos es la solicitud de la inscripción del menor nacido, adoptado o acogido en el Registro Civil, a los efectos de acreditar, su fecha de nacimiento y la filiación de sus progenitores, debiéndose diferenciar tres supuestos:

- Para la madre biológica, sería suficiente con el informe de maternidad que se entrega en el hospital en el que se acredita, la hora del nacimiento, así como los datos de la madre biológica.

- Para el otro progenitor es necesario distinguir entre aquellos supuestos en los que exista vínculo conyugal entre los progenitores, para los que será suficiente la aportación del libro de familia, junto con el informe de maternidad, dado que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 del Código Civil, se presumen hijos del otro progenitor los nacidos después de la celebración del matrimonio. Por otro lado, aquellos en los que no

exista vínculo conyugal, al no presumirse la filiación, se requerirá la preinscripción en el Registro Civil.

- Para los supuestos de adopción o acogimiento, al no existir resolución judicial o administrativa que acredite la filiación, será suficiente con el inicio de los trámites en el Juzgado ante la administración correspondiente.

2.- Prestación de riesgo durante el embarazo: Se requiere informe acreditativo de la fecha probable del parto elaborado por el médico de cabecera, que dadas las circunstancias del Estado de Alarma, no es posible emitir, de manera que en principio bastará la presentación de cualquier informe médico colegiado en el que se indique este dato.

3.- Prestación de riesgo durante la lactancia: Para poder acceder a esta prestación debe quedar acreditada la filiación del menor y la edad del mismo durante la vigencia del estado de alarma. Esta circunstancia deberá acreditarse por medio del informe de maternidad emitido por el hospital a la madre biológica en el que se certifica la hora del nacimiento, así como los datos de la madre biológica.

4.- Prestación familiar por hijo a cargo: Para aquellas prestaciones que quieran solicitarse para hijos nacidos durante la duración del Estado de alarma, se regirá su filiación por lo dispuesto en el apartado 1. Para aquellos supuestos en los que el hijo nacido lo haga en una familia numerosa que constituya dicha categoría con su nacimiento, se acreditará que cumple dicho requisito con el libro de familia y la justificación de la filiación.

En todos los casos anteriores, si el interesado no pudiera obtener documentos alternativos bastará con la presentación de una declaración responsable en los términos expuestos anteriormente.

3. COTIZACIÓN Y RECAUDACIÓN

3.1. MEDIDAS DE APOYO A LA PROLONGACIÓN DE ACTIVIDAD DE LOS TRABAJADORES FIJOS DISCONTINUOS EN LOS SECTORES DE TURISMO, COMERCIO Y HOSTELERÍA VINCULADOS A LA ACTIVIDAD TURÍSTICA

La situación excepcional provocada por el COVID-19 puede tener una especial incidencia en el empleo de los trabajadores fijos discontinuos que trabajan en el sector turístico y en todos los sectores vinculados al mismo en todas las Comunidades Autónomas. Para paliar en parte esta situación, el artículo 11 del Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19, con carácter extraordinario se anticipa y amplía a los meses de febrero a junio de 2020, la tradicional medida de bonificación en la Seguridad Social establecida a consecuencia del mantenimiento del empleo de los trabajadores fijos discontinuos hasta el mes de febrero, marzo y noviembre de cada ejercicio.

El precepto establece que las empresas, excluidas las pertenecientes al sector público, dedicadas a actividades encuadradas en los sectores del turismo, así como los del comercio y hostelería, siempre que se encuentren vinculados a dicho sector del turismo, que generen actividad productiva en los meses de febrero, marzo, abril, mayo, junio, y que inicien o mantengan en alta durante dichos meses la ocupación de los trabajadores con contratos de

carácter fijos discontinuos, podrán aplicar una bonificación en dichos meses del 50 % de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes, así como por los conceptos de recaudación conjunta de Desempleo, FOGASA y Formación Profesional de dichos trabajadores. Esta bonificación será de aplicación desde el 1 de enero de 2020 hasta el día 31 de diciembre de 2020.

La bonificación será de aplicación en todas las comunidades autónomas, salvo para las comunidades de Illes Balears y Canarias durante los meses de febrero y marzo de 2020. La causa de esta exclusión se debe a que el artículo 2 del Real Decreto-ley 12/2019, de 11 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes para paliar los efectos de la apertura de procedimientos de insolvencia del grupo empresarial Thomas Cook ya establecía esta bonificación para los meses de febrero y marzo.

3.2. EXENCIÓN DE COTIZAR EN ERTES

Tradicionalmente en la situación de regulación temporal de empleo cabía la exoneración de la obligación de cotizar a consecuencia de fuerza mayor cuando concurrían acontecimientos catastróficos naturales. No obstante, con la situación creada por la epidemia causada por el COVID-19 se hace necesario aligerar las cargas financieras a las empresas. Así, el artículo 24 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 establece una exoneración de la obligación de cotizar en los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por fuerza mayor relacionados con el COVID-19.

3.2.1. Procedimientos de regulación temporal de empleo en los que se aplica la exoneración

La medida se aplica a los expedientes de suspensión de contratos y reducción de jornada que tengan su causa directa en las pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la declaración de alarma, que impliquen la suspensión o cancelación de actividades, cierre temporal de locales de afluencia al público, restricciones en el transporte público y, en general, de la movilidad de las personas y/o mercancías, falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo ordinario de la actividad, o bien en situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de las medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, que queden debidamente acreditados, teniendo a estos efectos, la consideración de provenientes de fuerza mayor.

3.2.2. Alcance de la exoneración de la cotización

La exoneración de la cotización alcanza a la cotización prevista en el artículo 273.2 LGSS que establece que en los supuestos de reducción de jornada o suspensión del contrato, la empresa ingresará la aportación que le corresponda, debiendo la entidad gestora ingresar únicamente la aportación del trabajador, una vez efectuado el descuento de la prestación a abonar.

Recordemos a este respecto que el artículo 70 del Reglamento General de Liquidación y Cotización a la Seguridad Social (TGLCSS) establece que durante la situación legal de desempleo, la base de cotización a la Seguridad Social de aquellos trabajadores por los que

exista obligación de cotizar, será equivalente al promedio de las bases de los últimos seis meses de ocupación cotizada por contingencias comunes o, en su caso, por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, anteriores a la situación legal en que cesó la obligación legal de cotizar.

Asimismo la norma dispone que la reanudación de la prestación por desempleo, en los supuestos de suspensión del derecho, supone también, la reanudación de la obligación de cotizar por la base de cotización correspondiente al momento del nacimiento del derecho.

Igualmente, cuando se hubiese extinguido el derecho a la prestación por desempleo y, el trabajador opte por reabrir el derecho a la inicial por el periodo que le restaba y las bases y tipos de cotización que le correspondían, la base de cotización a la Seguridad Social, durante la percepción de dicha prestación, será la correspondiente al derecho inicial por el que se opta.

También se señala en el artículo 70 RGLCSS que durante la percepción del subsidio de desempleo, la base de cotización respecto de aquellos trabajadores por los que existe obligación de cotizar será la base mínima vigente en cada momento, con aplicación de los coeficientes reductores que, respecto de las correspondientes contingencias, fije para cada ejercicio por el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, y que las peculiaridades de la obligación de cotizar o las cotizaciones adicionales a la misma, que se establezcan como consecuencia de medidas de fomento de empleo en sus diversas modalidades, se regirán por lo dispuesto en las normas que las hubieran establecido.

Para tener derecho a la exoneración el trabajador debe estar en situación de desempleo si bien, hay que tener en cuenta que el artículo 25 del Real Decreto-ley, como se verá más tarde, reconoce la prestación por desempleo aun cuando en el momento de la adopción de la decisión empresarial tuvieran suspendido un derecho anterior a la prestación o subsidio por desempleo como si careciesen del periodo mínimo de ocupación cotizada para causar derecho a prestación contributiva, o no hubiesen percibido prestación por desempleo precedente.

El alcance de la exoneración será distinto según el número de trabajadores que tuviera la empresa a 29 de febrero de 2020, de manera que:

a) Para las empresas que a dicha fecha tuvieran menos de 50 trabajadores en situación de alta en Seguridad Social, la exoneración será del 100 % de la aportación empresarial en la cotización por contingencias comunes, así como a las cuotas de recaudación conjunta. Tras lo dispuesto en la disposición final primera. Uno del Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo, esta exención alcanza solo a los meses de marzo y abril de 2020.

b) Para las empresas que a 29 de febrero de 2020 tuvieran 50 o más trabajadores en alta en la Seguridad Social la exoneración alcanzará el 75 % de la aportación empresarial. Igualmente esta exención alcanza a los meses de marzo y abril de 2020.

La exoneración tendrá efectos mientras dure el periodo de suspensión de los contratos o de reducción de jornada autorizado por la causa señalada en el apartado 4.2.1. Ahora bien, hay que tener en cuenta que el apartado 2 de la disposición transitoria primera del Real

Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo establece que "las medidas extraordinarias en materia de cotización y protección por desempleo reguladas en los artículos 24, 25, 26 y 27 serán de aplicación a los afectados por los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada comunicados, autorizados o iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, siempre que deriven directamente del COVID-19".

La exoneración de cuotas no afectará a la persona trabajadora, entendiéndose el periodo objeto de la exoneración como efectivamente cotizado. A este respecto, el trabajador durante la exoneración se mantendrá en situación de alta en la Seguridad Social.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que a los trabajadores que en el momento de acordarse la regulación temporal del empleo se encuentren en situación de incapacidad temporal o la prestación de nacimiento y cuidado del menor se les aplicarán las reglas de cotización establecidas para esta situación hasta que finalicen estas situaciones, y una vez finalizadas estas situaciones, procederá la exoneración. Igualmente, en el caso de que por la cotización de algunos o todos los trabajadores se aplicaran beneficios en la cotización, estos beneficios afectarán a la parte de jornada realizada en los casos de reducción y la exoneración a la parte afectada por la reducción.

Hay que señalar también, que a esta exoneración no se aplica lo dispuesto en el artículo 20 LGSS relativo a la adquisición, mantenimiento, pérdida y reintegro de beneficios en la cotización que determina, entre otras, la obligación de estar al corriente en el pago de las cotizaciones.

Las exoneraciones indicadas correrán a cargo de los presupuestos de la Seguridad Social en el caso de la aportación empresarial por contingencias comunes, del presupuesto de las mutuas colaboradoras en el caso de la aportación empresarial por contingencias profesionales, del presupuesto del SEPE en el caso de la aportación empresarial para desempleo y formación profesional y del presupuesto del FOGASA en el caso de las aportaciones que financian sus prestaciones.

3.2.3. Procedimiento para hacer efectiva la exoneración

El artículo 24.3 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, establece que la exoneración de cuotas se aplica por la TGSS a instancia del empresario, previa comunicación de la identificación de los trabajadores y periodo de suspensión o reducción de jornada, y que a efectos del control de la exoneración de cuotas será suficiente con la verificación de que el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPES) proceda a efectuar en el reconocimiento de la correspondiente prestación por desempleo por el periodo de que se trate.

Por otro lado, el apartado 4 del artículo 24 establece que la TGSS determinará los sistemas de comunicación para el control de la información trasladada por la solicitud en particular a través de la información de la que dispone el SEPES.

El procedimiento para hacer efectiva esta exoneración se describe el en el Boletín de Noticias RED 6/2020, de 30 de marzo, en los siguientes términos:

1.- Actuaciones en el ámbito de afiliación.

Forma de identificación.

La identificación de los trabajadores y periodo de la suspensión o reducción de jornada, a la que se refiere el apartado 3 del artículo 24 del Real Decreto-ley 8/2020, se efectuará a través de los nuevos valores del campo TIPO DE INACTIVIDAD:

- V: Suspensión total ERE.COVID19.

- W: Suspensión parcial ERE.COVID19.

- X: Suspensión parcial ERE+HUELGA COVID19.

La comunicación de estos valores está disponible desde el 28 de marzo de 2020.

Para la anotación de los valores anteriores resultará necesario anotar, para los valores W y X, el dato CTP, no siendo admisible para el valor V. El valor CTP identificará la duración de la jornada de trabajo efectivamente prestada.

No se precisa comunicar el número de expediente de regulación de empleo asignado por la autoridad laboral competente.

Plazo de comunicación a través del Sistema RED.

El plazo para los USUARIOS RED terminará el penúltimo día del mes natural posterior a la fecha de efectos de su anotación, es decir, para situaciones de suspensión de contrato o reducción de jornada iniciada durante el mes de marzo de 2020, el plazo de comunicación se extenderá hasta el 29 de abril de 2020.

Teniendo en cuenta lo establecido en la segunda parte del apartado 3 del artículo 24 del Real Decreto-ley 8/2020, y el procedimiento regulado en el artículo 3 del Real Decreto-ley 9/2020, de medidas extraordinarias para agilizar la tramitación y abono de prestaciones por desempleo, la comunicación de los valores V, W o X, según proceda, del campo TIPO INACTIVIDAD se deberá realizar, siempre que se cumplan todas las condiciones para el acceso a las exoneraciones de cuotas de que se trate, una vez se haya procedido a remitir al SEPE la solicitud colectivo y la comunicación.

SILTRA.

Los nuevos valores V, W y X no están incluidos en la versión de SILTRA y Windsuite32 actualmente vigentes. Por ello, se deben validar ficheros que incluyan estos valores se dará un error al autorizado RED. Dicho error deberá ser ignorado al no impedir el envío del fichero ni la recepción de la información.

2.- Peculiaridades en la cotización.

Una vez anotados algunos de los valores indicados, el sistema de cálculo de peculiaridades de la cotización aplicará, a primeros de abril, dos tipos de peculiaridad:

- Una peculiaridad orientada a la aplicación automática de la exoneración de cuotas, con TPC 37, y que discriminará el porcentaje de la exoneración –100% o 75 %–, en función

de si la empresa tenía menos de 50 trabajadores o igual o más de 50 trabajadores, respectivamente, a 29 de febrero de 2020, y

- Otra peculiaridad dirigida al control de la inexistencia de la aportación de la cuota de los trabajadores, con TPC 17 ó 18, en función de que se trate de una suspensión del contrato –valor V– (TPC17) o de una reducción de la jornada de trabajo –valores W y X– (TPC18).

No hay que informar nada específico en el momento de comunicar los valores V, W o X sobre si la empresa tenía menos de 50 trabajadores o 50 o más trabajadores, siendo la TGSS la que realizará dicha comprobación.

Los COLECTIVOS INCENTIVADOS asociados a los anteriores TPC serán los siguientes:

- Tipo de Inactividad V:
    - Exoneración de cuotas:
        - 4450: Exoneración fuerza mayor TPC37 COVID 19 menor 50 trabajadores.
        - 4451: Exoneración fuerza mayor TPC37 COVID 19 igual o mayor a 50 trabajadores.
    - Suspensión contrato trabajo:
        - 4452: Suspensión total ERE COVID 19
- Tipo Inactividad W:
    - Exoneración de cuotas:
        - 4453: Exoneración fuerza mayor TPC15 COVID19 menor de 50 trabajadores.
        - 4454: Exoneración fuerza mayor TPC15 COVID19 igual o mayor de 50 trabajadores.
    - Reducción de jornada:
        - 4455: Suspensión parcial ERE COVID19.
- Tipo de inactividad X:
    - Exoneración de cuotas:
        - 4456: Exoneración Fuerza Mayor TPC15 COVID19 menor de 50 trabajadores.

- 4457: Exoneración Fuerza Mayor TPC15 COVID19 igual o mayor a 50 trabajadores.

- Reducción de jornada:

- 4458: Suspensión parcial ERE + Huelga COVID19.

3.- Declaración responsable.

La comunicación de estos valores supone una declaración responsable de la empresa de que concurren, en la persona trabajadora a la que se refieren los datos, las circunstancias a las que se refiere el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020.

4.- Control.

Por lo que respecta al control de la exoneración a la que se refiere, en su parte final, el apartado 3 del artículo 24 RDL 8/2020, la TGSS realizará las verificaciones que se precisen con el SEPES, pudiendo dar lugar las mismas a las correspondientes regularizaciones de la cotización.

5.- Actuaciones en materia de liquidaciones.

Fichero de bases:

En el fichero de bases se deberá transmitir la información que corresponda en función de si se trata de un ERTE total (PEC 17) o parcial (PEC 18):

* Expedientes de Regulación de Empleo Total:

Con PEC 17 se identificarán los expedientes de regulación de empleo. Los conceptos a presentar son los siguientes:

CÓDIGO	DESCRIPCIÓN	OBLIGATORIO/ CONDICIONAL	OBSERVACIONES
509	Base de Contingencias comunes Empresarial en situación de ERE	Obligatorio	
603 ó 613	Base de Accidentes de Trabajo En situación de ERE	Obligatorio	
Indicador 51	Modalidad de salario	Condicional	Para grupos de cotización diario con retribución mensual

* Expedientes de Regulación de Empleo Parcial:

Se deben identificar con la PEC 18- En el tramo en el que se configura la situación de Expediente de Regulación de Empleo Parcial deberán incluirse, tanto los conceptos correspondientes a la parte de jornada en situación de ERE Parcial, como los correspondientes a la parte de jornada trabajada, (o, en su caso, a la situación distinta a la de activo en la que se encuentre).

CÓDIGO	DESCRIPCIÓN	OBLIGATORIO/ CONDICIONAL	OBSERVACIONES
PARTE DE JORNADA TRABAJADA * (*Si por esta parte de jornada el trabajador se encontrara en otra situación distinta a la de activo, la "plantilla" Correspondiente a la parte trabajada se sustituirá por la que corresponda en función de la situación del trabajador).			
500	Base de contingencias comunes	Obligatoria	
501	Base de Horas Extra Fuerza Mayor	Condicional	Sólo se cumplimentará en caso de que se haya realizado
537	Base de horas complementarias	Condicional	Solo se cumplimentará en caso de que se hayan realizado (trabajadores a tiempo parcial)
Horas 02	Nº de horas complementarias	Condicional	Obligatorio en caso de que se Cumplimente el concepto 537
601 ó 611	Base de accidentes de Trabajo	Obligatorio	
Horas 01	Nº Horas	Obligatorio	Nº de horas trabajadas (independientemente de que el trabajador esté a tiempo completo o a tiempo parcial
Horas 05	Coeficiente a tiempo parcial en Situación de ERE	Obligatorio	Deberá consignarse el coeficiente de jornada que se encuentra en situación de ERE (jornada trabajada, o la situación del trabajador)
PARTE DE JORNADA EN SITUACIÓN DE EXPEDIENTE DE REGULACIÓN DE EMPLEO			
536	Base de contingencias comunes ERE parcial	Obligatorio	
636 ó 637*	Base AT ERE Parcial	Obligatorio	

- Cálculo de cuotas y generación de DCL y Recibos:

Se calcularán automáticamente las cuotas correspondientes, emitiéndose, cuando la liquidación esté calculada, un Documento de Cálculo de Liquidación con las cuotas totales, otro con las cuotas exoneradas y otro por las cuotas no exoneradas.

Una vez confirmada la liquidación por el usuario, o en las confirmaciones de oficio, se generarán los recibos de liquidación correspondientes, uno por la parte exonerada y otro por la parte no exonerada.

Si existiesen trabajadores con exoneración y trabajadores sin ella, se generarán los recibos con las siguientes cuotas:

- Empresas de menos de 50 trabajadores:

En los casos de suspensión de contratos o reducción de jornada (ERTE Total temporal o ERTE parcial) con empresas de menos de 50 trabajadores, en el que la exoneración es del 100 %.

- Un recibo de la parte no exonerada, que comprenderá las siguientes cuotas:
  - Cuota total de los trabajadores no incluidos en el ERTE.
  - Además si es un ERTE Parcial, la cuota total de la parte de jornada trabajada por los trabajadores incluidos en el ERTE Parcial.
- Otro recibo por la parte exonerada que comprenderá:
  - La cuota empresarial de los trabajadores incluidos en ERTE Total.
  - La cuota empresarial de los trabajadores incluidos en ERTE Parcial por la parte de jornada no trabajada (Jornada en ERTE).

- Empresas de 50 trabajadores o más:

En los casos de reducción de jornada (ERTE Total o ERTE parcial temporal) con empresas de 50 trabajadores o más, en el que la exoneración es del 75 % se generará:

- Un recibo de la parte no exonerada, que comprenderá las siguientes cuotas:
  - Cuota total de los trabajadores no incluidos en el ERTE.
  - El 25 % de la cuota empresarial de los trabajadores incluidos en el ERTE Total.
  - Si es un ERTE Parcial, la cuota total de la parte de jornada trabajada y el 25 % de la cuota empresarial por la parte de jornada no trabajada e incluida en el ERTE.

- Otro recibo por la parte exonerada que comprenderá:
  - El 75 % de la cuota empresarial de los trabajadores incluidos en ERTE Total.
  - Si es un ERTE Parcial, el 75 % de la cuota empresarial de la parte de jornada no trabajada.

3.2.4. Exención para los meses de mayo y junio de 2020

Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo, modifica la regulación de los ERTES por fuerza mayor regulados en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, distinguiendo el artículo 1 del nuevo Real Decreto-ley, dos situaciones:

a) Las empresas y entidades que contaran con un expediente de regulación temporal de empleo, y estuvieran afectadas por las causas referidas en el artículo 22 del citado Real Decreto-ley que impidan el reinicio de su actividad, mientras duren las mismas y en ningún caso más allá del 30 de junio de 2020.

b) Las empresas en situación de fuerza mayor parcial derivada del COVID-19, que cuenten con expediente de regulación temporal de empleo autorizado en base al indicado artículo 22, desde el momento en el que las causas reflejadas en dicho precepto permitan la recuperación parcial de su actividad, hasta el 30 de junio de 2020. Estas empresas y entidades deberán proceder a reincorporar a los trabajadores afectados por medidas de regulación temporal de empleo, en la medida necesaria para el desarrollo de su actividad, primando los ajustes en términos de reducción de jornada.

En este sentido, las empresas y entidades sujetas a ERTE deberán comunicar a la autoridad laboral la renuncia total, en su caso, a la regulación temporal autorizada, en el plazo de 15 días desde la fecha de efectos de aquella.

Sin perjuicio de lo anterior, la renuncia por parte de las empresas y entidades a los expedientes de regulación temporal de empleo o, en su caso, la suspensión o regularización del pago de las prestaciones que deriven de su modificación, se debe efectuar previa comunicación de estas al SEPE de las variaciones de datos contenidos en la solicitud colectiva inicial de acceso a la protección por desempleo.

En todo caso, estas empresas y entidades deberán comunicar al SEPE aquellas variaciones que se refieran a la finalización de la aplicación de la medida respecto a la totalidad o a una parte de las personas afectadas, bien en el número de éstas o bien en el porcentaje de actividad parcial de su jornada individual, cuando la flexibilización de las medidas de restricción que afectan a la actividad de la empresa permita la reincorporación al trabajo efectivo de aquellas.

Pues bien, el artículo 4 del Real Decreto-ley 18/2020, establece nuevas medidas de exoneración de cuotas por la cotización de los ERTES por fuerza mayor regulados en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, con vigencia al 13 de mayo de 2020 y hasta el 30 de junio de 2020.

En estos casos, la TGSS exonerará, respecto a las cotizaciones devengadas en los meses y junio de 2020, a las empresas y entidades incluidas en un ERTE por fuerza mayor de los regulados en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, del abono de la aportación empresarial prevista en el artículo 273.2 LGSS, así como del relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta, siempre que, a 29 de febrero de 2020. Tuvieran menos de cincuenta trabajadores, o asimilados a los mismos, en situación de alta en la Seguridad Social. Si las citadas empresas y entidades tuvieran cincuenta trabajadores, o asimilados a los mismos, o más, en situación de alta en la Seguridad Social, la exoneración de la obligación de cotizar alcanzará al 75 % de la aportación empresarial.

Las empresas y entidades sujetas a este tipo de ERTE quedarán exoneradas del abono de la aportación empresarial a la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, en los porcentajes y condiciones que se indican:

a) Respecto de las personas trabajadoras que reinicien su actividad a partir de la fecha de efectos de la renuncia y de los periodos y porcentajes de jornada trabajados desde ese reinicio, la exención alcanzará el 85 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 70 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta trabajadores o asimilados a los mismos en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020. Si en esta fecha la empresa hubiera tenido cincuenta o más trabajadores o asimilados a los mismos en situación de alta, la exención alcanzará el 60 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 45 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020.

b) Respecto de las personas trabajadoras de estas empresas que continúen con sus actividades suspendidas a partir de la fecha de efectos de la renuncia y de los periodos y porcentaje de jornada afectados por la suspensión, la exención alcanzará el 60 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 45 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta trabajadores o asimilados a los mismos en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020.

Si en esa fecha la empresa hubiera tenido cincuenta o más trabajadores, o asimilados a los mismos, en situación de alta, la exención alcanzará el 45 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 30 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020. En este caso, la exención se aplicará al abono de la aportación empresarial prevista en el artículo 273.2 LGSS, así como del relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta.

Las exenciones en la cotización se aplicarán por la TGSS a instancia de la empresa, previa comunicación sobre la situación de fuerza mayor total o parcial, así como de la identificación de las personas trabajadoras afectadas y periodo de la suspensión o reducción de jornada.

Para que la exoneración resulte de aplicación esta comunicación se realizará, por cada código de cuenta de cotización, mediante una declaración responsable que deberá presentarse, antes de que se solicite el cálculo de la liquidación de cuotas correspondiente, a través del Sistema RED.

A efectos del control de estas exoneraciones de cuotas, será suficiente la verificación de que el SEPE proceda al reconocimiento de la correspondiente prestación por desempleo por el periodo de que se trate. A tal efecto, la TGSS podrá establecer los sistemas de comunicación necesarios con el SEPE para el contraste con sus bases de datos del contenido de las declaraciones responsables y de los periodos de disfrute de las prestaciones por desempleo.

Las exenciones en la cotización no tendrán efectos para las personas trabajadoras, manteniéndose la consideración del periodo en que se apliquen como efectivamente la consideración del período en que se apliquen como efectivamente cotizado a todos los efectos, sin que resulten de aplicación las previsiones establecidas en el artículo 20 LGSS.

Como ocurría en relación con la exención de cotizaciones de marzo y abril, las exoneraciones se harán a cargo de los presupuestos de la Seguridad Social en el caso de la aportación empresarial por contingencias comunes, de las mutuas colaboradoras en el caso de la aportación empresarial por contingencias profesionales, del SEPE en el caso de la aportación empresarial para desempleo y por formación profesionales y del FOGASA en el caso de las aportaciones que financien sus prestaciones.

3.2.5. Salvaguarda del empleo y obligación de reintegrar los beneficios en la cotización

La final primera. Tres del Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo realiza una nueva redacción de la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2020 establece que las medidas extraordinarias en el ámbito laboral en materia de cotización estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad, entendiendo por tal la reincorporación al trabajo efectivo de personas afectadas por el expediente, aun cuando esta sea parcial o solo afecte a parte de la plantilla.

Este compromiso se entenderá incumplido si se produce el despido o extinción de los contratos de cualquiera de las personas afectadas por dichos expedientes. Ahora bien, no se considera incumplido dicho compromiso cuando el centro de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, muerte, jubilación, incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez del trabajador, ni por el fin del llamamiento de los trabajadores con contratos fijo-discontinuo, cuando este no suponga un despido sino una interrupción del mismo.

En el caso de los contratos temporales el compromiso de mantenimiento del empleo no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio que constituye su objeto o cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación.

El compromiso sobre el mantenimiento del empleo se valorará en atención a las características específicas de los distintos sectores y la normativa laboral aplicable, teniendo en cuenta, en particular, las especificidades de aquellas empresas que presentan una alta variabilidad o estacionalidad del empleo.

En cambio, no resultará de aplicación el compromiso de mantenimiento del empleo en aquellas empresas en las que concurra un riesgo de concurso de acreedores en los términos establecidos en el artículo 5.2 de la Ley Concursal[4].

[4] El artículo 5 de la ley Concursal relativo al deber de solicitar la declaración de concurso establece:
"1. El deudor deberá solicitar la declaración de concurso dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que hubiera conocido o debido conocer su estado de insolvencia.
2. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el deudor ha conocido su estado de insolvencia cuando haya acaecido alguno de los hechos que `puedan servir de fundamento a una solicitud de concurso necesario conforme al apartado 4 del artículo 2 y, si se trata de alguno de los previstos en su párrafo 4º, haya transcurrido el plazo correspondiente".
Por su parte el artículo 2.4 de la Ley Concursal dispone:
(...)

Pues bien, las empresas que incumplan este compromiso deberán reintegrar la totalidad del importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas, con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudadoras en materia de Seguridad Social, previa actuación al efecto de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que acredite el incumplimiento y determine las cantidades a reintegrar.

3.3. REDUCCIÓN DE LA COTIZACIÓN DE LOS TRABAJADORES AGRARIOS POR CUENTA AJENA EN LOS PERIODOS DE INACTIVIDAD[5]

En el Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece una reducción de la cotización durante la situación de inactividad en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios para facilitar el cumplimiento de la obligación de pago de la cotización a la Seguridad Social que han de afrontar los trabajadores agrarios por cuenta ajena que se encuentren en situación de inactividad, teniendo en cuenta tanto el incremento anual de esa cotización como el aumento del número de trabajadores que han pasado a la referida situación en el sector agrario, a consecuencia de la pandemia provocada por el COVID-19.

De esta forma el artículo 25 del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo dispone que con efectos desde el 1 de enero de 2020, a los trabajadores que hubiesen realizado un máximo de 55 jornadas reales en el año 2019, se les aplicará a las cuotas resultantes durante los periodos de inactividad en 2020 una reducción del 19,11 por ciento.

3.4. MORATORIA DE LA COTIZACIÓN EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

Con el objeto de suavizar la tensión financiera que tienen que afrontar empresas y trabajadores autónomos se adoptan una serie de medidas como la moratoria en el pago de cotizaciones, facilidades en materia de acceso telemático a la TGSS o la supresión del recargo para ingresar las cuotas retrasadas de los trabajadores que se encuentren en situación de cese de actividad.

El artículo 34 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adopten medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 regula una moratoria especial, aun cuando la redacción del precepto se modificó por la disposición final tercera del Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de empleo agrario.

"4. Si la solicitud de declaración de concurso la presenta un acreedor, deberá fundarla en título por el cual se haya despachado ejecución o apremio sin que del embargo resultasen bienes libres bastantes para el pago, o en la existencia de alguno de los siguientes hechos:

1º. El sobreseimiento general en el pago corriente de las obligaciones del deudor.

2º. La existencia de embargos por ejecuciones pendientes que afecten de una maniera general al patrimonio del deudor.

3º. El alzamiento o la liquidación apresurada o ruinosa de sus bienes por el deudor.

4º. El incumplimiento generalizado de obligaciones de alguna de las clases siguientes: las de pago de obligaciones tributarias exigibles durante los tres meses anteriores a la solicitud de concurso; las de pago de cuotas de la Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta durante el mismo periodo; las de pago de salarios e indemnizaciones y demás retribuciones derivadas de a las tres últimas mensualidades".

[5] Boletín Noticias RED 2020/8, de 15 de abril.

La versión inicial del precepto habilitaba a la TGSS a otorgar una moratoria de seis meses para ingresar las cotizaciones, sin interés, a las empresas y los trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad Social, que la soliciten y cumplan los requisitos y condiciones que se establezcan mediante Orden del Ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos. La moratoria si es concedida afectará al pago de sus cotizaciones a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, cuyo periodo de devengo para las empresas esté comprendido entre los meses de abril y junio de 2020 y, en caso de los trabajadores por cuenta propia entre mayo y julio de 2020, siempre que las actividades que realicen no se hayan suspendido con ocasión del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

La moratoria, en los casos que sea concedida, afectará al pago de las aportaciones empresariales a la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta y a las cuotas de los trabajadores por cuenta propia o autónomos.

A este respecto, recordemos que el artículo 37 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social (RGRSS) establece que cuando concurran circunstancias excepcionales que afecten a un determinado sector de actividad o ámbito geográfico, que dificulten el cumplimiento de la obligación de cotizar, el Gobierno, por real decreto, podrá autorizar genéricamente a los responsables de pago afectados a realizar el ingreso de las cuotas en plazos o condiciones distintas a los previstos en dicho reglamento o autorizadas en su aplicación. Estas moratorias se regularán por las disposiciones contenidas en el real decreto que las establezca y, en lo no previsto en ellas, por lo dispuesto en el RGRSS y en sus normas de desarrollo.

El incumplimiento de las condiciones de la moratoria determinará la resolución ésta, y dará lugar a la reclamación de la deuda pendiente por la TGSS, con los recargos e intereses que procedan conforme al procedimiento administrativo de recaudación en periodo voluntario y en vía de apremio.

3.4.1. Ámbito objetivo de la moratoria

Para las empresas la moratoria se extiende a las aportaciones empresariales a la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta.

Para los trabajadores autónomos a las cuotas que le correspondan.

La concesión de la moratoria está sujeta al cumplimiento por parte de los sujetos eventualmente beneficiarios, del cumplimiento de una serie de requisitos a establecer en una Orden Ministerial del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

En este sentido, la Orden ISM/371/2020, de 24 de abril, establece que la moratoria en el pago de cotizaciones resultará de aplicación a las empresas y a los trabajadores por cuenta propia cuya actividad económica, entre aquellas y a los trabajadores por cuenta propia cuya actividad económica, entre aquellas que no se encuentren suspendidas con ocasión del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, esté incluida en los siguientes códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE-2009):

— 119 (Otros cultivos no perennes).

— 129 (Otros cultivos perennes).

— 1812 (otras actividades de impresión y artes gráficas).

— 2512 (Fabricación de carpintería metálica).

— 4322 (Fontanería, instalaciones de sistemas de calefacción y aire acondicionado).

— 4332 (Instalación de carpintería).

— 4711 (Comercio al por menor en establecimientos no especializados, con predominio en productos alimenticios, bebidas y tabaco).

— 4719 (Otro Comercio al por menor en establecimientos no especializados).

— 4724 (Comercio al por menor de pan y productos de panadería, confitería y pastelería en establecimientos especializados).

— 7311 (Agencias de publicidad).

— 8623 (Actividades odontológicas).

— 9602 (Peluquería y otros tratamientos de belleza).

En cambio, esta moratoria no será de aplicación a los códigos de cuenta de cotización (CCC) por los que las empresas hayan obtenido exenciones en el pago de la aportación así como en las cuotas de recaudación conjunta, regulada en el artículo 24 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 como consecuencia de los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por fuerza mayor.

3.4.2. Ámbito temporal

En el caso de las empresas se establece una moratoria de seis meses para aportaciones empresariales en el periodo comprendido entre los meses de abril y junio de 2020. De este modo, las cuotas correspondientes a los periodos de liquidación de mayo, junio y julio de 2020, se deberán ingresar en los meses de noviembre, diciembre de 2020 y enero de 2021.

En el caso de los trabajadores autónomos se establece una moratoria de seis meses para aportaciones en el periodo comprendido entre los meses de entre mayo y julio de 2020. Así, las cuotas correspondientes a los periodos de liquidación de mayo, junio y julio de 2020, se deberán ingresar en los meses de diciembre de 2020, enero 2021 y febrero 2021, respectivamente, y de forma simultánea con las cuotas de noviembre de 2020, diciembre de 2020 y enero de 2021.

La demora se podrá solicitar siempre que las actividades que realicen se hayan suspendido con la declaración del estado de alarma.

3.4.3. Plazos en el que se debe presentar las solicitudes

Las moratorias deben solicitarse antes del transcurso de los diez primeros días naturales del plazo reglamentario de ingreso.

1.- Se podrá solicitar desde el día 1 al día 10 de abril, la moratoria de 6 meses, sin interés, en el pago de la cuota correspondiente al mes de abril.

2.- Se podrá solicitar desde el día 1 al día 10 de mayo, la moratoria de 6 meses, sin interés, en el pago de la cuota correspondiente al mes de mayo y/o junio, o, en su defecto, el aplazamiento de las cuotas de dicho mes de mayo, lo que implicaría el ingreso en plazo reglamentario de las cuotas por accidente de trabajo y enfermedad profesional.

3.- Se podrá solicitar desde el día 1 al día 10 de junio, la moratoria de 6 meses, sin interés, en el pago de la cuota correspondiente al mes de junio, o, en su defecto, el aplazamiento de las cuotas de dicho mes de mayo y/o junio, lo que implicaría el ingreso en plazo reglamentario de las cuotas por accidente de trabajo y enfermedad profesional.

4.- Se podrá solicitar desde el día 1 al día 10 de julio, la moratoria de 6 meses, sin interés, en el pago de la cuota correspondiente al mes de junio.

Las moratorias de los trabajadores por cuenta propia se podrán solicitar:

1.- Entre el 1 y el 10 de abril, el aplazamiento en el pago de las cuotas correspondientes al mes de abril.

2.- Entre el 1 y el 10 de mayo, la moratoria de 6 meses, sin interés, en el pago de la cuota correspondiente al mes de mayo, o en su defecto, el aplazamiento de las cuotas del mes de mayo.

3.- Entre el 1 y el 10 de junio, la moratoria de 6 meses, sin interés, en el pago de la cuota correspondiente al mes de junio, o, en su defecto, el aplazamiento de las cuotas de dicho mes de junio.

4.- Entre el 1 y el 10 de julio, la moratoria de 6 meses, sin interés, en el pago de la cuota correspondiente al mes de julio.

En el caso de los trabajadores por cuenta propia en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, respecto de los periodos de liquidación de mayo, junio y julio de 2020, la solicitud se podrá presentar en los siguientes plazos:

1.- Entre el 1 y 10 de junio: Se podrá solicitar la moratoria de las cuotas correspondientes a los periodos de liquidaciones en mayo, junio o julio de 2020. Es decir, se podrá solicitar la moratoria de todos los periodos de liquidaciones indicados, o solo de uno de ellos o de dos.

2.- Entre el 1 10 de julio: Se podrá solicitar la moratoria de las cuotas correspondientes a los periodos de liquidación de junio y julio de 2020. De la misma forma que en el caso anterior, se podrá solicitar la moratoria de los dos periodos de liquidación indicados, o solo de uno de ellos.

3.- Entre el 1 y 10 de agosto: Se podrá solicitar la moratoria de las cuotas correspondientes al periodo de liquidación de julio.

3.4.4. Solicitud de la moratoria

Las solicitudes de moratoria deberán presentarse, en el caso de empresas, a través del Sistema de Remisión Electrónica de Datos (RED). Las solicitudes que se presenten a través de otra vía no surtirán efectos por cualquier otra vía.

Las empresas deberán presentar solicitudes individualizadas por cada código de cuenta de cotización donde figuren de alta los trabajadores respecto de los que se solicita la moratoria en el pago de sus cotizaciones a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta.

Si se trata de una empresa cuyo titular sea un trabajador autónomo, y se desee solicitar la moratoria tanto de cuotas de los trabajadores por cuenta ajena como del empresario como trabajador autónomo, se debe presentar una solicitud de moratoria por cada uno de los CCC y otra solicitud respecto del trabajador autónomo.

Si se solicita la moratoria respecto de un periodo de liquidación concreto no se puede solicitar el aplazamiento de cuotas del mismo mes. En el caso de que se solicite simultáneamente moratoria y aplazamiento por el mismo mes, la solicitud de aplazamiento no tendrá efecto alguno.

La TGSS podrá habilitar cualquier otro medio electrónico distinto al Sistema RED o SEDESS para que se efectúe la solicitud.

A estos efectos, la comunicación, a través de los medios indicados, de la identificación del código de cuenta de cotización y del periodo de devengo objeto de la moratoria, tendrá la consideración de solicitud de la moratoria.

En el caso de las solicitudes sean realizadas por empresas, el Boletín 8/2020 establece las siguientes reglas:

Para la identificación del Código de Cuenta de Cotización y periodos de liquidación respecto de los que se solicite la moratoria se ha procedido a la modificación de la funcionalidad "Anotación de Convenios colectivos en CCC que pasa denominarse "Anotación causa Peculiaridades de Cotización en CCC.

Para solicitar la moratoria en la pantalla inicial se deberá seleccionar la opción A: Anotación Moratoria COVID-19" y cumplimentar los siguientes campos:

- CCC

- Tareas: Alta, modificación o eliminación.

Se deberá introducir el CCC por el cual se solicita la moratoria en la pantalla inicial y se deberá presentar una solicitud por cada CCC distinto respecto del que se pretenda acceder a la moratoria en el pago de las cuotas.

Una vez superadas las validaciones de autorización y cuenta, aparecerá en la siguiente pantalla las peculiaridades de cotización que se aplicarán automáticamente por el sistema en los registros de relaciones laborales de alta en CCC respecto de los que se haya solicitado la moratoria, que serán las siguientes:

CAUSA PECULIARIDAD DE COTIZACIÓN: 55 MORATORIA COVID 19.

TIPO DE PECULIARIDAD DE COTIZACIÓN; 38 MORATORIA.

En dicha pantalla será obligatorio cumplimentar los datos FECHA DESDE y FECHA HASTA.

FECHA DESDE: Debe ser igual a 1-4-2020, 1-5-2020 ó 1-6-2020.

FECHA HASTA: Debe ser posterior a la FECHA DESDE e igual a 30-4-2020, 31-5-2020 ó 30-6-2020.

Se podrá presentar una solicitud por cada periodo de liquidación respecto del que se pretenda acceder a la moratoria en pago de las cuotas o una solicitud que comprenda varios periodos de liquidación consecutivos.

3.4.5. Concesión de la moratoria

La concesión de la moratoria se debe comunicar en el plazo de los tres meses siguientes al de la solicitud, a través de los medios indicados para realizar la solicitud. No obstante, se considerará realizada dicha comunicación con la efectiva aplicación de la moratoria por parte de la TGSS en las liquidaciones de cuotas que se practiquen a partir del momento de la solicitud.

3.4.6. Actuaciones en materia de liquidaciones de empresas

En los Boletines de Noticias de RED 7/2020, de 3 de abril de 2020, y 8/2020, de 15 de abril se concretan las reglas para proceder a las liquidaciones en los siguientes términos:

Presentación de liquidaciones: La aplicación de la moratoria no requiere la modificación en el fichero de bases. Los trabajadores están identificados en afiliación con la PEC 38 (moratorias). Esta información figurará en el fichero de trabajadores y tramos, así como en el fichero/servicio de consulta de cálculos.

Cálculo de cuotas y generación de DCL y Recibos: La TGSS en función de la información obrante en Afiliación, calculará automáticamente las cuotas correspondientes, emitiendo, cuando la liquidación esté calculada, un Documento de Cálculo de la Liquidación con las cuotas totales (identificado con el código T), que podrá hacerse efectivo por las

modalidades de pago habituales y además se remitirá, a efectos informativos, el documento de cálculo de la liquidación total y el documento de cálculo de la parte afectada por la moratoria.

Ingreso de las cuotas afectadas por moratoria: El ingreso de las cuotas afectadas por la moratoria deberá hacerse efectivo dentro de los 6 meses siguientes a su plazo reglamentario de ingreso, mediante el documento de ingreso TC1/31, que deberá obtenerse a través del servicio "Consulta y obtención de recibos fuera de plazo", ubicado en el apartado "Gestión de deuda".

3.4.7. Consecuencias de la concesión indebida de la moratoria

Las solicitudes presentadas por las empresas, o por los trabajadores por cuenta propia, que tuvieran falsedades o incorreciones en los datos facilitados darán lugar a las sanciones correspondientes en los términos establecidos en el LISOS.

A estos efectos, se considera como falsedad o incorreción haber comunicado a la TGSS en la solicitud de inscripción como empresa, o en alta del trabajador en el correspondiente régimen especial, o en la variación de datos posterior a la inscripción, o al alta, una actividad económica falsa o incorrecta, así como aquellos otros datos que determinen la existencia de las condiciones y requisitos exigidos.

El reconocimiento indebido de moratorias como consecuencia de alguno de los incumplimientos previstos anteriormente, dará lugar a la revisión de oficio de reconocimiento de la moratoria. En tales supuestos, y sin perjuicio de la responsabilidad administrativa o penal que legalmente corresponda a la empresa, o al trabajador por cuenta propia, resultarán de aplicación a las cuotas a las que se hubiese aplicado indebidamente la moratoria el correspondiente recargo e intereses, de conformidad con lo establecido en el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

3.5. APLAZAMIENTO DE CUOTAS[6]

El artículo 35 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, prevé, que además de la moratoria, un aplazamiento de las deudas de Seguridad Social. Esta norma ha sido redactada de nuevo por la disposición final décima. Cuatro del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, estableciendo que las empresas y los trabajadores autónomos incluidos en cualquier régimen de la Seguridad Social o los autorizados para actuar a través del Sistema de remisión electrónica de datos en el ámbito de la Seguridad Social (Sistema RED) y siempre que no tuvieran otro aplazamiento en vigor, podrán solicitar el aplazamiento en el pago de sus deudas con la Seguridad Social cuyo plazo reglamentario de ingreso tenga lugar entre los meses de abril y junio de 2020, en los términos establecidos en la normativa de Seguridad Social, si bien con determinadas particularidades.

En este sentido, el artículo 31 RGRSS establece que la TGSS podrá conceder aplazamientos para el pago de deudas con la Seguridad Social, a solicitud de los sujetos

[6] Ver Boletín Noticias RED 2020/7, de 3 de abril y 2020/8, de 15 de abril.

responsables del pago, cuando la situación económico-financiera y demás circunstancias concurrentes, discrecionalmente apreciadas por el órgano competente para resolver, les impida efectuar el ingreso de sus débitos en los plazos y términos establecidos en el RGRSS. La duración total del aplazamiento no podrá exceder de cinco años, si bien cuando concurran causas de carácter extraordinario debidamente acreditados se podrá establecer un periodo superior.

Puede ser objeto de aplazamiento cualquier deuda de Seguridad Social objeto de gestión recaudatoria, excepto las cuotas correspondientes a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, y la aportación de los trabajadores correspondientes a las cuotas aplazadas, cuando se refieran a trabajadores por cuenta ajena o asimilados, incluidos en el campo de aplicación de regímenes del sistema de Seguridad Social que prevean tales aportaciones. El ingreso de dichas cuotas, deberá efectuarse, si no estuviera ya realizado con anterioridad, en el plazo de un mes desde la fecha de notificación de la resolución por la que se conceda el aplazamiento. El aplazamiento deberá incluir la totalidad de las deudas aplazables en el momento de la solicitud, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, incluidos los recargos e intereses y costas exigibles a dicho momento, sin que a partir de su concesión puedan considerarse exigibles otros recargos, intereses y costas sobre la deuda aplazada, a salvo de lo que dispone para caso de incumplimiento.

Sólo en el caso de que el aplazamiento se garantice íntegramente con aval podrán ser objeto de aplazamiento las cantidades adeudadas en concepto de recargo sobre prestaciones económicas debidas a accidente de trabajo o enfermedad profesional originado por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo.

En conexión con lo anterior, el artículo 33.4 RGRSS dispone que no será necesaria la constitución de garantía para el aplazamiento en los siguientes casos:

a) Cuando el solicitante sea la Administración General del Estado, una comunidad autónoma, una entidad de la administración local u organismos o entidades de derecho público con personalidad jurídica propia o dependientes de cualquiera de tales administraciones, siempre que no actúen en el tráfico jurídico bajo forma societaria mercantil.

b) Cuando el total de la deuda aplazable sea igual o inferior a 30.000 euros, o cuando, siendo la deuda aplazable inferior a 90.000 euros, se acuerde que se ingrese al menos un tercio de esta última antes de que hayan transcurrido 10 días desde la notificación de la concesión y el resto en dos años siguientes. Estas cantidades podrán ser modificadas por resolución del Director General de la TGSS.

3.5.1. Ámbito subjetivo del aplazamiento

Pueden solicitar esta modalidad de aplazamiento extraordinario las empresas y los trabajadores por cuenta propia en cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social.

3.5.2. Ámbito objetivo del aplazamiento

El aplazamiento podrá recaer sobre deudas con la Seguridad Social cuyo plazo reglamentario de ingreso tenga lugar entre los meses de abril y junio de 2020.

En cambio, el aplazamiento extraordinario por el COVID-19 no podrá aplicarse cuando la empresa tenga deuda con la seguridad social o un aplazamiento en vigor por el periodo de liquidación anterior al mes de marzo, o la solicitud no se realizase en los términos previstos en el Real Decreto-ley 11/2020. En estas circunstancias la solicitud del aplazamiento que se presente se tramitará y resolverá de acuerdo con el procedimiento general con aplicación del tipo de interés ordinario establecido y las condiciones exigidas para su efectividad y vigencia.

3.5.3. Tipo de interés aplicable

Frente a la norma general establecida en el artículo 34 LGSS, que será el legal del dinero que se encuentre vigente en cada momento durante el periodo de duración del aplazamiento, en este aplazamiento el interés aplicable es del 0,5 %.

3.5.4. Procedimiento de presentación de las solicitudes

El autorizado RED debe presentar las solicitudes de aplazamiento a través del registro de la sede electrónica de la Seguridad Social como representante de persona jurídica o de persona física, en su caso.

El autorizado estará habilitado para su presentación en representación de la empresa por el citado canal a través de los medios de autentificación exigidos, debiendo cumplimentar los elementos necesarios para el trámite de la solicitud en el canal, que deberá comprender las cuestiones exigidas en el RGRSS.

En la sede electrónica de la Seguridad Social se ubica un modelo de solicitud para esta modalidad de aplazamiento con la posibilidad de identificar al autorizado RED del solicitante que actúe como representante de persona jurídica o persona física.

En el caso en el que la solicitud sea realizada por una empresa la petición de aplazamiento tendrá efectos para todos los códigos de cuenta de cotización que consten en la solicitud. La solicitud únicamente se puede solicitar a través del registro electrónico de la Seguridad Social, de manera que la presentación a través de otro medio no surtirá efectos.

Únicamente se debe presentar una solicitud de aplazamiento en el pago por empresa. No se debe presentar una solicitud por cada uno de los Códigos de Cuenta de Cotización que tenga la empresa.

En el caso de empresas cuyo titular sea una persona física incluida en el sistema de la Seguridad Social como trabajador por cuenta propia, y se desee extender el aplazamiento por un lado, a las cuotas correspondientes al RETA y por otro lado, a las correspondientes a los trabajadores por cuenta ajena de la empresa, se deberán presentar dos solicitudes diferentes, una referida al trabajador autónomo, y otra referida a la totalidad de los Códigos de Cuenta de Cotización.

Cuando sea exigible, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33.4 RGRSS, en la solicitud deberá hacerse constar el ofrecimiento de garantía suficiente.

Las empresas que han solicitado un aplazamiento COVID-19 y se haya confirmado la liquidación de cuotas con la modalidad de pago en cuenta, al objeto de que el importe de la liquidación no sea remitido a la entidad financiera para su cargo en la cuenta bancaria informada, deberán proceder a modificar, antes del día 22 del mes, dicha modalidad de pago a través del servicio "Cambio de Modalidad de Pago" de la Oficina Virtual del Sistema RED.

3.5.5. Plazos de presentación de las solicitudes

La solicitud deberá presentarse en los diez primeros días naturales de cada uno de los plazos reglamentarios de ingreso, por tanto se deberá realizar en los siguientes plazos:

1) Entre el 1 y el 10 de abril:

- En el caso de las empresas se podrá solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes al mes de marzo.

- En el caso de los trabajadores autónomos se podrá solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes al periodo de liquidación de abril

2) Entre el 1 y 10 de mayo de 2020:

- En el caso de empresas se podrá solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes al periodo de liquidación de abril.

- En el caso de los trabajadores autónomos el aplazamiento de cuotas correspondientes al periodo de liquidación de mayo.

3) Entre el 1 y 10 de junio de 2020:

- En el caso de las empresas se podrá pedir el aplazamiento de las cuotas correspondientes al periodo de liquidación de mayo.

- En el caso de trabajadores autónomos se podrá solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes el periodo de liquidación de junio.

Las solicitudes de aplazamiento que se presenten con posterioridad a los plazos indicados respecto del mes corriente se tramitarán como aplazamientos ordinarios.

3.5.6. Efectos de la solicitud de aplazamiento

La solicitud de aplazamiento determinará la suspensión del procedimiento recaudatorio respecto a las deudas afectadas por el mismo y que el deudor sea considerado al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social hasta que se dicte la correspondiente resolución.

El aplazamiento se concederá mediante una única resolución, con independencia de los meses que comprenda. Esta resolución determinará que la deuda se amortizará mediante pagos mensuales y determinará un plazo de amortización de 4 meses por cada mensualidad solicitada a partir del mes siguiente al que aquella se haya dictado, sin que exceda en total de 12 mensualidades.

A los trabajadores autónomos que han solicitado esta modalidad de aplazamiento, no se cargarán en cuenta las cuotas correspondientes al mes ni, en su caso, las liquidaciones complementarias de meses anteriores que tuviesen ese mes como plazo reglamentario de ingreso de cuotas.

3.6. MEDIDAS RELATIVAS A LA COTIZACIÓN EN EL CASO DE SOLICITUD DEL CESE DE ACTIVIDAD A CONSECUENCIA DE LA SITUACIÓN DE COVID-19[7]

La disposición final primera del Real Decreto-ley 11/2008, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, establece una nueva redacción del artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, que instauraba una prestación extraordinaria por cese de actividad de los trabajadores autónomos, prescribiendo algunas reglas en relación con la cotización.

En este sentido, el artículo 17.8 del Real Decreto-ley 8/2020 establece que los trabajadores autónomos que hayan suspendido su actividad y pasen a percibir la prestación por cese de actividad regulada con ocasión de la situación creada por el COVID-19 y que no hayan ingresado en plazo las cotizaciones sociales correspondientes a los días efectivamente trabajados del mes de marzo, podrán abonarlas fuera de plazo sin recargo.

Asimismo el artículo 17.4 del Real Decreto-ley 8/2020 establece la exención de la obligación de cotizar durante la percepción de la obligación de cotizar y la devolución de las cuotas correspondientes a los días comprendidos entre el 14 y 31 de marzo. En este caso, las cuotas serán devueltas en la segunda quincena del mes de mayo. Asimismo las cuotas del mes de abril que pudieran ser cargadas a los trabajadores autónomos por haberse reconocido la prestación por las mutuas después de que la TGSS hubiese remitido la información a las entidades financieras para el cargo en cuenta, serán devueltas de oficio en el mes de junio.

La devolución de estas cuotas se efectuará de oficio y, por tanto, ni es necesario presentar la solicitud. En este sentido, el importe será ingresado en la cuenta bancaria donde se realizó el cargo.

3.7. HABILITACIÓN A LOS AUTORIZADOS RED

La Orden ESS/485/2013, de 26 de marzo, establece que para operar en el Sistema RED será necesario contar con autorización de la TGSS que podrá ser de dos tipos: el primero para actuar en nombre propio, y el segundo para actuar en nombre de otros. A este respecto, la Resolución de la Dirección General de la Tesorería General de la Seguridad Social de 30 de marzo de 1999 determina los plazos y demás condiciones de incorporación al Sistema RED de los profesionales colegiados y demás personas que actúen en representación de los sujetos responsables del cumplimiento de la obligación de cotizar.

Pues bien, la disposición adicional decimosexta del Real Decreto-ley 11/2008, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y

[7] Boletín Noticias RED 8/2020, de 15 de abril

económico para hacer frente al COVID-19, establece que los autorizados para actuar a través del Sistema de remisión electrónica de datos en el ámbito de la Seguridad Social (Sistema RED), estarán habilitados para efectuar por medios electrónicos las solicitudes y demás trámites correspondientes a los aplazamientos en el pago de deudas, las moratorias en el pago de cotizaciones y las devoluciones de ingresos indebidos con la Seguridad Social correspondientes a los sujetos responsables del cumplimiento de la obligación de cotizar en cuyo nombre actúen. Esta habilitación podrá extenderse a otras actuaciones que se determinen mediante resolución del Director General de la TGSS.

3.8. COTIZACIÓN POR LA REDUCCIÓN DE JORNADA POR RAZÓN DE CUIDADOS CAUSADOS POR EL COVID-19

El artículo 6 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, establece el derecho de adaptación del horario y reducción de jornadas, reducción que tiene correspondencia en la obligación de cotizar.

El citado artículo establece que las personas trabajadoras por cuenta ajena que acrediten deberes de cuidado respecto del cónyuge o pareja de hecho, así como respecto de los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, tendrán derecho a acceder a la adaptación de su jornada y/o a la reducción de la misma, cuando concurran circunstancias excepcionales relacionadas con las actuaciones necesarias para evitar la transmisión comunitaria del COVID-19.

Se entenderá que concurren circunstancias excepcionales cuando sea necesaria la presencia de la persona trabajadora para la atención de alguna de las personas indicadas anteriormente que, por razones de edad, enfermedad o discapacidad, necesite de cuidado personal y directo como consecuencia directa del COVID-19. Asimismo, se considerará que concurren circunstancias excepcionales cuando existan decisiones adoptadas por las autoridades gubernativas relacionadas con el COVID-19 que impliquen cierre de centros educativos o de cualquier otra naturaleza que dispensarán cuidado o atención a la persona necesitada de los mismos. También se considerará que concurren circunstancias excepcionales que requieren la presencia de la persona trabajadora, cuando la persona que hasta el momento se hubiera encargado del cuidado o asistencia directos de cónyuge o familiar hasta el segundo grado de la persona trabajadora no pudiera seguir haciéndolo por causas justificadas relacionadas con el COVID-19.

El derecho es individual de cada uno de los progenitores o cuidadores, que debe tener como presupuesto el reparto corresponsable de las obligaciones de cuidado y al evitación de la perpetuación de roles, debiendo ser justificado, razonable y proporcionado en relación con la situación de la empresa, particularmente en caso de que sean varias las personas trabajadoras que acceden al mismo en la misma empresa.

La reducción de jornada, se realizará en los términos establecidos en el artículo 37.6 y 7 ET, así como por el resto de las normas que atribuyen garantías, beneficios o especificaciones de cualquier naturaleza a las personas que acceden a los derechos determinados en los citados apartados del artículo 37 ET.

La reducción de jornada especial deberá ser comunicada a la empresa con 24 horas de antelación, y podrá alcanzar el 100 % de la jornada si resultara necesario, sin que ello implique cambio de naturaleza a efectos de aplicación de los derechos y garantías establecidos en el artículo 37.6 ET.

En caso de la reducción de jornada establecida en el artículo 37.6.II ET no será necesario que el familiar que requiere atención y cuidado no desempeñe actividad retribuida.

Por último, hay que señalar que el artículo 6 del Real Decreto-ley 8/2020 en su apartado 4 establece que la persona trabajadora que se encontrará disfrutando ya de una adaptación de su jornada por cuidado de hijos o familiares, o de alguno de los derechos de conciliación previstos en el ordenamiento laboral incluidos los establecidos en el artículo 37 ET, podrá renunciar temporalmente a él o tendrá derecho a que se modifiquen los términos de su disfrute siempre que concurran las circunstancias excepcionales previstas anteriormente, debiendo la solicitud limitarse al periodo excepcional de duración de la crisis sanitaria y acomodarse a las necesidades concretas de cuidado que debe dispensar la persona trabajadora, debidamente acreditadas, así como a las necesidades de organización de la empresa, presumiéndose que la solicitud está justificada, es razonable y proporcionada salvo prueba en contrario.

El Boletín Noticias RED 8/2020, de 15 de abril, señala una serie de actuaciones a efectuar tanto en el ámbito de afiliación como de la cotización.

3.8.1. Actuaciones en la afiliación

La identificación de los trabajadores afectados por la reducción de jornada se podrá efectuar a través de los nuevos valores del campo TIPO DE REDUCCIÓN DE JORNADA.

09: RED. JORNADA PARCIAL COVID 19

10: RED. JORNADA TOTAL COVID 19

Mediante el valor 10 del campo TIPO DE REDUCCIÖN DE JORNADA únicamente se identificarán las reducciones de jornada del 100 %.

El dato CTP (coeficiente tiempo parcial) será obligatorio cuando se anote el valor 09 a fin de identificar la parte de jornada que se realiza.

Paras la anotación de ambos valores será necesario cumplimentar el dato COEFICIENTE TIEMPO PARCIAL INICIAL:

- En el caso de trabajadores sin contenido previo en el campo de REDUCCIÓN DE JORNADA, el campo se anotará con el valor CTP existente el día anterior a la reducción de jornada.

- En el caso de trabajadores con contenido previo en el campo de REDUCCIÓN DE JORNADA, el campo se anotará con el mismo valor del CTP inicial de la reducción anterior.

El plazo para comunicar las reducciones de jornada correspondiente al mes de marzo se extenderá hasta el 29 de abril.

Los nuevos valores no están incluidos en la versión SILTRA y Windsuite32 actualmente vigentes. Por tanto, para validar ficheros que incluyan estos valores se producirá error, debiéndose ignorar este mensaje pues el mismo no impide el envío del fichero ni la recepción de la información.

3.8.2. Actuaciones en la cotización

En relación con la cotización con la anotación del valor 9 del campo REDUCCIÓN DE JORNADA se generará tramo de forma análoga al resto de valores del campo, aplicándose las reglas generales de cotización.

En cambio, con la anotación del valor 10 del campo REDUCCIÓN DE JORNADA, no se genera tramo a efectos de la liquidación.

4. PRESTACIONES POR DESEMPLEO

Al objeto de paliar en alguna media la situación de desempleo consecuencia del parón económico producido por la pandemia del COVID-19, se han tomado diversas medias de prestación por desempleo que a continuación pasamos a exponer.

4.1. SITUACIÓN LEGAL DE DESEMPLEO

El Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo adopta dos medidas en orden a proteger a determinados trabajadores que a consecuencia de la crisis sanitaria provocada por el COVID-19 hayan visto extinguidos sus contrato durante el periodo de prueba así como a los trabajadores que hubieran extinguido voluntariamente su contrato desde el 1 de marzo por tener una oferta laboral en firme y que a consecuencia de la crisis sanitaria no haya podido materializarse.

La exposición de motivos de la norma señala en relación a la extinción del contrato durante el periodo de prueba, esta situación de necesidad se actualizó en el momento en que fue declarado el estado de alarma, que efectivamente determinó la imposibilidad de estas personas de encontrar un empleo, pero que el cese se produjo durante la semana del lunes 9, al viernes 13, de marzo para más de un 12 % de las personas afectadas.

Para el segundo grupo a proteger, la situación de necesidad equivale a la frustración del esperado nuevo contrato de trabajo. Sin embargo, la decisión voluntaria de rescindir el contrato previo pudo producirse, y los datos demuestran que efectivamente para muchas personas así fue, con anterioridad a la declaración del estado de alarma, a partir del 1 de marzo.

El artículo 22 del Real Decreto-ley 15/2020 establece que la extinción de la relación laboral durante el periodo de prueba a instancia de la empresa, producida a partir del día 9 de marzo de 2020, tendrá la consideración de situación legal de desempleo con independencia de la causa por la que se hubiera extinguido la relación laboral anterior.

Asimismo, se encontrarán en situación legal de desempleo y en situación asimilada al alta, las personas trabajadoras que hubiera resuelto voluntariamente su última relación laboral a partir del día 1 de marzo de 2020, por tener un compromiso firme de suscripción de un contrato laboral por parte de otra empresa, si esta hubiera desistido del mismo como consecuencia de la crisis derivada del COVID-19. A estos efectos, la situación legal de desempleo se acreditará mediante comunicación escrita por parte de la empresa a la persona trabajadora desistiendo de la suscripción del contrato laboral comprometido como consecuencia de la crisis derivada del COVID-19.

4.2. PROTECCIÓN POR DESEMPLEO A LOS TRABAJADORES AFECTADOS POR ERTES

Como hemos visto, el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social COVID-19 establece una serie de medidas excepcionales para los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por fuerza mayor. Entre ellas, el artículo 25 del Real Decreto-ley 8/2020 y el artículo 3 del Real Decreto-ley 9/2020 regulan la protección por desempleo establecida en favor de los trabajadores afectados. Estas medidas en principio estaban vigentes mientras se mantenga la situación extraordinaria derivada del COVID-19. No obstante, tras la modificada operada por el Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo, la duración máxima de duración de la protección por este procedimiento especial se establece hasta el 30 de junio de 2020.

Por otra parte la disposición transitoria primera del Real Decreto-ley establece que estas disposiciones especiales serán también de aplicación a los afectados por procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada, comunicados, autorizados o iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la citada norma, siempre que deriven directamente del COVID-19.

4.2.1. Ámbito objetivo de la protección

En los supuestos en que la empresa decida la suspensión de contratos o la reducción temporal de la jornada de trabajo por las causas previstas en el artículo 47 ET, con base en las circunstancias extraordinarias reguladas en el artículo 22 Real Decreto-ley 8/2011, se adoptan las siguientes medidas:

a) El reconocimiento del derecho a la prestación contributiva por desempleo en favor de las personas trabajadoras afectadas, aunque carezcan del periodo de ocupación cotizada mínimo necesario para ello.

b) No computar el tiempo en que se perciba la prestación por desempleo de nivel contributivo que traiga su causa inmediata de las citadas circunstancias extraordinarias, a los efectos de consumir los periodos máximos de percepción establecidos.

A este respecto, el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, en la redacción dada por la disposición final octava. Dos del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece que las suspensiones de contrato y reducciones de jornada que tengan su causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la declaración el estado de alarma, que

impliquen suspensión o cancelación de actividades, cierre temporal de locales de afluencia pública, restricciones en el transporte público y, en general, de la movilidad de las personas y/o las mercancías, falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo ordinario de la actividad, o bien en situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de las medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, que queden debidamente acreditados, tendrán la consideración de provenientes de una situación de fuerza mayor, con las consecuencias que se derivan del artículo 47 ET.

En las actividades que deban mantenerse de acuerdo con la declaración del estado de alarma, otras normas de rango legal o las disposiciones dictadas por las autoridades delegadas por tratarse de actividades esenciales de acuerdo con lo previsto en el artículo 4 del RD 463/2020, se entenderá que concurre la fuerza mayor en los términos expuestos anteriormente en las suspensiones o reducciones de jornada aplicables a la parte de actividad no afectada por las condiciones de mantenimiento de la actividad.

4.2.2. Reconocimiento del derecho a trabajadores afectados por la suspensión de un derecho anterior o que carezcan del periodo mínimo de ocupación cotizada

Las medidas arbitradas serán también aplicables a las personas trabajadoras afectadas tanto si en el momento de la adopción de la decisión empresarial tuvieran suspendido un derecho anterior a prestación o subsidio por desempleo como si careciesen del periodo mínimo de ocupación cotizada para causar derecho a prestación contributiva, o no hubiesen percibido prestación por desempleo procedente.

En cualquier caso, se reconocerá un nuevo derecho a la prestación contributiva por desempleo, con las siguientes especialidades respecto a la cuantía y duración:

a) La base reguladora de la prestación será la resultante de computar el promedio de las bases de los últimos 180 días cotizados o, en su defecto, del periodo de tiempo inferior, inmediatamente anterior a la situación legal de desempleo, trabajados al amparo de la relación laboral afectada por las circunstancias extraordinarias que han originado directamente la suspensión del contrato o la reducción de la jornada de trabajo.

b) La duración de la prestación se extenderá hasta la finalización del periodo de suspensión del contrato de trabajo o de reducción temporal de la jornada de trabajo de las que trae causa.

4.2.3. Procedimiento de reconocimiento de prestaciones

El artículo 25.4 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, establece que la iniciación, instrucción y resolución del procedimiento para reconocer el derecho a la prestación por desempleo se debe ajustar a la normativa general y reglamentaria para la suspensión temporal de contratos o de reducción temporal de la jornada derivados de causas económicas, técnicas, organizativas, de producción o de fuerza mayor.

En este mismo sentido el artículo 3 Real Decreto-ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral para paliar los efectos del

COVID-19 establece una serie de reglas para el reconocimiento de las prestaciones por desempleo en los ERTES derivados de la crisis sanitaria derivada del COVID-19.

El reconocimiento de las prestaciones se iniciará mediante solicitud colectiva presentada por la empresa ante la entidad gestora de las prestaciones por desempleo, actuando en representación de aquellas.

La solicitud se debe cumplimentar a través del modelo proporcionado por la entidad gestora que se debe incluir en la comunicación también establecida al efecto.

La comunicación incluirá de forma individualizada para cada uno de los centros de trabajo la siguiente información:

a) Nombre o razón social de la empresa, domicilio, número de identificación fiscal y código de cuenta de cotización a la Seguridad Social al que figuren adscritos los trabajadores cuyas suspensiones o reducciones de jornada se soliciten.

b) Nombre y apellidos, número de identificación fiscal, teléfono y dirección de correo electrónico del representante legal de la empresa.

c) Número de expediente asignado por la autoridad laboral

d) Especificación de las medidas a adoptar, así como de la fecha de inicio en que cada una de las personas trabajadoras va a quedar afectada por las mismas.

e) En el supuesto de reducción de la jornada, determinación del porcentaje de disminución temporal, computada sobre la base diaria, semanal mensual o anual.

f) A los efectos de acreditar la representación de las personas trabajadoras, una declaración responsable en la que habrá de constar que se ha obtenido la autorización de aquellas para su presentación.

g) La información complementaria que, en su caso, se determine por resolución de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal.

La empresa deberá comunicar cualesquier variación en los datos inicialmente contenidos en la comunicación, y en todo caso cuando se refieran a la finalización de la aplicación de la medida.

La comunicación deberá remitirse por la empresa en el plazo de 5 días desde la solicitud del expediente de regulación temporal de empleo en los supuestos de fuerza mayor referidos en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, o desde la fecha en que la empresa notifique a la autoridad laboral competente su decisión en el caso de los procedimientos de regulación temporal de empleo. Esta comunicación se remitirá por medios electrónicos en la forma establecida por el SEPES.

Por otra parte, si la solicitud se hubiera producido con anterioridad al 28 de marzo de 2020, el plazo de 5 días empezará a computarse desde esta fecha.

La no transmisión de la comunicación se considerará constitutiva de la infracción grave establecida en el artículo 22.13 LISOS que tipifica el incumplimiento de la obligación de comunicar a la entidad gestora de la prestación por desempleo, con carácter previo a su efectividad, las medidas de despido colectivo o de suspensión o reducción de jornada, en la forma y con el contenido establecido reglamentariamente, así como la no comunicación, con antelación a que se produzcan, de las variaciones que se originen sobre el calendario inicialmente dispuesto, en relación con la concreción e individualización por trabajador de los días de suspensión o reducción de jornada, así como en este último caso, el horarios de trabajo afectado por la reducción.

Las reglas de comunicación indicadas se entenderán sin perjuicio de la remisión por parte de la autoridad laboral a la entidad gestora de las prestaciones para sus resoluciones y de las comunicaciones finales de las empresas en relación, respectivamente, a los expedientes tramitados.

4.2.4. Fecha de efectos de las prestaciones

La fecha de efectos de la situación legal de desempleo en los supuestos de fuerza mayor a que se refiere el artículo 22 Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de octubre será la fecha del hecho causante de la prestación. En este sentido, la fecha de efectos de la situación legal de desempleo habrá de ser, en todo caso, coincidente o posterior a la fecha en que la empresa comunique a la autoridad laboral la decisión adoptada.

La causa y fecha de efectos de la situación legal de desempleo deberán figurar, en todo caso, en el certificado de empresa, que se considerará documento válido para su acreditación.

4.2.5. Régimen sancionador y de revisión de las prestaciones indebidamente percibidas

La disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 13/2020, de 24 de marzo, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, dispone que las solicitudes presentadas por la empresa que contuvieran falsedades o incorreciones en los datos facilitados darán lugar a las sanciones correspondientes tipificadas en la LISOS. Igualmente será sancionable en los términos previstos en la LISOS, la conducta de la empresa consistente en solicitar medidas, en relación al empleo que no resultaran necesarias o no tuvieran conexión suficiente con la causa que las origina, cuando dicha circunstancia se deduzca de las falsedades o incorrecciones en los datos facilitados por aquellas y siempre que den lugar a la generación o percepción de prestaciones indebidas o a la aplicación de deducciones indebidas en las cuotas a la Seguridad Social.

El reconocimiento indebido de prestaciones a la persona trabajadora por causa no imputable a la misma, como consecuencia de alguno de los incumplimientos previstos anteriormente, dará lugar a la devolución de las prestaciones indebidamente generadas, En tales supuestos, la empresa deberá ingresar a la entidad gestora las cantidades percibidas por la persona trabajadora de acuerdo con lo establecido en la LISOS.

La obligación de devolver las prestaciones previstas anteriormente será exigible hasta la prescripción de las infracciones referidas en la LISOS que resulten aplicables.

Por otra parte la persona conservará el derecho al salario correspondiente al periodo de regulación de empleo inicialmente autorizado, descontadas las cantidades que hubiera percibido en concepto de prestación por desempleo.

A este respecto, la disposición adicional cuarta del Real Decreto-ley 13/2020, en los que la entidad gestora apreciase indicios de fraude para la obtención de las prestaciones por desempleo, lo comunicará a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social a los efectos oportunos. Así las cosas, la Inspección de Trabajo en colaboración con la Agencia Estatal de Administración Tributaria y Cuerpos de Seguridad del Estado, incluirá, entre sus planes de actuación, la comprobación de la existencia de las causas alegadas en las solicitudes y comunicaciones de expedientes temporales de regulación de empleo derivados de fuerza mayor a causa del COVID-19.

En este sentido, el Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica los artículos 23 y 43 de la LISOS en orden a ajustar su texto a estas conductas.

Así se redacta el artículo 23.1.c) LISOS tipifica como infracción muy grave:

"c) Efectuar declaraciones, o facilitar, comunicar o consignar datos falsos o inexactos que den lugar a que las personas trabajadoras obtengan o disfruten indebidamente prestaciones, así como la connivencia con sus trabajadores/as o con las demás personas beneficiarias para la obtención de prestaciones indebidas o superiores a las que procedan en cada caso, o para eludir el cumplimiento de las obligaciones que a cualquiera de ellos corresponda en materia de prestaciones".

Por otra parte al objeto de establecer la eventual responsabilidad solidaria de la empresa en el reintegro de prestaciones indebidamente percibidas cuando haya mediado dolo o culpa de la empresa para la obtención fraudulenta de las prestaciones de desempleo se da una nueva redacción al artículo 23.2 de la LISOS y añade un apartado 3 al artículo 43 de la LISOS.

Así el artículo 23.2 LISOS se redacta en el siguiente tenor:

"2. En el supuesto de infracciones muy graves, se entenderá que la empresa incurre en una infracción por cada una de las personas trabajadoras que hayan sido solicitado, obtenido o disfruten fraudulentamente de las prestaciones de Seguridad Social.

Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 43.3, en las infracciones señaladas en los párrafos a), c) y e) del apartado anterior, la empresa responderá solidariamente de la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por la persona trabajadora.

Las empresas que contraten o subcontraten la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad, responderán solidariamente de las infracciones a que se refiere el apartado 1.a) anterior, cometidas por la empresa contratista o subcontratista durante todo el periodo de vigencia de la contrata.

En las infracciones señaladas en el apartado 1.h), las entidades de formación o aquellas que asuman la organización de las acciones formativas programadas por las

empresas y los solicitantes o beneficiarios de subvenciones y ayudas públicas, responderán solidariamente de la devolución de las cantidades disfrutadas de forma indebida por cada acción formativa".

En concordancia con el precepto anterior el nuevo apartado tercero del artículo 43 LISOS establece lo siguiente:

"3. En el caso de la infracción prevista en el artículo 23.1.c), la empresa responderá directamente de la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por la persona trabajadora, siempre que no concurra dolo o culpa de esta".

4.3. PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE SOCIOS TRABAJADORES DE SOCIEDADES ANÓNIMAS LABORALES Y DE COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO

El artículo 25.2 del Real Decreto-ley 8/2020, establece que las medidas indicadas en el epígrafe 4.2 se este trabajo será de aplicación a los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado y de sociedades laborales que coticen por la contingencia de desempleo. En estos casos se requerirá que el inicio de la relación laboral o societaria hubiera sido anterior a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley, es decir, el 18 de marzo de 2020.

Igualmente el artículo 25.5 del Real Decreto-Ley 8/2020 señala que en el caso de las personas socias trabajadoras de cooperativas la acreditación de las situaciones legales de desempleo exigirá que las causas que han originado la suspensión o reducción temporal de la jornada hayan sido debidamente constatadas por la autoridad laboral competente de acuerdo con el procedimiento regulado en el Real Decreto 42/1996, de 19 de enero, por el que se amplía la protección por desempleo a los socios trabajadores de Cooperativa de Trabajo Asociado.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 del Real Decreto-ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos del COVID-19, cuando por falta de medios adecuados o suficientes la asamblea general de las sociedades cooperativas no pueda ser convocada para su celebración a través de medios virtuales, el Consejo Rector asumirá la competencia para aprobar la suspensión total o parcial de la prestación de trabajo de sus socias y socios y emitirá la correspondiente certificación para su tramitación.

También en este caso, las medidas extraordinarias adoptadas serán de aplicación a los afectados por los procedimientos de suspensión de la relación laboral y reducción de jornada comunicadas o iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor de Real Decreto-ley, siempre que deriven directamente del COVID-19.

4.4. PROTECCIÓN POR DESEMPLEO A TRABAJADORES FIJOS DISCONTINUOS

El artículo 25.6 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social COVID-19 establece que las prestaciones por desempleo percibidas por los trabajadores fijos discontinuos y por aquellos que realicen trabajos fijos y periodos que se repitan en fechas ciertas, que hayan visto

suspendidos sus contratos de trabajo como consecuencia del impacto del COVID-19 durante periodos que, en caso de no haber concurrido dicha circunstancia extraordinaria, hubieran podido volver a la actividad. Esta disposición en su versión original establecía que se podría volver a percibir la prestación, con un límite máximo de 90 días, cuando los trabajadores volvieran a encontrarse en situación legal de desempleo.

Como en otros casos, la norma ha sido modificada, en este caso por la disposición final octava. Tres del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar y el empleo.

Pues bien, la aplicación de las medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo a los trabajadores fijos-discontinuos y a los que realizan trabajos fijos y periódicos que se repiten en fechas ciertas, se realizará en los siguientes términos:

a) En el supuesto de que la empresa en la que presten servicios haya adoptado la decisión de suspender el contrato o reducir la jornada como resultado de los procedimientos de regulación temporal de empleo regulados en los artículos 22 y 23 de este Real Decreto-ley 8/2020, las personas trabajadoras afectadas podrán beneficiarse de las medidas establecidas para estos procedimientos.

De esta forma los trabajadores fijos discontinuos y aquellos que realizan trabajos fijos y periódicos que se repitan en fechas ciertas, que se encuentren en periodo de inactividad, y por ende, a la espera de la llegada de la fecha en la que procedería su llamamiento y reincorporación efectiva de no mediar la crisis del COVID-19, podrán beneficiarse también de las medidas dispuestas en dichos procedimientos de regulación temporal.

b) Los trabajadores que, sin estar en la situación del apartado anterior, vean interrumpida su prestación de servicios como consecuencia del impacto del COVID-19 durante periodos que, en caso de no haber concurrido dicha circunstancia extraordinaria, hubieran sido de actividad, y como consecuencia de ello pasen a ser beneficiarios de la prestación por desempleo, podrán volver a percibirla, con un límite máximo de 90 días, cuando vuelvan a encontrarse en situación legal de desempleo.

Para determinar el periodo que, de no haber concurrido esta circunstancia, hubiera sido de actividad laboral, se estará al efectivamente trabajado por la persona trabajadora durante el año natural anterior en base al mismo contrato de trabajo, ahora bien, de ser el primer año, se estará a los periodos de actividad de otras personas trabajadoras comparables en la empresa.

Esta medida se aplicará al mismo derecho consumido, y se reconocerá de oficio por la entidad gestora cuando el interesado solicite su reanudación.

c) Los trabajadores que acrediten que, como consecuencia del impacto del COVID-19, no han podido reincorporarse a su actividad en la fecha que estaba prevista y fueran beneficiarios de prestaciones en aquel momento, no verán suspendido el derecho a la prestación o al subsidio que vinieran percibiendo.

Si en la fecha en la que hubieran debido reincorporarse a la actividad no estuviesen percibiendo prestaciones por desempleo por haberlas agotado, pero acreditasen el periodo

cotizado necesario para obtener una nueva prestación contributiva, la certificación empresarial de la imposibilidad de reincorporación constituirá situación legal de desempleo para el reconocimiento del derecho a dicha prestación.

A estos trabajadores les será de aplicación la reposición del derecho a la prestación consumido en los términos establecido en el apartado b) anterior.

d) Los trabajadores que hayan visto interrumpida su actividad y los que no hubieran podido reincorporarse a la misma como consecuencia del COVID-19 y careciesen del periodo de ocupación cotizado necesario para obtener la prestación por desempleo, tendrán derecho a una nueva prestación contributiva, que podrá percibirse hasta la fecha en que tenga lugar la incorporación a su puesto de trabajo, con un límite máximo de 90 días.

La cuantía mensual de la nueva prestación será igual a la de la última mensualidad de la prestación contributiva percibida, o, en su caso, a la cuantía mínima de la prestación contributiva,

El mismo derecho tendrán quienes durante la situación de crisis derivada del COVID-19 agoten sus prestaciones por desempleo antes de la fecha en que tenga lugar la incorporación a su puesto de trabajo y carezcan de cotizaciones suficientes para el reconocimiento de un nuevo derecho, en cuyo caso, la certificación empresarial de imposibilidad de reincorporación constituirá nueva situación legal de desempleo. En este supuesto, no les resultará de aplicación la reposición del derecho a la prestación consumido en los términos establecido en el apartado b) anterior.

4.5. LIMITACIÓN TEMPORAL DE LOS EFECTOS DE LA PRESENTACIÓN EXTEMPORÁNEA DE LAS SOLICITUDES DE PRESTACIONES POR DESEMPLEO

El artículo 268.2 LGSS establece en relación con las prestaciones por desempleo que quienes acrediten cumplir los requisitos necesarios para obtener una prestación contributiva, pero presenten la solicitud de la prestación una vez transcurrido el plazo de 15 días, tendrán derecho al reconocimiento de la prestación a partir de la fecha de la solicitud, perdiendo tantos días de prestación como medien entre la fecha en que hubieran tenido lugar el nacimiento del derecho de haberse solicitado en tiempo y forma, y aquella en que efectivamente se hubiese formulado la solicitud. El mismo efecto se establece en el artículo 273.1.IV LGSS en relación con el subsidio por desempleo.

Pues bien, las citadas normas no se aplicarán durante la vigencia de la situación de alarma. Así, el artículo 26 Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social COVID-19, establece que durante el periodo de vigencia de las medidas extraordinarias en materia de salud pública adoptadas por las autoridades para combatir los efectos de la extensión del COVID-19, que conlleven la limitación de la movilidad de los ciudadanos o que atañan al funcionamiento de los servicios públicos cuya actuación afecte a la gestión por desempleo, el SEPE y, en su caso, el ISM, se suspenderá la aplicación de lo dispuesto en el artículo 268.2 y 276.1 LGSS, de manera que la solicitud de alta inicial o reanudación de la prestación y el subsidio por

desempleo realizada fuera de los plazos establecidos legalmente no implicará que se reduzca la duración del derecho a la prestación correspondiente.

4.6. MEDIDAS EXTRAORDINARIAS EN MATERIA DE SUBSIDIOS

El artículo 276.2 LGSS establece que a los efectos de que se produzca la prórroga del subsidio hasta su duración máxima, cada vez que se haya devengado seis meses de percepción del mismo, los beneficiarios deberán presentar una solicitud de prórroga, acompañada de la documentación acreditativa del mantenimiento de los requisitos de acceso.

Dicha solicitud deberá formularse en el plazo que media entre el día siguiente a la fecha de agotamiento del periodo de derecho semestral y los quince días siguientes a la fecha del vencimiento del periodo de pago de la última mensualidad devengada.

De esta manera la duración del subsidio se prorrogará desde el día siguiente a la fecha de agotamiento del periodo de derecho semestral si se solicita en el plazo establecido, de modo, que en otro caso, el derecho a la prórroga tendrá efectividad a partir del día siguiente al de su solicitud reduciéndose su duración.

Por otra parte el artículo 276.3 LGSS establece que para mantener la percepción del subsidio para trabajadores mayores de 52 años, los beneficiarios deberán presentar ante la entidad gestora una declaración de sus rentas. Esta declaración se deberá presentar cada vez que transcurran doce meses desde la fecha del nacimiento del derecho o desde la fecha de su última reanudación, en el plazo de los quince días siguientes a aquel en el que se cumpla el periodo señalado.

En tal sentido la falta de aportación de la declaración en el plazo indicado implicará la interrupción del pago del subsidio y de la cotización a la Seguridad Social.

Pues bien, las limitaciones de circulación y de acceso de acceso a las oficinas de empleo hacen necesaria la relajación de estas medidas de presentación documental, y así, el artículo 27 Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 establece que durante el periodo de vigencia de las medidas extraordinarias en materia de salud pública adoptadas por las autoridades para combatir los efectos de la extensión del COVID-19, que conlleven la limitación de la movilidad de los ciudadanos o que atañan al funcionamientos de los servicios públicos cuya actuación afecte a la gestión de la protección por desempleo, el SEPE y, en su caso el ISM, podrá adoptar las siguientes medidas:

a) Suspender la obligación de presentar solicitud de prórroga del subsidio al objeto de que tenga efectividad la misma, de manera que la entidad gestora pueda prorrogar de oficio el derecho a percibir el subsidio por desempleo en los supuestos sujetos a la prórroga semestral del derecho, a efectos de que la falta de solicitud no comporte la interrupción de la percepción del subsidio por desempleo ni la reducción de su duración.

b) Suspender la obligación de presentar una declaración de rentas como requisito para que no se interrumpa el subsidio, de modo que, en el caso de los beneficiarios del subsidio para mayores de 52 años no se interrumpirá el pago del subsidio y de la cotización a la Seguridad Social cuando se presente fuera de plazo la preceptiva declaración anual de rentas.

4.7. SUBSIDIO ESPECIAL EN FAVOR DE TRABAJADORES CON CONTRATOS TEMPORALES

Artículo 33 RDL 11/2020 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 establece un subsidio especial en favor de un colectivo singularmente vulnerable constituido por aquellos trabajadores cuyo contrato temporal llega a su fin con posterioridad a la declaración del estado de alarma. En este sentido, la situación en la que quedan estas personas debe ser atendida con medidas excepcionales dada la dificultad de acceso al empleo al menos mientras dura la situación de crisis sanitaria.

4.7.1. Beneficiarios

Serán beneficiarios del subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal los trabajadores que se les hubiera extinguido un contrato de duración determinada de, al menos dos meses de duración, con posterioridad a la entrada en vigor del estado de alarma para gestión de la crisis sanitaria por el COVID-19, y no contaran con la cotización necesaria para acceder a otra prestación o subsidio si carecieran de rentas en cómputo anual inferiores al 75 % del Salario Mínimo Interprofesional.

El subsidio será reconocido a las personas afectadas por la extinción de un contrato de duración de terminada, incluidos los contratos de interinidad, formativos y de relevo.

4.7.2. Cuantía

El subsidio especial consistirá en una ayuda mensual del 80 % del IPREM.

4.7.3. Duración

La duración del subsidio excepcional será de un mes, ampliable si así se determina por Real Decreto-ley.

4.7.4. Incompatibilidad

El subsidio especial será incompatible con la percepción de cualquier renta mínima, renta de inclusión, salario social o ayudas análogas concedidas por cualquier Administración Pública.

4.7.5. Retroactividad

La Disposición transitoria tercera del Real Decreto-ley 11/2020 señala que el subsidio especial será de aplicación a los hechos causantes aun cuando se hayan producido con anterioridad a su entrada en vigor, siempre que estos se hubieran producido con posterioridad a la entrada en vigor del estado de alarma.

No obstante, la disposición concede al SEPE el plazo de un mes a partir de la entrada en vigor de la norma para determinar el procedimiento que regule la concesión de este subsidio.

4.7.6. Procedimiento para la tramitación de solicitudes

La Resolución de 1 de mayo de 2020, del Servicio Público de Empleo Estatal, establece el procedimiento para la tramitación de este subsidio especial en los términos siguientes:

4.7.6.1. Procedimiento para la tramitación de solicitudes

Los trabajadores que pretendan solicitar el subsidio excepcional por desempleo cumplimentarán el formulario de pre solicitud de prestación individual disponible en la sede electrónica del SEPE, y lo enviarán a la entidad gestora a través de la misma sede http://sede.sepe.gob.es/SolicPrestIndividual/Web/flows/solicitud?execution=e1s1. La remisión de dicho formulario cumplimentado con todos los datos requeridos tendrá efectos de solicitud provisional.

Así mismo, podrán presentar el formulario para solicitar provisionalmente el subsidio excepcional por desempleo por fin de contrato temporal empezará el día siguiente al de la publicación de la presente Resolución en el BOE y terminará aquél en que se cumpla un mes desde la fecha en que finalice la vigencia de la declaración el estado de alarma, ambos inclusive.

La empresa en la que el trabajador haya cesado deberá remitir a la entidad gestora, el Certificado de Empresa si no lo hubiera hecho con anterioridad, a través de Certific@2.

Formalizada la solicitud y acreditado el requisito de carencia de rentas se procederá a constatar si la persona trabajadora cumple los siguientes requisitos:

a) Encontrarse inscrita como demandante de empleo en los servicios públicos de empleo y suscribir el compromiso de actividad.

Durante la vigencia del estado de alarma, la inscripción como demandante de empleo se realizará de oficio por el servicio público de empleo competente, a instancia del SEPE.

b) No ser perceptora de renta mínima, renta de inclusión, salario social o ayuda análoga concedida por cualquier Administración Pública.

c) Haber cesado de forma involuntaria, a partir del día 15 de marzo de 2020, en un contrato por cuenta ajena de duración determinada durante el cual existiera la obligación de cotizar por las contingencia de desempleo y cuya vigencia haya sido igual o superior a dos meses.

d) No estar trabajando por cuenta propia o ajena a jornada completa en la fecha de la extinción del contrato ni en la fecha del nacimiento del subsidio excepcional.

En el supuesto de que la persona trabajadora cumpla los requisitos citados, se procederá a reconocer el derecho mientras que en caso contrario se denegará la solicitud. Frente a la resolución denegatoria podrá interponerse reclamación previa conforme a lo establecido en el artículo 71 LRJS.

4.7.6.2. Nacimiento del derecho. Duración, cuantía y pago.

Una vez dictada la resolución reconociendo el derecho al subsidio excepcional por desempleo por fin de contrato temporal, los beneficiarios podrán percibirlo de acuerdo con las siguientes reglas:

a) El derecho al subsidio excepcional nacerá a partir del día siguiente a aquel en el que se haya extinguido el contrato de trabajo de duración determinada. En caso de que el periodo que corresponde a las vacaciones anuales retribuidas no haya sido disfrutado con anterioridad a la finalización de la relación laboral, el nacimiento del derecho se producirá una vez transcurrido dicho periodo.

b) La duración del subsidio excepcional será de un mes ampliable si así se determina por Real Decreto-ley, y no podrá percibirse en más de una ocasión.

c) La cuantía del subsidio será igual al 80 por ciento del IPREM mensual vigente, con independencia de que el contrato de duración determinada previamente extinguido haya sido de jornada completa o a tiempo parcial.

d) El pago de la ayuda económica se realizará por el Servicio Público de Empleo Estatal.

4.8. COMPATIBILIDAD DE LAS PRESTACIONES DE DESEMPLEO CON EL TRABAJO AGRARIO

A través del Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de empleo agrario, se establecen una serie de medidas orientadas a favorecer la contratación de mano de obra para el sector primario, al objeto de subvenir un problema colateral en materia de renta de los particulares que se hayan visto afectados por la crisis sanitaria del coronavirus, de modo que se habiliten mecanismos para que puedan participar de empleos agrarios. Asimismo se pretende asegurar que los responsables de las explotaciones primarias que se vean imposibilitados para proceder por los cauces ordinarios a la provisión de mano de obra temporera suficiente puedan contratar a trabajadores para atender sus necesidades estacionales teniendo en cuenta el carácter perecedero de los productos agrarios, y los eventuales problemas de abastecimiento del mercado.

Una de las medidas principales que se establecen a este respecto, es la compatibilidad del percibo de las prestaciones con la realización del trabajo agrario.

4.8.1. Contratos afectados por la compatibilidad

El artículo 1 del Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, establece que la compatibilidad se aplica a los contratos laborales de carácter temporal que tengan por objeto desarrollar actividades en régimen de ajeneidad y dependencia en explotaciones agrarias comprendidas en cualquiera de los códigos de CNAE propios de la actividad agraria, con independencia de la categoría profesional o la ocupación concreta del empleado, cuya firma y finalización estén comprendidas entre la declaración del estado de alarma y el 30 de junio de 2020.

4.8.2. Beneficiarios de las medidas extraordinarias de flexibilización laboral

El artículo 2 del Real Decreto-ley establece que serán beneficiarios de las medidas de flexibilización de carácter temporal las personas que a 9 de abril de 2020, se encuentren en alguna de las siguientes situaciones:

a) Personas en situación de desempleo o cese de actividad.

b) Trabajadores cuyos contratos se haya visto temporalmente suspendidos como consecuencia del cierre temporal de la actividad conforme a lo dispuesto en el artículo 47 ET.

c) Trabajadores migrantes cuyo permiso de trabajo concluya en el periodo entre la entrada en vigor del estado de alarma decretado a consecuencia de la crisis sanitaria del COVID-19 y el 30 de junio de 2020, cuya prórroga se determinará a través de instrucciones de la Secretaría de Estado de Migraciones.

d) Asimismo podrán acogerse los jóvenes nacionales de terceros países, que se encuentren en situación regular con una edad comprendida entre los 18 y los 21 años.

Podrán beneficiarse de las medidas de flexibilización las personas cuyos domicilios se hallen próximos a los lugares en que se haya de realizarse el trabajo. Se entenderá que existe en todo caso proximidad cuando el domicilio de trabajador o el lugar en que pernocte temporalmente mientras se desarrolla la campaña esté en el mismo término municipal o en términos municipales limítrofes del centro de trabajo. Las comunidades autónomas podrán ajustar este criterio en función de la estructura territorial teniendo en cuenta la despoblación o la dispersión de municipios.

4.8.3. Compatibilidad de las prestaciones laborales

El artículo 3 de la norma establece que las retribuciones por la actividad laboral que se desempeñe al amparo de las medidas extraordinarias de flexibilización del empleo establecidas serán compatibles:

a) Con el subsidio por desempleo en favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, o con la renta agraria establecida en favor de estos trabajadores eventuales agrarios.

b) Con las prestaciones por desempleo derivadas de la suspensión por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, con arreglo a lo establecido en el artículo 47 ET, con exclusión de las prestaciones que tengan su causa en los ERTES objeto de medidas especiales en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo.

c) Con cualquiera otras prestaciones por desempleo.

d) Con las prestaciones por cese de actividad, con excepción de las previstas en el artículo 17 del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo, es decir, las prestaciones reconocidas de acuerdo con las medidas especiales determinadas con ocasión de la crisis sanitarias del COVID-19.

e) Cualquier otra prestación de carácter económico o cualquier Administración que sea incompatible con el trabajo, o que, sin serlo, como consecuencia de la percepción de ingresos por la actividad laboral se excederían los límites de renta señalados en la correspondiente al tipo de prestación.

Como consecuencia de esta compatibilidad la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley señala que en el periodo comprendido entre el 9 de abril y el 30 de junio de 2020 no tendrá vigencia para los perceptores de prestaciones y subsidios de desempleo el régimen de incompatibilidades de previsto en el artículo 15 del RD 625/1995 y en el artículo 342 LGSS, como consecuencia de los contratos regulados en este Real Decreto-ley.

4.8.4. Incompatibilidades

El artículo 3 del Real Decreto-ley 13/2020, de 17 de marzo dispone que la prestación laboral serán incompatibles con las prestaciones económicas de Seguridad Social por incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural. Asimismo, será incompatible con las pensiones de incapacidad permanente contributiva, salvo los supuestos de compatibilidad previstos en la LGSS.

En todo caso, la prestación laboral será incompatible con la prestación por nacimiento y cuidado de menor de la Seguridad Social, si bien, salvo por lo que respecta al periodo obligatorio de la madre biológica a continuación del parto el periodo obligatorio, o la parte que restara del mismo, se podrá disfrutar desde el día siguiente a la finalización el 30 de junio de 2020.

Por último, hay que indicar que los ingresos por esta actividad laboral no se tendrán en cuenta a efectos de los límites de rentas establecidos para las prestaciones contributivas o no contributivas de la Seguridad Social, incluidos los complementos por mínimos de las pensiones contributivas.

4.8.5. Tramitación de la contratación

De acuerdo con lo establecido en el artículo 5 del Real Decreto-ley 13/2020, las administraciones competentes y los agentes sociales promoverán la contratación de las personas que se encuentren en las circunstancias contempladas por las normas.

Las ofertas de empleo que sea necesario cubrir en cada localidad serán comunicadas por las empresas y empleadores a los servicios públicos de empleo autonómicos competentes, que las gestionarán para darles cobertura de manera urgente con las personas beneficiarias a que se hace referencia en el real Decreto-ley.

Los servicios públicos de empleo autonómicos, en aquellas localidades o municipios en que el número de demandantes de empleo supere la oferta disponible de trabajadores establecerán los colectivos prioritarios para cubrirla. Como criterios para gestionar dichas ofertas de empleo se tendrán en cuenta los siguientes:

a) Personas en situación de desempleo o cese de actividad que no perciban ningún tipo de subsidio o prestación.

b) Personas en situación de desempleo o cese de actividad que perciban únicamente subsidios o prestaciones de carácter no contributivo.

c) Personas en situación de desempleo o cese de actividad perceptores de subsidios por desempleo o prestaciones de carácter social o laboral.

d) Migrantes cuyos permisos de trabajo y residencia hayan expirado durante el periodo comprendido entre la declaración de estado de alarma y el 30 de junio de 2020.

e) Jóvenes nacionales de terceros países, que se encuentren en situación regular, entre los 18 y los 21 años.

El SEPES reanudará de oficio las prestaciones por desempleo que se hubiesen visto suspendidas por los procesos automáticos de intercambio de información previstos con las bases de datos de afiliación de la TGSS y con la base de datos de contratos del Sistema Nacional de Empleo, cuando se trate de contratos celebrados de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto-ley 13/2020.

4.9. MEDIDAS DE SIMPLIFICACIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE TRAMITACIÓN DE PRESTACIONES POR DESEMPLEO

La disposición adicional cuarta del Real Decreto-ley 13/2020 establece una serie de medidas de simplificación para la tramitación de los procedimientos a seguir por el SEPE, y en su caso por el ISM en el reconocimiento de prestaciones durante el estado de alarma. Estas medidas son las siguientes:

4.9.1. Tramitación de solicitudes

En el caso de que la persona interesada careciera de certificado electrónico o clave permanente, podrá formalizar su solicitud provisional de acceso a la protección por desempleo a través del "Formulario de pre-solicitud individual de prestaciones por desempleo", disponible en la página web del SEPE y en la sede electrónica de la Seguridad Social para el supuesto de trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores del Mar.

4.9.2. Acreditación de la personalidad

Cuando se formalice la solicitud provisional por vía telemática, se admitirá la identidad declarada por el interesado, sin perjuicio de las comprobaciones que pueda hacer la entidad gestora, a través de los medios ya establecidos para verificar la identidad mediante el acceso al Sistema SVSIR, que pone en práctica la Verificación y la Consulta de los Datos de Identidad, regulado en el Real Decreto 522/2006, de 28 de abril, y la Verificación de Datos de Residencia, regulado en el Real Decreto 523/2006, de 28 de abril; así como la Consulta de Datos Padronales (SECOPA) utilizando el marco SILCIWEB de las aplicaciones corporativas del SEPES y otros similares.

4.9.3. Acceso a otros documentos en poder de otras Administraciones Públicas

La entidad gestora podrá consultar o recabar la información y los documentos necesarios para el reconocimiento de las prestaciones que ya se encuentren en poder de las administraciones públicas.

4.9.4. Constancia de la voluntad

En el supuesto de que el interesado carezca de firma electrónica, deberá dejar constancia expresa de su voluntad o consentimiento o la tramitación de su expediente.

4.9.5. Presentación de documentos

En aquellos supuestos en los que, debido al cierre de oficinas públicas, el interesado no pueda presentar la documentación exigida u observar el procedimiento habitual establecido al efecto, deberá aportar los documentos o pruebas alternativos que, en su caso, obren en su poder, que acrediten la concurrencia de los requisitos o condiciones exigidos en el procedimiento para el reconocimiento o la revisión del derecho a las prestaciones por desempleo sin perjuicio de la obligación de presentar con posterioridad los documentos acreditativos de los hechos o datos alegados.

4.9.6. Resolución provisional de los procedimientos

De acuerdo con la solicitud presentada y los documentos aportados, la entidad gestora efectuará las comprobaciones provisionales de reconocimiento o de revisión de prestaciones adoptadas bajo este régimen transitorio.

4.9.7. Revisión y reintegro de prestaciones indebidamente percibidas

El SEPE y el ISM revisarán las resoluciones provisionales de reconocimiento o de revisión de prestaciones adoptadas en este régimen transitorio. En este sentido, si como resultado de la revisión efectuada, se comprueba que la prestación no ha sido reconocida en los términos establecidos en la ley, se iniciará el procedimiento de reclamación de las cantidades indebidamente percibidas o, en su caso, se procederá al abono de la prestación que corresponda.

5. SUBSIDIO EXTRAORDINARIO POR FALTA DE ACTIVIDAD DE PERSONAS INTEGRADAS EN EL SISTEMA ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR

Con el Subsidio especial por falta de actividad de los empleados de hogar se pretende dar respuesta a la situación de falta de empleo a causa de la crisis sanitaria creada por el COVID-19, en este colectivo en cuanto especialmente vulnerable que en la actualidad carece de protección por desempleo. De esta manera se crea un subsidio extraordinario temporal del que se podrán beneficiar ante la falta de actividad, reducción de horas trabajadas o extinción del contrato como consecuencia del COVID-19.

La cuantía de este subsidio se establece en función de la retribución percibida con anterioridad o en función de la reducción de actividad que se sufra, exigiéndose una prueba

acreditativa de dicha reducción, resultando este subsidio compatible con la realización de actividades.

5.1. BENEFICIARIOS

El artículo 30 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, dispone que tendrán derecho al subsidio extraordinario por falta de actividad las personas que, estando de alta en el Sistema Especial de Empleados de Hogar del Régimen General de la Seguridad Social antes de la entrada en vigor del estado de alarma establecido en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, se encuentren alguna de las siguientes situaciones:

a) Que hayan dejado de prestar servicios, total o parcialmente, con carácter temporal, a fin de reducir el riesgo de contagio, por causas ajenas a su voluntad, en uno o varios domicilios y con motivo de la crisis sanitaria COVID-19.

b) Se haya extinguido su contrato de trabajo por la causa de despido o por desistimiento del empleador.

En ambos casos el hecho causante deberá haberse producido con posterioridad al día 14 de marzo, fecha de entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y durante la vigencia del estado de alarma.

5.2. CUANTÍA DEL SUBSIDIO

La cuantía del subsidio extraordinario por falta de actividad será el resultado de aplicar a la base reguladora correspondiente a la actividad un determinado porcentaje.

El artículo 31 del Real Decreto-ley 11/2020 establece que la base reguladora diaria de la prestación estará constituida por la base reguladora correspondiente a cada uno de los distintos trabajos que hubieran dejado de realizarse.

La cuantía del subsidio será el resultado de aplicar un porcentaje del 70 % a la base reguladora indicada anteriormente, y no podrá ser superior al Salario Mínimo Interprofesional, excluida la parte proporcional de las pagas extraordinarias. En el caso de pérdida parcial de la actividad, la cuantía del subsidio indicada se percibirá en proporción directa el porcentaje de reducción de jornada que haya experimentado la persona trabajadora.

Cuando se desempeñaran varios trabajos, la cuantía total del subsidio será la suma de las cantidades obtenidas aplicando a las distintas bases reguladoras correspondientes a cada uno de los distintos trabajos el porcentaje del 70 %, teniendo dicha cuantía total el límite del Salario Mínimo Interprofesional. En el caso de pérdida parcial de la actividad, en todos o alguno de los trabajos desempeñados, se aplicará a cada una de las cantidades obtenidas el porcentaje de reducción de jornada que haya experimentado la persona trabajadora en la actividad correspondiente.

Si la cuantía total del subsidio, previamente a la aplicación de dichos porcentajes, alcanzara el importe del Salario Mínimo Interprofesional, excluida la parte proporcional de las pagas extraordinarias, se prorrateará dicho importe entre todos los trabajos desempeñados atendiendo a la cuantía de las bases de cotización durante el mes anterior al hecho causante de cada uno de ellos, aplicándose a las cantidades así obtenidas el porcentaje de reducción de jornada que haya experimentado el trabajador en la actividad correspondiente,

El subsidio se percibirá por periodos mensuales, desde la fecha del nacimiento del derecho, entendiéndose que la fecha efectiva del nacimiento del derecho es aquella identificada en la declaración responsable referida cuando el hecho causante consista en la reducción de la actividad, o la fecha de baja en la Seguridad Social, en el caso de la finalización de la relación laboral.

5.3. COMPATIBILIDAD

El artículo del artículo 32 del Real Decreto-ley 11/2020 dispone que el subsidio extraordinario será compatible con las percepciones derivadas de las actividades por cuenta propia o por cuenta ajena que se estuvieran desarrollando en el momento de su devengo, incluyendo las que determinan el alta en el Sistema Especial de la Seguridad Social, siempre que la suma de los ingresos derivados del subsidio y el resto de actividades no sea superior al Salario Mínimo Interprofesional

En cambio, el subsidio por falta de actividad será incompatible con el subsidio por incapacidad temporal y con el permiso retribuido recuperable de los trabajadores por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, regulado en el Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo.

A efectos de comprobar la compatibilidad o incompatibilidad del subsidio deberán comunicarse al SEPE las variaciones que, en su caso, se produzcan tanto en la realización de trabajos, como respecto a las retribuciones derivadas de las actividades compatibles, así como la obtención de prestaciones de carácter económico de la Seguridad Social.

5.4. CARÁCTER RETROACTIVO DEL SUBSIDIOS

La Disposición transitoria tercera del Real Decreto-ley 11/2020 señala que el subsidio extraordinario por falta de actividad será de aplicación a los hechos causantes aun cuando se hayan producido con anterioridad a su entrada en vigor, siempre que estos se hubieran producido con posterioridad a la entrada en vigor del estado de alarma.

No obstante, la disposición concede al SEPES el plazo de un mes a partir de la entrada en vigor de la norma para determinar el procedimiento que regule la concesión de este subsidio.

5.5. PROCEDIMIENTO PARA LA TRAMITACIÓN DE LAS SOLICITUDES

La Resolución de 30 de abril del Servicio Público de Empleo Estatal de 30 de abril de 2020 establece el procedimiento para tramitar las solicitudes del subsidio reguilando los siguientes trámites.

5.5.1. Solicitud del subsidio extraordinario y plazo de presentación

El subsidio deberá solicitarse presentando el formulario disponible en la sede electrónica del SEPE debidamente cumplimentado.

La solicitud se acompañará de la declaración responsable firmada por la persona o personas empleadoras, en la que se confirme que los datos consignados por la persona trabajadora en la solicitud sobre la relación laboral que les une son ciertos.

La presentación de la solicitud se realizará preferentemente por medios electrónicos a través de la sede electrónica del SEPE, del Registro Electrónico General de la AGE, así como por cualquiera de los medios establecidos en el artículo 16.4 LPACAP.

El plazo de presentación de la solicitud se iniciará el 5 de mayo de 2020 y finalizará el último día de vigencia del estado de alarma.

5.5.2. Documentación a acompañar y acreditación del hecho causante

En el caso de que la persona trabajadora haya dejado de prestar servicios con carácter temporal, total o parcialmente, y por tanto se mantenga de alta en el Sistema Especial para Empleadores de Hogar, el hecho causante se acreditará mediante la presentación de una declaración responsable del empleador.

En el caso de que haya varios se realizará en el modelo disponible en la sede electrónica del SEPE. En todo caso, la declaración responsable del empleador o titular del hogar familiar acredita y declara que la persona trabajadora ha dejado de prestar servicios, total o parcialmente, con carácter temporal, a fin de reducir el riesgo de contagio, por casusas ajenas a su voluntad, en el domicilio del empleador con motivo de las crisis sanitaria del COVID-19.

En el supuesto de extinción del contrato de trabajo por despido o desistimiento del empleador, para acreditar la concurrencia de los requisitos exigidos para acceder al subsidio deberá aportarse junto a la solicitud, bien la carta de despido, bien la comunicación del desistimiento de la persona empleadora, o bien la documentación acreditativa de la baja en el Sistema Especial para Empleados del Hogar del Régimen General de la Seguridad Social. En este caso no será necesario aportar la declaración responsable de la persona empleadora.

En caso de que en el momento del hecho causante se mantengan otra u otras relaciones laborales, deberá aportarse declaración responsable suscrita por el empleador o empleadores haciendo constar las retribuciones netas percibidas.

Así mismo, si en el momento del hecho causante la persona solicitante estuviera realizando una actividad por cuenta propia deberá aportar la documentación que acredite los ingresos derivados de aquella o hacerlo constar en una declaración responsable.

5.5.3. Nacimiento del derecho y duración

El derecho al subsidio nacerá a partir de la fecha en que se produzca la reducción total o parcial de la actividad, o a partir del día en que se extinga la relación laboral.

A estos efectos, se entenderá por fecha efectiva de nacimiento del derecho la que conste en la declaración responsable suscrita por el empleador cuando el hecho causante consista en la reducción de la actividad, o la fecha de baja en la Seguridad Social en el caso de extinción de la relación laboral.

Si en el momento del hecho causante se estuvieran desarrollando actividades por cuenta ajena o por cuenta propia será imprescriptible para que se produzca el nacimiento del derecho, que los ingresos derivados de aquellos trabajos no alcancen el importe del Salario Mínimo Interprofesional, excluida la parte proporcional de las pagas extraordinarias,

La duración del subsidio extraordinario se extenderá desde la fecha del nacimiento del derecho hasta el último día de vigencia de la medida de alarma, siempre que el importe del subsidio sumado a los ingresos derivados del resto de actividades compatibles no sea superior al Salario Mínimo Interprofesional.

5.5.4. Pago del subsidio

El subsidio extraordinario se percibirá por periodos mensuales desde la fecha del nacimiento del derecho prorrogándose hasta el final de su duración por periodos mensuales cuando subsistan los hechos que determinaros su concesión.

Se abonará el 10 de cada mes en la entidad bancaria facilitada en la solicitud.

5.5.5. Reintegro de las cantidades indebidamente percibidas

Los beneficiarios del subsidio extraordinario que hubieran percibido el subsidio indebidamente percibidas vendrán obligados a reintegrar su importe.

Quienes por acción u omisión hayan contribuido a hacer posible la percepción indebida del subsidio extraordinario responderán subsidiariamente con los perceptores, salvo buena fe probada, de la obligación de reintegrar.

5.5.6. Resolución

A la vista de los datos y de la documentación presentada y, una vez comprobados todos los requisitos formales, hechos y condiciones exigidos para acceder al subsidio, el Director General del Servicio Público de Empleo Estatal dictará resolución expresa y notificará el reconocimiento o denegación del derecho al subsidio.

La resolución deberá dictarse y notificarse en el plazo máximo de tres meses y contra tal resolución, sea expresa o presunta, se podrá interponer reclamación previa a la vía jurisdiccional social en los términos establecidos en el artículo 71 LRJS.

5.5.7. Baja y extinción del subsidio

El derecho a la percepción del subsidio extraordinario se suspenderá por el SEPE en los casos en que la persona solicitante comunique que incurre en causa de incompatibilidad y además, durante el periodo que corresponda por imposición de sanción por infracciones en los términos establecidos en la LISOS.

Producida la baja en el subsidio por concurrencia de causas de incompatibilidad, la persona beneficiaria podrá volver a solicitarlo siempre que el plazo para hacerlo continuara vigente. En este caso el cálculo para la cuantía del subsidio se realizará desde el momento en el que se han vuelto a reunir los requisitos para su percepción.

Este nuevo reconocimiento del subsidio no será posible si el mismo se hubiera extinguido por sanción.

5.5.8. Comunicación de datos

La persona beneficiaria del subsidio extraordinario deberá comunicar cualquier variación que se produzca en su situación laboral o en sus retribuciones a partir de la presentación de la solicitud y durante la percepción del subsidio extraordinario, en el mismo momento en que se produzca la variación y como máximo en el plazo de 3 días naturales.

La falta de comunicación de estos datos, así como la falsedad, incorreción u ocultación en la información facilitada en la declaración responsable de la persona empleadora o de la persona trabajadora supondrá la extinción del subsidio y la devolución de las cantidades indebidamente percibidas, además de las sanciones que eventualmente correspondieran.

En cualquier momento, el SEPE podrá llevar a cabo las actuaciones necesarias para comprobar que las personas perceptoras del subsidio mantienen el cumplimiento de los requisitos exigidos para su reconocimiento.

6. PRESTACIÓN EXTRAORDINARIA POR CESE DE ACTIVIDAD DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS

El artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 establece una prestación extraordinaria por cese de actividad para los afectados por la declaración del estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Este precepto, como hemos visto con otras normas, ha estado sujeto a sucesivas modificaciones. Así, el texto original se redacta en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, entró en vigor el 18 de marzo de 2020, siendo modificado por la disposición final primera. Ocho del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 que entró en vigor el 1 de abril de 2020- Nuevamente el precepto se modificó por la disposición final segunda del Real Decreto-ley 13/2011, de 7 de abril, con vigencia a partir del 9 de abril de 2020. Por último se ha vuelto a modificar la norma en la disposición final octava del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo.

6.1. VIGENCIA DE LA PRESTACIÓN EXTRAORDINARIA

La prestación se establece con carácter excepcional y vigencia limitada hasta el último día del mes en que finalice el estado de alarma declarado por Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declare el estado de alarma para la gestión de la situación de

crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, salvo que mediante Real Decreto-ley se establezca otra.

6.2. ÁMBITO SUBJETIVO DE APLICACIÓN

Pueden tener derecho a esta prestación extraordinaria:

a) Los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, los trabajadores autónomos agrarios incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia Agrarios y los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar cuyas actividades queden suspendidas.

En este supuesto se incluyen todos los colectivos determinados en el artículo 305 LGSS.

b) Los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, los trabajadores autónomos agrarios incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios y los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar que, no cesando en su actividad, su facturación en el mes natural anterior al que se solicita la prestación se vea reducida, al menos, en un 75 por ciento en relación con el promedio de facturación del semestre natural, siempre que no se encuentren en alguno de los supuestos.

También en este caso se incluyen todos los colectivos determinados en el artículo 305 LGSS.

c) Los trabajadores autónomos agrarios de producciones de carácter estatacional incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta propia Agrario, así como los trabajadores de producciones pesqueras, marisquerías o de productos específicos de carácter estacional incluidos en el Régimen Especial de trabajadores del Mar, cuando su facturación promedio en los meses de campaña de producción anteriores al que se solicita la prestación se vea reducida, al menos, un 75 por ciento en relación con los mismos meses de la campaña del año anterior.

d) Los trabajadores autónomos que desarrollen actividades en alguno de los siguientes códigos de la CNAE 2009: 5912 (actividades de postproducción cinematográfica, de video y de programas de televisión), 5915 (actividad, gestión de salas de espectáculos, de producción cinematográfica y de video), 5916 (Actividades de producción de programas de televisión), 5920 (Actividades de grabación y sonido y edición musical) y entre el 9001 y 9004 ambos incluidos (artes escénicas, actividades auxiliares a las artes escénicas, creación artística y literaria), siempre que, no cesando en su actividad, su facturación en el mes natural anterior al que se solicita la prestación se vea reducida en al menos el 75 por ciento en relación con la efectuada en los12 meses anteriores.

6.3. REQUISITOS PARA ACCEDER A LA PRESTACIÓN

Para causar derecho a esta prestación extraordinaria se deben cumplir los siguientes requisitos:

a) Estar afiliados y en alta, en la fecha de la declaración del estado de alarma, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos o, en su caso, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar. El criterio 5/2020 de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social señala que el requisito de estar afiliado y en alta debe exigirse en el momento de la entrada en vigor del Real Decreto-ley primitivo, es decir a 14 de marzo de 2020.

b) En el supuesto de que su actividad no se vea directamente suspendida en virtud de lo previsto en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, se debe acreditar la reducción de sus ingresos en, al menos u 75 por ciento, en los periodos recogidos en las letras b), c) y d) señalados en el apartado 6.2.

Ahora bien el criterio 5/2020 antes indicado señala que cuando el trabajador autónomo no lleve de alta los seis o doce meses anteriores exigidos para acreditar la reducción de la facturación, la valoración se llevará a cabo teniendo en cuenta el periodo de actividad.

c) Hallarse al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social. No obstante, si en la fecha de la suspensión de la actividad o de la reducción de la facturación, como consecuencia de la declaración del estado de alarma, no se cumpliera este requisito, el órgano gestor invitará al pago al trabajador autónomo para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales ingrese las cuotas debidas. En este sentido, la regularización del descubierto producirá plenos efectos para la adquisición del derecho a la protección.

d) No será necesario para causar derecho a la prestación tramitar la baja en el régimen de Seguridad Social correspondiente.

6.4. CUANTÍA

La cuantía de la prestación extraordinaria se determina aplicando el 70 por ciento a la base reguladora, calculada de conformidad con lo previsto en el artículo 339 LGSS. Es decir, la base reguladora se calculará sobre la totalidad de las bases de cotización por esta contingencia, tomadas en el periodo de 12 meses continuados e inmediatamente anteriores a la situación legal de cese de actividad, sin aplicación de los coeficientes correctores de cotización, y sin tener en cuenta además para el cómputo, los periodos de veda obligatoria aprobados por la autoridad competente.

Cuando no se acredite el periodo mínimo de cotización para tener derecho a la prestación, la cuantía de la prestación será equivalente al 70 por ciento de la base mínima de cotización del RETA o, en su caso, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores del mar, que les corresponda por actividad.

Independientemente de que el trabajador autónomo reúna o no el periodo mínimo de cotización, el importe de la prestación estará siempre sujeto a los límites del artículo 339.2 LGSS. Así, la cuantía máxima de la prestación no podrá ser superior al 175 por ciento del IPREM, salvo cuando el trabajador autónomo tenga uno o más hijos a su cargo, en cuyo caso la cuantía será, respectivamente, del 200 por ciento o del 225 por ciento de dicho indicador.

Por el contrario, la cuantía mínima de la prestación por cese de actividad será del 107 por ciento, o del 80 por ciento del IPREM, según que el trabajador autónomo tenga hijos a su cargo, o no.

Hay que tener en cuenta que la concesión no reducirá los periodos de prestación por cese de actividad a los que el beneficiario pueda tener derecho en el futuro.

6.5. DURACIÓN DE LA PRESTACIÓN EXTRAORDINARIA

La prestación extraordinaria por cese de actividad tendrá una duración de un mes, ampliándose, en su caso, hasta el último día del mes en el que finalice el estado de alarma, en el supuesto de que esta se prorrogue y tenga una duración superior al mes.

6.6. COTIZACIÓN

El tiempo de su percepción de la prestación extraordinaria se entenderá como cotizado. Por otra parte, no existirá obligación de cotizar ni tampoco se reducirán los periodos de prestación por cese de actividad que el beneficiario pueda tener derecho en el futuro. Esta asimilación del tiempo de la prestación como periodo cotizado servirá tanto para causar como para liquidar las prestaciones derivadas de contingencias comunes, de contingencias profesionales, así como para la prestación por cese de actividad en favor de quienes vinieran haciéndolo al tiempo de solicitar la prestación.

El citado Criterio 5/2020 indica que las cuotas ya ingresadas y que se puedan ingresar, incluidos en su caso, los recargos, intereses de demora y costas que se hubieran satisfechos o se puedan realizar, y se superpongan con alguno de los días del periodo durante el que se tiene derecho a la prestación de carácter excepcional, serán devueltas a petición de los interesados.

La solicitud de devolución de cuotas debe formularse con la solicitud de la prestación excepcional, debiendo acompañarse a tal efecto los documentos acreditativos de su pago y sin que pueda ya solicitarse una vez expirado el plazo.

Si el que tuviera derecho a la devolución fuera deudor de la Seguridad Social por cuotas correspondientes a otros periodos o por otros recursos del sistema, el crédito por la devolución será aplicado al pago de las deudas pendientes con aquella en la forma que legalmente proceda.

Transcurridos los efectos temporales de estas medidas, volverían a ser de aplicación los beneficios en la cotización que en su caso se vinieran disfrutando con anterioridad a la concesión de esta prestación.

Por último, hay que señalar que en el supuesto de suspensión de la actividad, la cotización correspondiente a los días de actividad en el mes de marzo de 2020 no cubiertos por la prestación extraordinaria, que no fuera abonada dentro del plazo reglamentario de ingreso, no será objeto del recargo previsto en el artículo 30 LGSS.

6.7. COMPATIBILIDAD

La prestación será compatible con cualquier otra prestación de seguridad social que el beneficiario viniera percibiendo y fuera compatible con el desempeño de la actividad que desarrollaba, como por ejemplo podría ser la pensión jubilación en la modalidad de envejecimiento activo prevista en el artículo 214 LGSS. En cambio, el Criterio de gestión 11/2020, de 22 de abril señala que resulta incompatible el reconocimiento de una nueva pensión de jubilación sea o no en la modalidad de envejecimiento activo durante el disfrute de la prestación extraordinaria de cese de actividad.

En el caso de los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, la prestación por cese de actividad será incompatible con la percepción de las ayudas por paralización de la flota.

6.8. ORGANISMOS GESTORES

La disposición final octava del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medias urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica el apartado 7 al artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, determinando los órganos de gestión de esta prestación extraordinaria. Así, se establece que la gestión de la prestación corresponderá a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social.

En este sentido, los trabajadores autónomos que no hubieran ejercido la opción prevista en el artículo 83.1.b) LGSS, es decir la opción de aseguramiento de la prestación de incapacidad temporal, deberán causar derecho a esta prestación, y presentar la solicitud ante una mutua colaboradora con la Seguridad Social, entendiéndose desde ese momento realizada la opción prevista en el mencionado artículo con efectos del primer día del mes en que se cause el derecho a la prestación extraordinaria por cese de actividad.

Con la solicitud de la prestación los trabajadores deberán formalizar la correspondiente adhesión con dicha mutua, que incluirá la cobertura de las contingencias profesionales, incapacidad temporal por contingencias comunes y la prestación de cese de actividad que hasta el momento tuvieran cubiertas con el INSS y con el SEPES.

La TGSS tomará razón de dichas opciones en función de las comunicaciones que le realicen las mutuas colaboradoras sobre el reconocimiento de las prestaciones extraordinarias o a través de cualquier otro procedimiento que pueda establecer la TGSS.

6.9. PRESTACIÓN EN FAVOR DE SOCIOS TRABAJADORES DE COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO

Los trabajadores de cooperativas de trabajo asociado que hayan optado por su encuadramiento como trabajadores por cuenta propia en el régimen especial que corresponda tendrán derecho igualmente a esta prestación extraordinaria, siempre que reúnan los requisitos indicados anteriormente.

6.10. TRAMITACIÓN DE LA PRESTACIÓN

El reconocimiento de la prestación extraordinaria por cese de actividad de los trabajadores autónomos se podrá solicitar antes del último día del mes siguiente al que se produjo la finalización del estado de alarma. Las mutuas colaboradoras, de acuerdo con la solicitud presentada y los documentos en su caso aportados, dictarán la resolución provisional que sea procedente, estimado o desestimando el derecho. Finalizado el estado de alarma se procederá a revisar todas las resoluciones provisionales adoptadas.

En el supuesto de que se desprenda que el interesado no tiene derecho a la prestación, se iniciará los trámites de reclamación de las cantidades indebidamente percibidas.

La acreditación de la reducción de la facturación se realizará mediante la aportación de la información contable que lo justifique, pudiendo hacerse a través de la copia del libro de registro de facturas emitidas y recibas; del libro diario de ingresos y gastos; del libro registro de ventas e ingresos; o del libro de compras y gastos.

Aquellos trabajadores que no estén obligados a llevar los libros que acrediten el volumen de actividad, deberán acreditar la reducción al menos del 75 % exigida por cualquier medio de prueba admitido en derecho.

Toda solicitud deberá ir acompañado de una declaración jurada en la que se haga constar que se cumplen todos los requisitos exigidos para causar derecho a esta prestación.

6.11. CONCURRENCIA CON LOS EXPEDIENTES DE SUSPENSIÓN DE CONTRATOS Y REDUCCIÓN DE JORNADA POR CAUSA VINCULADA AL COVID-19

Cuando concurra la tramitación del procedimiento de concesión con los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada vinculada al COVID-19, el trabajador autónomo en el momento de presentar la solicitud de la prestación excepcional deberá adjuntar copia del inicio de las actuaciones dirigidas a su tramitación.

7. SISTEMA ESPECIAL PARA TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA AGRARIOS EN EL RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA O AUTÓNOMOS

7.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

La exposición de motivos del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo señala que la situación económica creada por la pandemia aconseja el impulso y reforzamiento del actual Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios incluidos en el RETA, en un momento en el que el sector agrario ha de ocupar un puesto de primera línea en la actividad económica, por su relevancia tanto en la determinación de la población activa ocupada como en el producto interior bruto, por lo que se debe adecuar su regulación a la nueva realidad del campo español.

De esta forma se introduce una reforma en los requisitos para la inclusión en el referido sistema especial, mediante la que se pretende prescindir de aquellos requisitos vinculados a rentas de trabajo. Con la supresión de estos requisitos se facilita el acceso a las garantías sociales de los pequeños agricultores, lo que colaborará a la mejora de la seguridad jurídica, pues se determina claramente quien es un pequeño agricultor.

La reforma pretende también, mitigar el efecto de la pandemia por el COVID-19 ante la posibilidad de reducir drásticamente la producción de manera que la exigencia de requisitos vinculados a la obtención de rentas agrarias haría inviable la permanencia en el sistema especial de trabajadores si se mantiene la configuración actual del acceso al sistema especial. Así, esta reforma mejorará las perspectivas de viabilidad del sector, contribuyendo al establecimiento de una visión globalizada de todos los componentes de la explotación familiar agraria, con especial incidencia en la incorporación de las mujeres y de los jóvenes, como base esencial para el desarrollo futuro del campo.

En este sentido, la disposición final sexta del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo modifica los apartados 1 y 2 del artículo 324 LGSS para simplificar los requisitos de acceso al sistema.

7.1.1. Regla de inclusión

Quedarán incluidos en el sistema especial los trabajadores por cuenta propia agrarios quienes sean titulares de explotaciones agrarias y realicen en ellas labores agrarias de forma personal y directa, aun cuando ocupen trabajadores por cuenta ajena, siempre que no se trate de más de dos trabajadores que coticen con la modalidad de bases mensuales o, de tratarse de trabajadores que coticen con la modalidad de bases diarias, que el número total de jornadas reales efectivamente realizadas no supere las quinientas cuarenta y seis en un año, computado desde el 1 de enero a 31 de diciembre de cada año. El número de jornadas reales se reducirá proporcionalmente en función del número de días de alta del trabajador por cuenta propia agrario en este Sistema Especial durante el año natural de que se trate. Ahora bien, las limitaciones en la ocupación de trabajadores por cuenta ajena se entienden aplicables por cada explotación agraria.

7.1.2. Concepto de explotación agraria a efectos de la inclusión en el sistema

Se entiende por explotación agraria el conjunto de bienes y derechos organizados por su titular en el ejercicio de la actividad agraria, y que constituye en sí misma una unidad técnico-económica, pudiendo la persona titular o titulares de la explotación serlo por su condición de propietaria, arrendataria, aparcera, cesionaria u otro concepto análogo, de las fincas o elementos materiales de la respectiva explotación agraria.

7.1.3. Concepto de actividad agraria a efectos de la inclusión en el sistema

Se entiende por actividad agraria el conjunto de trabajos que se requiere para la obtención de productos agrícolas, ganaderos y forestales.

En tal sentido, se considerará actividad agraria la venta directa por parte de la agricultura o agricultor de la producción propia sin transformación o la primera transformación de los mismos cuyo producto final esté incluido en el anexo I del artículo 38

del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea[8], dentro de los elementos que integren la explotación, en mercados municipales o en lugares que no sean establecimientos comerciales permanentes, considerándose también la actividad agraria toda aquélla que implique la gestión o la dirección y gerencia de la explotación.

7.2. COMPROBACIÓN DE LOS REQUISITOS DE INCORPORACIÓN DE SOLICITUDES PENDIENTES EN EL SISTEMA ESPECIAL PARA TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA AGRARIOS

La disposición transitoria quinta del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, establece que la comprobación de la validez de las incorporaciones al Sistema Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios, establecida en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, que se encuentre pendiente de realizar por parte de la TGSS en la fecha de 23 de abril de 2020, se efectuará atendiendo a la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 324.1 LGSS

[8] Se incluyen: Animales vivos; carnes y despojos comestibles; Pescados, crustáceos y moluscos; Leche y productos lácteos, huevos de ave, miel natural; Tripas, vejigas y estómagos de animales (distintos de los de pescados), enteros o en trozos, productos de origen animal no expresados ni comprendidos en otras partidas, animales muertos de los capítulos 1 o 3, impropios para el consumo humano; plantas vivas y productos de floricultura; legumbres, plantas, raíces y tubérculos alimentarios; Frutos comestibles, cortezas de agrios yd e melones; Café, té y especias con exclusión de la yerba mate (partida 09.03) cereales; Productos de la molinería, malta, almidón y féculas, gluten inulina; Semillas y frutos oleaginosos, semillas, simientes y frutos diversos, plantas industriales y medicinales, pajas y forrajes, pectina; Manteca, otras grasas de cerdo y grasas de aves de corral, prensadas o fundidas; Sebos (de la especie bovina, ovina y caprina) en bruto o fundidos, incluidos los sebos llamados "primeros jugos", estearina solar, oleoestearina aceite de manteca de cerdo y oleomaragarina ni emulsionada, sin mezcla ni preparación alguna, grasas y aceites de pescado y de mamíferos marinos, incluso refinados; Aceites fijos o concretos, brutos, purificados o refinado; Grasas y aceites animales o vegetales hidrogenados, incluso refinados, pero sin preparación ulterior; Margarina, sucedáneos de la manteca de cerdo y otras grasas alimentarias preparadas, residuos procedentes del tratamiento de los cuerpos grasos de las ceras animales o vegetales, preparados de carnes, de pescados, de crustáceos y de moluscos; Azúcares de remolacha yd e caña, un estado sólido; Otros azúcares, jarabes, sucedáneos de la miel, incluso mezclados con miel natural, azúcares y melazas caramelizadas; melazas, incluso decoloradas; Azúcares, jarabes y melazas aromatizados o con adición de colorantes (incluidos el azúcar con vainilla o vainillina), con excepción de los zumos de frutas con adición de azúcar en cualquier porcentaje; cacao en grano, entero o partido o tostado; Cáscara, cascarilla, películas y residuos de cacao; Preparados de legumbres, de hortalizas, de fritas y de otras plantas o partes de plantas; Mosto de uva de parcialmente fermentada, incluso "apagado" sin utilización de alcohol; Vinos de uva, mosto de uva "apagado" con alcohol (incluidas las mistelas); Sidra, perada, aguamiel y otras bebidas fermentadas; Alcohol etílico desnaturalizado o sin desnaturalizar, de cualquier graduación, obtenido con los productos agrícolas que se enumeran en el anexo I, con exclusión de los aguardientes, licores y demás bebidas espirituosas, preparados alcohólicos compuestos (llamados "extractos concentrados") para la fabricación de bebidas; Vinagre y sus sucedáneos comestibles; Residuos y desperdicios de las industrias alimenticias, alimentos preparados para animales; tabaco en rama o sin elaborar, desperdicios de tabaco; Corcho natural en bruto y desperdicios de corcho, corcho triturado, granulado o pulverizado;; Lino en bruto y desperdicios de corcho, corcho triturado, granulado o pulverizado; Lino en bruto (mies de lino), enriado, espadado, rastrillado (peinado) o trabajado en otra forma, pero sin hilar, estopas y desperdicios de lino (incluidas las hilachas); Cáñamo (Cannabis sativa) en rama, enriado, espadado, rastrillado (peinado) o trabajado de otra forma, pero sin hilar, estopas y desperdicios de cáñamo (incluida las hilachas)

8. OPCIÓN DE LOS TRABAJADORES DEL ASEGURAMIENTO DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL CON UNA MUTUA COLABORADORA CON LA SEGURIDAD SOCIAL

La disposición transitoria primera del Real Decreto-ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo, establecía que los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del RETA incorporados a dicho régimen especial con anterioridad a 1 de enero de 1998 y que, de acuerdo con la disposición transitoria vigésima novena de la LGSS, hubieran optado por mantener la protección por la prestación económica por incapacidad temporal con la entidad gestora, en el plazo de tres meses a partir de la entrada en vigor de aquel Real Decreto-ley debían optar por una mutua colaboradora de la Seguridad Social. Esta opción debía efectuarse en los términos previstos en el artículo 83.1.b) LGSS, surtiendo efectos desde el 1 de junio de 2019. Asimismo, la norma establecía que hasta que se produjera dicha opción, seguiría gestionándose la prestación por cese de actividad de dichos trabajadores autónomos por el SEPES y las contingencias profesionales por el INSS.

Recordemos a este respecto que el artículo 83.1.b) LGSS establece que los trabajadores comprendidos en el ámbito del RETA deben formalizar la cobertura de la acción protectora por contingencias profesionales, incapacidad temporal y cese de actividad con una mutua colaboradora con la Seguridad Social, debiendo optar por la misma mutua colaboradora para toda la acción protectora indicada, así como aquellos trabajadores que cambien de entidad.

Para formalizar la gestión por cese de actividad los trabajadores deben suscribir el anexo correspondiente al documento de adhesión, en los términos que se establecen en la Resolución de 8 de febrero de 1006, de la Secretaría General para la Seguridad Social (BOE nº 46 de 22 de febrero de 1996).

Igualmente, hasta ahora, los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar podrán optar por proteger las contingencias profesionales con la entidad gestora o con una mutua colaboradora con la Seguridad Social. De este modo, los trabajadores incluidos en el grupo tercero de cotización debían formalizar la protección de las contingencias comunes con la entidad gestora de la Seguridad Social. En todo caso, estos trabajadores debían formalizar la protección por cese de actividad con la entidad gestora o con la mutua con quien protejan las contingencias profesionales.

La protección se formaliza mediante documento de adhesión, por el cual el trabajador por cuenta propia se incorpora al ámbito gestor de la mutua de forma externa a la base asociativa de la misma y sin adquirir los derechos y obligaciones derivados de la asociación. El periodo de vigencia de la adhesión es de un año, pudiendo prorrogarse por periodos de igual duración. El procedimiento para formalizar el documento de adhesión, su contenido y efectos, se regulan en el artículo 76 del Reglamento General de Colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales aprobado por Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre.

Pues bien, a pesar de que en el mes de junio finalizaba el plazo para que los trabajadores autónomos efectuaran la opción, lo cierto es que como se indica en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía social, un colectivo aproximado a 50.000 trabajadores autónomos no lo hicieron y en estos momentos tienen que realizar de forma masiva la solicitud de cese de actividad por lo que se dispone en este Real Decreto-ley que puedan optar por una mutua al tiempo de solicitar la prestación por cese de actividad, y así garantizar que la nueva entidad les pueda reconocer el derecho y facilitar su tramitación.

8.1. OPCIÓN DEL TRABAJADOR POR UNA MUTUA COLABORADOA CON LA SEGURIDAD SOCIAL DE LOS TRABAJADORES DEL RETA QUE HUBIERAN OPTADO INICIALMENTE POR UNA ENTIDAD GESTORA

La disposición adicional décima del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía social establece que los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del RETA que no hubieran ejercitado la opción prevista en el artículo 83.1.b) LGSS ni la opción por una mutua, en virtud de lo establecido en el artículo 17.7 del Real Decreto-ley 8/2020, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, deberán dar cumplimiento a lo dispuesto en el citado artículo 83.1.b) LGSS, ejercitando la opción y formalizando el correspondiente documento de adhesión en el plazo de tres meses desde la finalización del estado de alarma.

La opción surtirá efectos desde el día primero del segundo mes siguiente a la finalización de este plazo de tres meses.

Una vez transcurrido el plazo para llevar a cabo la opción sin que el trabajador hubiere formalizado el correspondiente documento de adhesión, se entenderá que ha optado por la mutua con mayor número de trabajadores autónomos asociados en la provincia del domicilio del interesado, produciéndose automáticamente la adhesión con efecto desde el día primero del segundo mes siguiente a la finalización del plazo de tres meses. Con el fin de hacer efectiva dicha adhesión, el INSS comunicará a dicha mutua los datos del trabajador autónomo que sean estrictamente necesarios.

Una vez efectuada la anterior comunicación, la mutua colaboradora con la Seguridad Social notificará al trabajador la adhesión con indicación expresa de la fecha de efectos y la cobertura por las contingencias protegidas.

8.2. EFECTOS EN LA INCAPACIDAD TEMPORAL DE LA OPCIÓN POR UNA MUTUA COLABORADORA CON LA SEGURIDAD SOCIAL REALIZADA POR LOS TRABAJADORES DEL RETA PARA CAUSAR DERECHO A LA PRESTACIÓN EXTRAORIDNARIA POR CESE DE ACTIVIDAD AGRARIA EN EL ARTÍCULO 17 DEL REAL DECRETO-LEY 8/2020

La disposición adicional undécima del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, dispone que la opción por una mutua colaboradora con la Seguridad Social de los trabajadores del RETA realizada para causar derecho a la prestación extraordinaria por cese de actividad regulada en

el artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020, dará lugar a que la mutua colaboradora por la que haya optado el trabajador autónomo asuma la protección y la responsabilidad del pago de la prestación extraordinaria por cese de actividad, así como del resto de prestaciones derivados de las contingencias por las que se haya formalizado la cobertura, incluyendo el subsidio por incapacidad temporal cuya baja médica sea emitida con posterioridad a la fecha de formalización de la protección con dicha mutua y derive de la recaída de un proceso de incapacidad temporal anterior cubierta con la entidad gestora.

La responsabilidad del pago de las prestaciones económicas derivadas de los procesos de incapacidad temporal que se hallen en curso en el momento de la fecha de formalización de la protección con la mutua seguirá correspondiendo al INSS o al ISM en su caso.

9. SUSPENSIÓN DE PLAZOS EN EL ÁMBITO DE LA ACTUACIÓN DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

La disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 15/2015, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece una serie de precisiones en relación con el régimen de suspensión de términos y plazos administrativos establecido en la disposición adicional tercera del RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, en la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

La nueva disposición establece que el periodo de vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, así como sus posibles prórrogas, no computará a efectos de los plazos de las actuaciones comprobatorias de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Tampoco computará el periodo de vigencia del estado de alarma en la duración de los plazos fijados por los funcionarios del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social para el cumplimiento de cualesquiera requerimientos.

Ahora bien, se exceptúan de la regla anterior, las actuaciones comprobatorias y aquellos requerimientos y órdenes de paralización derivados de situaciones estrechamente vinculadas a los hechos justificativos del estado de alarma, o aquellas que por su gravedad o urgencia resulten indispensables para la protección del interés general, en cuyo caso se motivará debidamente, dando traslado de tal motivación al interesado.

Por otra parte durante el periodo de vigencia del estado de alarma, quedan suspendidos los plazos de prescripción de las acciones para exigir responsabilidades en lo que se refiere al cumplimiento de la normativa de orden social y de Seguridad Social.

Finalmente se concluye que todos los plazos relativos a los procedimientos regulados en el reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, están afectados por la suspensión de plazos administrativos prevista en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

10. COMPETENCIAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE ORDENACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

10.1. ASUNCIÓN POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE ORDENACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE LA GESTIÓN DE DETERMINADAS PRESTACIONES PÚBLICAS

La disposición adicional octava del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece que con entrada en vigor en la fecha que se determine en el Real Decreto por el que se desarrolle la estructura orgánica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social asumirá competencias en las prestaciones reguladas en las normas que a continuación se relacionan, sin perjuicio de la competencia que corresponda a otros órganos de la administración en la realización de trámites necesarios para la debida gestión de estas prestaciones:

1.- Las contempladas en el título II del Real Decreto 851/1992, de 10 de julio, por el que se regulan determinadas pensiones extraordinarias causadas por actos de terrorismo. A este respecto el citado título II, regula el derecho a prestaciones extraordinarias a quienes sufran lesiones permanentes invalidantes o fallezcan como consecuencia de actos de terrorismo cuando no sean responsables de dichos actos, y no tengan derecho a prestaciones de la misma naturaleza por idéntica causa en cualquier régimen público de Seguridad Social,

2.- El reconocimiento de obligación y propuesta de pago de las prestaciones recogidas en los párrafos del artículo 7.1.b) del Real Decreto-ley 9/1993, de 28 de mayo, por el que se conceden ayudas a los afectados por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) como consecuencia de actuaciones realizadas en el sistema sanitario público.

Se trata de las siguientes prestaciones que con anterioridad su pago correspondía al Ministerio de Hacienda:

- Una ayuda mensual igual al salario mínimo interprofesional para los afectados siguientes: (1.- personas con hemofilia u otras coagulopatías congénitas contaminadas con VIH que hubieran recibido tratamiento con hemoderivados dentro del sistema sanitario público antes del establecimiento de las obligatoriedad de las pruebas de detección del VIH; 2.- las personas contaminadas con VIH como consecuencia de una transfusión sanguínea efectuada dentro del sistema sanitario público, antes del establecimiento de la obligatoriedad de detección del VIH; 3.- Los cónyuges o personas que hayan formado una familiar debidamente acreditada, con persona que reúna las características descritas en los colectivos anteriores que hubieran sido contaminados con el VIH por relación con la misma; 4.- Los hijos de las personas enumeradas anteriormente siempre que, habiendo nacido de un embarazo anterior a la fecha de diagnóstico del VIH de la madre, hubieran sido contaminados del referido virus).

- Una ayuda mensual igual a dos tercios del salario mínimo interprofesional hasta los veinticuatros años para los hijos dependientes de las personas afectadas señaladas anteriormente a los que habría que añadir los siguientes colectivos: (1.- Los hijos dependientes, menores de veinticuatro años, de persona afectada viva o fallecida, según lo

establecido en los números 1, 2, y 3 del apartado anterior), así como en favor de los hijos con discapacidad, cualquiera que sea la edad, siempre que no realicen trabajo remunerado alguno; y 2.- los adultos dependientes de los afectados relacionados en los números 1 y 2, mayores de sesenta y cinco años.

En el caso de que el hijo dependiente sea discapacitado la ayuda mensual será vitalicia e igual al salario mínimo.

En el caso de hijos huérfanos o que deviniesen huérfanos de persona o personas afectadas, la ayuda mensual será igual a cuatro tercios del salario mínimo interprofesional hasta los veinticuatros años, si bien, si se trata de un hijo discapacitado la ayuda será vitalicia e igual a dos veces el salario mínimo interprofesional.

Si se tratara de un hijo habiendo nacido de un embarazo anterior a la fecha de diagnóstico del VIH de la madre, hubieran sido contaminados del referido virus, solo recibiría la ayuda que le correspondiera por ser persona afectada.

- Una ayuda mensual vitalicia igual a la mitad del salario mínimo interprofesional, para los adultos dependientes, mayores de sesenta y cinco años o discapacitados menores de esa edad. Si el afectado del que depende el adulto hubiera fallecido o falleciera, la ayuda será igual a dos tercios del salario mínimo interprofesional.

3.- La gestión de las prestaciones reguladas en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual.

En la citada ley se establece un sistema de ayudas públicas en beneficio de las víctimas directas e indirectas de los delitos dolosos y violentos, cometidos en España, con el resultado de muerte, o de lesiones corporales graves, o de daños graves en la salud física o mental. Asimismo se beneficiarán de las ayudas de esta ley las víctimas de los delitos contra la libertad sexual aun cuando éstos se perpetran sin violencia.

4.- La gestión de las prestaciones reguladas en el Real Decreto 1618/2007, de 7 de diciembre, sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía del Pago de Alimentos.

El Fondo de Garantía del Pago de Alimentos tiene como finalidad garantizar a los hijos e hijas menores de edad el pago de alimentos reconocidos e impagados establecidos en convenio judicialmente aprobado o en resolución judicial en procesos de separación, divorcio, declaración de nulidad del matrimonio, filiación o alimentos, mediante el abono de una cantidad que tendrá la condición de anticipo.

5.- La gestión de las prestaciones reguladas en la Ley 5/1979, de 18 de septiembre, sobre el reconocimiento de pensiones, asistencia médico-farmacéutica y asistencia social en favor de las viudas, y demás familiares de los españoles fallecidos como consecuencia o con ocasión de la pasada guerra civil.

La Ley 5/1979 establece una serie de prestaciones en favor de: 1) los que hubieran fallecido durante la guerra: a) en acción bélica tuvieran o no la condición de combatientes, b) por condena, acción violenta o en situación de privación de libertad, c) por enfermedad o

lesión originadas asimismo en acción bélica o situación de privación de libertad; 2) los que hubieran fallecido después de la guerra: a) por heridas, enfermedad o lesión accidental originadas como consecuencia de la guerra, b) por condena, acción violenta o en situación de privación de libertad, motivadas por su participación en la guerra, c) como consecuencia de actuaciones u opiniones políticas y sindicales, cuando pueda establecerse asimismo una relación de causalidad personal y directa entre la Guerra Civil y el fallecimiento; 3) Los desaparecidos en el frente o en otro lugar, cuando pueda establecerse una presunción de fallecimiento por condena, acción violenta o en situación de privación de libertad durante la guerra, o presunción de fallecimiento después de la guerra por condena, acción violenta o en situación e privación de libertad, motivadas por su participación en la guerra; 4) Quienes hubieran causado pensión con motivo de acontecimientos bélicos anteriores a 1936, cuando el disfrute o inicio de tramitación suficientemente acreditado de dicha pensión hubiera quedado interrumpido con motivo de la guerra de 1936 a 1939.

La acción protectora reconocida por esta ley comprenderá:

a) Pensiones vitalicias de viudedad, de orfandad o en favor de los familiares del causante.

b) Asistencia médico-farmacéutica en caso de enfermedad o accidente del beneficiario, en los términos y condiciones que los pensionistas del Régimen General de la Seguridad Social.

c) Servicios sociales en los términos previstos para los pensionistas del mencionado Régimen General, y especialmente el acceso a las Residencias y Hogares del Servicio Social de Asistencia a pensionistas de la Seguridad Social en igualdad de derechos con los pensionistas de ésta.

6.- La gestión de las prestaciones reguladas en la Ley 35/1980, de 26 de junio, sobre pensiones a los mutilados excombatientes de la zona republicana.

La citada ley establece una serie de beneficios en favor de los españoles excombatientes de la zona república que, formando parte de modo permanente o circunstancial de los ejércitos, fuerzas de orden público de carácter y organización militar o colaborando con los mismos bajo las órdenes de sus mandos naturales, hayan sufrido lesiones corporales que afectan de modo permanente su integridad física o psíquica o padezcan inutilización de igual carácter debidas a enfermedades producidas o agravadas por la prestación de un servicio durante el periodo de tiempo comprendido entre el 18 de julio de 1936 y el 1 de abril de 1939, u originadas durante el cautiverio sufrido como consecuencia directa de acciones de guerra de dicho periodo.

Son excombatientes mutilados de la zona república los mutilados de guerra, los mutilados en acto de servicio y los inutilizados por razón del servicio.

Se consideran mutilados de guerra los que sufrieron lesiones o mutilaciones en el desempeño de una misión de guerra en acción militar consecuencia del combate o en cautiverio sufrido como prisionero.

Se consideran mutilados en acto de servicio los que padecieron lesiones o mutilaciones permanentes en accidente ocurrido durante la prestación de un servicio, con ocasión directa de él o a consecuencia de otras acciones específicas de la vida militar, sin que mediara, por su parte, dolo o culpa grave.

Se consideran inutilizados por razón del servicio, los que por efecto de enfermedad producida o agravada a consecuencia de las situaciones o servicios referidos en los dos aspectos anteriores, queden inutilizados de modo permanente para cualquier actividad o su capacidad funcional para la vida normal y laboral resultara muy limitada, sin que le corresponda alguna de las clasificaciones anteriores.

Las prestaciones consistirán en una retribución básica, pensiones y haberes en favor de sus derechohabientes,

7.- La gestión de las prestaciones reguladas en la Ley 37/1984, de 22 de octubre, de reconocimiento de derechos y servicios prestados a quienes durante la guerra civil formaron parte de las Fuerzas Armadas, Fuerzas de Orden Público y Cuerpo de Carabineros de la República.

La norma establece pensiones en favor de los que fueron miembros de las Fuerzas e Institutos Armados que, como funcionarios de carácter militar prestaron servicios a la II República durante la Guerra Civil entre 1936 y 1939 así como en favor de sus causahabientes.

Igualmente, se establecen pensiones en favor de quienes hubieran prestado servicios a la República durante la guerra civil 1936-1939 en las Fuerzas Armadas, obteniendo un empleo o grado militar de, al menos, suboficial, así como quienes hubieran sido miembros de las Fuerzas de Orden Público o el Cuerpo de Carabineros, durante el periodo temporal indicado, siempre que no tuvieran la consideración de funcionarios profesionales de carácter militar antes del 1 de abril de 1939, así como en favor de sus causahabientes.

8.- La gestión de las prestaciones reguladas en el Decreto 670/1976, de 5 de marzo, por el que se regulan pensiones a favor de los españoles que habiendo sufrido mutilación a causa de la pasada contienda no puedan integrarse en el Cuerpo de Caballero Mutilados de Guerra por la Patria.

La norma establece pensiones en favor de españoles de uno y otro sexo, cualquiera que sea su edad, en los que concurran las circunstancias siguientes:

a) Haber sufrido heridas como consecuencia directa o indirecta de acciones bélicas desarrolladas en el territorio nacional entre el 18 de julio de 1936 y el 1 de abril de 1939.

b) Padecer, en el momento de entrada en vigor del Decreto 670/1976, como resultado de dicha heridas, una disminución notoria de sus facultades físicas o psíquicas en un grado mínimo del 26 %, según las tablas establecidas en el anexo del Real Decreto.

c) No pertenezcan al Benemérito Cuerpo de Caballeros Mutilados de Guerra por la Patria, por no reunir los requisitos exigidos al efecto por la legislación vigente,

9.- La gestión de las prestaciones reguladas en la Ley 6/1982, de 29 de marzo, de pensiones a los mutilados civiles de guerra.

La Ley establece una retribución básica anual para los mutilados civiles sujetos al Decreto 670/1976, de 5 de marzo, así como pensiones en favor de sus causahabientes.

10.- El reconocimiento de obligación y propuesta de pago de las pensiones cuya propuesta de pago viene realizando, hasta la fecha de entrada en vigor de esta norma, la Dirección General de Costes de Personal con cargo a la sección 07.

La Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social asume una de las competencias atribuidas anteriormente a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas en el artículo 10.I) del Real Decreto 113/2018, de 7 de septiembre consistente en el análisis, programación, cuantificación, y seguimiento de los créditos contenidos en la Sección 07 del presupuesto de Gastos del Estado.

La Sección 07 corresponde al gasto en clases pasivas distinguiendo los programas de pensiones contributivas en las que se enmarcan las pensiones y otras prestaciones contributivas del Estado, y los programas de pensiones no contributivas en los que se incluyen las pensiones de guerra.

11.- El reconocimiento de obligación y propuesta de pago de capital coste de las pensiones extraordinarias por terrorismo previstas en el Real Decreto 1576/1990, de 7 de diciembre, por el que se regula la concesión en el sistema de la Seguridad Social de pensiones extraordinarias por acto de terrorismo.

A este respecto el artículo 6 del Real Decreto 1576/1990 establece que cuando el beneficiario de una pensión extraordinaria motivada por actos de terrorismo no hubiera tenido derecho a la correspondiente pensión ordinaria del sistema de la Seguridad Social, el coste íntegro de la pensión extraordinaria será financiado con cargo a los presupuestos del Estado.

Igualmente se establece que cuando el beneficiario de la pensión extraordinaria hubiera tenido derecho a causar la correspondiente pensión ordinaria del sistema de la Seguridad Social, la diferencia entre el importe de la pensión extraordinaria y el de la pensión ordinaria que hubiera correspondido será financiada con cargo a los presupuestos generales del Estado.

Al objeto de hacer efectiva la asunción de la responsabilidad financiera con cargo a los presupuestos generales del Estado, se debe calcular el capital coste correspondiente a la pensión extraordinaria o, en su caso, a la diferencia entre el importe de la pensión extraordinaria y de la pensión ordinaria. Hasta ahora una vez calculado el capital coste el Ministerio de Economía y Hacienda lo ingresaba en la TGSS y se abonaba la pensión por el INSS.

Pues bien, a partir de ahora el reconocimiento y la obligación de pago de estos capitales coste a ingresar en la TGSS corresponderán a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

Ciertamente, la asunción de competencias indicadas anteriormente, viene determinada por un nuevo reparto competencial de la gestión de las prestaciones sociales públicas que anteriormente realizaba la Dirección General de Costes de Personal del Ministerio de Hacienda, que de un lado gestionaba las pensiones de clases pasivas, de otro lado, una serie de pensiones no contributivas en favor de damnificados por el Guerra Civil, y por último, una serie de prestaciones de corte asistencial y naturaleza diversa que por razones de operatividad se encomendaban a dicha Dirección.

De este modo, la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social asume en relación con este haz de competencias, las pensiones de carácter no contributivo, las prestaciones asistenciales, y la ordenación jurídica, ordenación y planificación económica de las pensiones de clases pasivas cuya gestión se encomienda la INSS. No obstante, como veremos a continuación transitoriamente las competencias en materia de gestión de las pensiones de clases pasivas se asumen también por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

Por último no podemos dejar de resaltar, que aunque la exposición de motivos indica la necesidad de proceder urgentemente a la reestructuración competencial para reordenar la gestión del sistema de protección de Clases Pasivas por la dificultad para normar mediante legislación ordinaria, la efectividad de la asunción competencial de las pensiones no contributivas y asistenciales se condiciona a la aprobación del Real Decreto de estructura del Ministerio de Inclusión. Seguridad Social y Migraciones pendiente de dictar.

Pues bien, mediante Real Decreto 497/2020, de 28 de abril, se desarrolla la estructura básica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones estableciendo en su artículo 1 que el citado Ministerio es el encargado de la política del Gobierno en materia de Seguridad Social y Clases Pasivas.

La Disposición Adicional Tercera del RD 497/2020, de 28 de abril establece que con efectos de 6 de octubre, el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones asumirá las competencias en materia de reconocimiento, gestión y propuesta de pagos de prestaciones, indemnizaciones, ayudas y anticipos cuyas competencias tenga atribuidas, así como las derivadas del Régimen de Clases Pasivas del Estado. A tal efecto, el artículo 31 aa) del RD 497/2020, de 28 de abril, atribuye a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social las competencias en materia de reconocimiento, gestión y propuesta de pagos de las prestaciones, indemnizaciones, ayudas y anticipos cuya competencia tenga atribuida esta Dirección General, así como la tramitación, propuesta y, en su caso, resolución de las reclamaciones y recursos interpuestos contra aquellos actos que, en materia de pensiones, ayudas o indemnizaciones, sean de su competencia.

10.2. LA ASUNCIÓN TRANSITORIA DE LA GESTIÓN DEL RÉGIMEN DE CLASES PASIVAS

La disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece que transitoriamente las competencias que en materia de gestión de las pensiones de clases pasivas debe asumir el INSS, sean asumidas por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

La razón de esta asunción transitoria por parte de la Dirección General de Ordenación reside en la necesidad de adaptar la gestión administrativa, contable, presupuestaria y financiera del sistema de la Seguridad Social para la asunción de estas prestaciones. En efecto, el circuito financiero, la contabilidad, la intervención de los actos, etc., se han diseñados para la gestión de prestaciones contributivas de la Seguridad Social con una sistemática distinta a la del Estado. Por tanto, se residencia en un órgano de la Administración General del Estado la gestión de esta prestación hasta tanto se proceda a la adaptación normativa y administrativa.

En este sentido la disposición transitoria señala que una vez aprobado el Real Decreto de estructura del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones de forma inmediata se procederá a la adaptación de la gestión administrativa, presupuestaria y financiera que permita asumir la gestión del régimen de Clases Pasivas por el INSS. De esta forma hasta en tanto en cuanto no culmine esta adaptación la gestión será ejercida por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

Así, hasta la fecha en que culmine la adaptación toda referencia hecha en el texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado al INSS se entenderá referida a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

Asimismo, y hasta que se produzca la asunción de la gestión por el INSS, corresponderá a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social la aprobación y compromiso del gasto, así como el reconocimiento de las obligaciones y propuesta de los pagos de las pensiones del Régimen de Clases Pasivas del Estado, así como interesar del Ordenador General de Pagos del Estado la realización de los correspondientes pagos.

La ordenación del pago y las funciones de pago material de estas prestaciones que correspondan a la TGSS serán realizadas durante este periodo transitorio por la Dirección General del Tesoro y Política Financiera del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital.

El reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas se reclamará, durante el periodo transitorio, por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 1134/1997, de 11 de julio, por el que se regula el procedimiento de reintegro de percepciones indebidas y otras normas en materia de clases pasivas.

Igualmente, durante el periodo transitorio, toda reclamación económica en relación con el referido Régimen será competencia de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social y del Tesoro Público.

Se establece también que a los procedimientos iniciados en la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa en la fecha que se determine en el Real Decreto por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Inclusión Seguridad Social y Migraciones, no les será de aplicación lo previsto en este Real Decreto-ley, rigiéndose por la normativa anterior.

Pues bien, el RD 497/2020, de 28 de abril, desarrolla la estructura básica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones estableciendo que a partir del 6 de

octubre el Ministerio asumirá las competencias en materia de Clases Pasiva, disponiendo a este respecto la disposición transitoria segunda.6 que en dicha fecha será la entrada en vigor de la modificación del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas de Estado, así como de la adaptación normativa a la que se refieren las disposiciones adicionales sexta y octava del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo. Hasta ese momento, y mientras que se procede a la integración efectiva de los créditos presupuestarios y de los medios materiales y personales adscritos a las funciones relativas al régimen de clases pasivas del Estado y a aquellas otras relacionadas con las prestaciones, indemnizaciones, ayudas y anticipos, los servicios de la Dirección General de Costes de Personal del Ministerio de Hacienda, así como de la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa, que participen en la gestión de Clases Pasivas, continuarán prestando servicios y retribuyéndose con cargo a los mismos créditos presupuestarios.

Añade la disposición transitoria segunda.7 del RD 497/2020, de 28 de abril, que desde el 6 de octubre y hasta que se produzca la total asunción de la gestión del Régimen de Clases Pasivas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, las funciones que se atribuyen en la disposición adicional cuarta al Instituto Nacional de la Seguridad Social, serán asumidas por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social. Así, para el desempeño de estas funciones, durante este periodo la Subdirección General de Gestión de Clases Pasivas se adscribirá a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

Para el desempeño de estas funciones, durante este periodo la Subdirección General de Gestión de Clases Pasivas se adscribirá a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social. Asimismo, con el mismo carácter transitorio y hasta que se produzca la integración de la Subdirección General de Clases Pasivas en el Instituto Nacional de la Seguridad Social, las competencias en materia de reconocimiento, gestión y propuesta de pagos de las prestaciones, indemnizaciones, ayudas y anticipos cuya competencia tenga atribuida la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social serán ejercidas por la citada Subdirección General de Gestión de Clases Pasivas.

10.3. ASISTENCIA JURÍDICA A LA DIRECCIÓN GENERAL DE ORDENACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social se configura como un órgano directivo de adscrito a la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones Públicas participando de la personalidad jurídica única del Estado y por ende, la asistencia jurídica y la defensa jurídica ante los tribunales correspondía a la Abogacía General del Estado. En cambio, la asistencia jurídica y la representación y defensa en juicio de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social corresponde al Servicio Jurídico de la Seguridad Social de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento del Servicio Jurídico de la Seguridad Social aprobado por Real Decreto 947/2001, de 3 de agosto.

Pues bien. La disposición adicional quinta del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece que como consecuencia de la asunción de la gestión del Régimen de Clases Pasivas del Estado por el INSS y la asunción de las funciones que a tal efecto se le atribuyen a la

Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, resulta necesario que a esta Dirección General le preste asistencia jurídica el Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social.

A tal efecto, la asistencia jurídica que deba prestarse a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social por el Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social, comprenderá tanto el asesoramiento como la representación y defensa en juicio en materia de clases pasivas y otras prestaciones, así como la asistencia jurídica en aquellos asuntos que afecten a los intereses de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social en los términos que determine la Secretaría de Estado de la Seguridad y Pensiones Públicas.

En aplicación de las previsiones anteriores, el artículo 3.4 del Real Decreto 497/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones establece que adscrito a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social existirá, mientras dicha Dirección mantenga competencias en materia de clases pasivas y otras prestaciones de Seguridad Social, un Servicio Jurídico delegado que dependerá funcionalmente de la Dirección del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social y orgánicamente se integrará en dicho Servicio Jurídico, al que corresponde la asistencia jurídica, consistente en el asesoramiento jurídico, así como la representación y defensa en juicio, de la Administración de la Seguridad Social en materia de clases pasivas y otras prestaciones de Seguridad Social, así como la asistencia jurídica en aquellos asuntos que afecten a los intereses de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social en los términos que determine la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones.

11. CLASES PASIVAS

El artículo 21 del Real Decreto 2/2020, de 12 de enero, por el que se reestructura los departamentos ministeriales establecía que corresponde al Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones la propuesta y ejecución de la política social del Gobierno en materia de Seguridad Social y Clases Pasivas de manera que se ha producido una alteración competencial pues tradicionalmente la política social del gobierno en materia de clases pasivas se había encomendado al Ministerio de Hacienda y concretamente a la Dirección de Costes de Personal y Pensiones Públicas.

La concreción competencial se debía establecer en el Real Decreto regulador de la estructura del Ministerio, pero las dificultades objetivas para normar ocasionadas por la crisis sanitaria producida por el COVID-19 ha determinado que a través del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo se haya procedido a residenciar la competencia para gestionar las pensiones de clases pasivas en el INSS y transitoriamente en la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

Para determinar esta competencia se ha procedido a modificar las referencias que se hacían en las normas a la Dirección General de Clases Pasiva para hacerlo con en el INSS.

11.1. LA DETERMINACIÓN DE LA COMPETENCIA DE INSS DE LA GESTIÓN DE CLASES A TRAVÉS DE CAMBIOS REFERENCIALES EN DETERMINADAS NORMAS

La disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía social y el empleo establece que con la entrada en vigor de la fecha en que se determine en el Real Decreto por el que se desarrolle la estructura orgánica básica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, la competencia para gestionar las prestaciones del régimen de Clases Pasivas se atribuye al INSS, si bien, tal afirmación no se hace concretamente sino que se procede a realizar los siguientes cambios referenciales:

1.- Toda referencia hecha en el título I del Real Decreto 851/1992, de 10 de julio, por el que se regulan determinadas pensiones extraordinarias en el Régimen de Clases Pasivas del Estado causadas por actos de terrorismo, a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda o a la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa, se entenderá hecha al INSS.

2.- Toda referencia hecha en el título I del Real Decreto 710/2009, de 17 de abril, por el que se desarrollan las previsiones de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2009, en materia de pensiones de Clases Pasivas y de determinadas indemnizaciones sociales, a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda o a la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa, se entenderá hecha al INSS, sin perjuicio de los informes que para la tramitación de las prestaciones deba emitir la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa, de conformidad con el artículo 13 del Real Decreto 710/2009, de 17 de abril.

3.- Toda referencia hecha en el Real Decreto 1413/2018, de 2 de diciembre, por el que se desarrolla las previsiones de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018 en materia de pensiones de viudedad del Régimen de Clases Pasivas del Estado para 2011, y en el Real Decreto 1729/1994, de 29 de julio, sobre el procedimiento sancionador aplicable a los habilitados de Clases Pasivas, a la Dirección General de Costes de personal y Pensiones Públicas, se entenderá realizada al INSS.

4.- Toda referencia hecha en el Real Decreto 1678/1987, de 30 de diciembre, por el que se reglamenta la profesión de Habilitado de Clases Pasivas en los aspectos de la misma relacionados con los fines administrativos en materia de Clases Pasivas y con el interés general, que sigue siendo de aplicación en virtud de las disposición transitoria cuarta de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011, y en el Real Decreto 1729/1994, de 29 de julio, sobre el procedimiento sancionador aplicable a los habilitados de Clases Pasivas, a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas, se entenderá realizada al INSS.

5.- Toda referencia hecha en el Real Decreto 2072/1999, de 30 de diciembre, sobre transferencias recíprocas de derechos entre el sistema de previsión social del personal de las Comunidades Europeas y los regímenes públicos de previsión social españoles, a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio del Ministerio

de Economía y Hacienda o a la Dirección General de personal del Ministerio de Defensa, se entenderá realizada al INSS.

6.- Toda referencia hecha por las normas reguladoras del Régimen de Clases Pasivas a la Dirección de Clases Pasivas, a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda o a la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa, se entenderá realizada al INSS en materia de gestión de prestaciones, sin que queden afectadas las competencias que la Sanidad Militar tiene para realizar los reconocimientos médicos en los expedientes de insuficiencia de condiciones psicofísicas y su posible relación con el servicio y, en su caso, con la consideración de atentado terrorista, así como para declarar el grado de discapacidad. Los dictámenes de la Sanidad Militar tendrán carácter preceptivo y vinculante.

Por otro lado, la disposición establece que corresponde a los órganos competentes del Ministerio de Defensa la resolución de los expedientes de insuficiencia de condiciones psicofísicas del personal militar, con la correspondiente declaración de pase a retiro, resolución del compromiso o utilidad con limitaciones para determinar destinos, incluidos los que sean en acto de servicio o a consecuencia de atentado terrorista, así como la declaración de pase a retiro del personal militar de conformidad con la legislación militar vigente.

Asimismo, toda referencia de contenido presupuestario debe entenderse realizada a los presupuestos de la Seguridad Social.

Pues bien, la disposición adicional cuarta del RD 497/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones establece que el Régimen de Clases Pasivas del Estado se gestionará por el Instituto Nacional de la Seguridad Social. A tal efecto, se atribuyen a dicha Entidad Gestora las funciones de reconocimiento, gestión y propuesta de los pagos de las pensiones del Régimen de Clases Pasivas del Estado, así como la resolución de los recursos interpuestos frente a los acuerdos en materia de Clases Pasivas y las funciones de información y atención al público.

En tal sentido, se adscribe al Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Subdirección General de Gestión de Clases Pasivas, a la que le corresponde el ejercicio de las funciones contempladas anteriormente.

11.2. FINANCIACIÓN ESTATAL DE LOS GASTOS IMPUTABLES A LA GESTIÓN DE CLASES PASIVAS

La disposición adicional 7ª del Real Decreto-ley 15/2020 de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, establece que el Estado transferirá a la Seguridad Social el importe necesario para la financiación de la totalidad del gasto en que incurran el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Gerencia de Informática y el Servicio Jurídico de la Seguridad Social por la gestión del Régimen de Clases Pasivas del Estado.

11.3. ALTERACIONES EN EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS PENSIONES DE CLASES PASIVAS

La disposición final primera del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece una serie de modificaciones de diversas disposiciones del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril.

Las modificaciones normativas responden a cambios referenciales de órganos administrativos, si bien en algunos casos la modificación tiene un alcance mayor.

Como ocurre con todas las normas en materia de clases pasivas que se aprueban o modifican por el Real Decreto-ley 15/2020, la entrada en vigor se difiere a la fecha que se determine en el Real Decreto por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones. En este sentido, el RD 497/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones en su disposición transitoria segunda.6 establece que el 6 de octubre será la fecha de entrada en vigor de la modificación del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril.

11.3.1. Sucesión en el ejercicio de los derechos en caso de fallecimiento del beneficiario

La disposición final primera Apartado Uno del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica la el apartado 2 del artículo 8 LCPE. La citada norma preveía en la redacción original en su segundo párrafo que la resolución por la que se abonen haberes devengados y no percibidos sin que fuera necesaria, salvo que se considerara oportuno, informe de la Abogacía del Estado, quedando habilitada la Dirección General de Costes de Personal para dictar instrucciones al respecto.

El cambio normativo altera la referencia a la Abogacía del Estado para sustituirla por el Servicio Jurídico de la Seguridad Social y la referencia a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas por la referencia a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, que actuará en el ejercicio de sus competencias de ordenación jurídica y económica y no en el ejercicio de sus competencias transitorias de gestión.

El artículo 8 LCPE queda redactado en los siguientes términos:

"1. Si iniciado de forma reglamentaria un procedimiento administrativo para el reconocimiento de algún derecho pasivo falleciera el interesado durante su tramitación y se instase su continuación por parte legítima, se ultimará aquél haciéndose la declaración que corresponda, abonándose, en su caso, a los herederos por derecho civil las cantidades devengadas.

2. Cuando fallezca el beneficiario de alguna prestación de Clases Pasivas del Estado, los haberes en que esta se concreta, devengados y no percibidos, se abonarán a los herederos por derecho civil, a instancia de parte legítima. El ejercicio de la acción por uno de los herederos redundará en beneficio de los demás que pudieran existir. En el supuesto de que

aquellos haberes hubieran sido devengados, y percibirlos por el interesado o por la comunidad hereditaria, no procederá la solicitud de reintegro por los servicios de Clases Pasivas.

La resolución sobre haberes devengados a que se refiere el párrafo anterior se adoptará por lo correspondientes servicios de Clases Pasivas teniendo en cuenta tanto la documentación que, en su caso, pudiera ser aportada por el herederos o herederos, como la obrante en dichos servicios, sin que sea necesaria, salvo que por los mismos se estime oportuno, la consulta al *Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social*, quedando habilitada la *Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social* para dictar las instrucciones que, a tal efecto, resultarán precisas.

3. En cualquiera de los casos a que se refieren los dos números anteriores, la solicitud habrá de formularse dentro del plazo de cinco años a contar desde el día siguiente al del fallecimiento del interesado. Transcurrido dicho término se entenderá prescrito el derecho".

11.3.2. Competencia para el reconocimiento de derechos pasivos y la concesión de las prestaciones de Clases Pasivas del Estado

La disposición final primera Apartado Dos del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica el artículo 11 LCPE.

El artículo 11.1 establecía que el reconocimiento de derechos pasivos y la concesión de prestaciones de Clases Pasivas reguladas en el título I de la LCPE, correspondía a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda, con la excepción hecha del personal militar.

En el apartado 2 se establecía que el reconocimiento de derechos pasivos y la concesión de las prestaciones de Clases Pasivas reguladas por el Título I LCPE causadas por militares profesionales, sean o no de carrera, y por personal militar de las Escalas de Complemento y Reserva Naval y por personal que estuviera prestando el servicio militar en cualquiera de sus formas corresponde al Consejo Supremo de Justicia Militar.

Por otra parte, el apartado 3 del texto precedente del artículo 11 establecía que los derechos pasivos y la concesión de las prestaciones reguladas en el Título I LCPE causadas por militares profesionales, sean o no de carrera, y por personal militar de las Escalas de Complemento, correspondía a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas o al Consejo Supremo de Justicia Militar según la naturaleza de los últimos servicios prestados al Estado por dicho personal y con independencia de la extensión temporal de unos y otros, sin perjuicio de lo establecido en la disposición transitoria cuarta LCPE en relación con el personal retirado.

Por último, el apartado refería que las competencias descritas anteriormente se entenderán sin perjuicio de las funciones que en la materia corresponda a los Servicios Jurídicos, Fiscales o Intervenciones Delegadas correspondientes.

La nueva redacción residencia todas las competencias gestoras en el INSS relativas a los derechos a pensiones y prestaciones de clases pasivas regulados en el Título I LCPE afecten a personal civil o militar.

La redacción del artículo 11 LCPE queda establecida en los términos siguientes:

"1. El reconocimiento de derechos pasivos y la concesión de las prestaciones de Clases Pasivas causadas en su favor o en el de sus familiares por el personal a que se refiere el artículo 3.1 de este texto corresponde al *Instituto Nacional de la Seguridad Social*.

2. Las competencias mencionadas en este precepto se entenderán sin perjuicio de las funciones que en la materia corresponda ejercer a los Servicios Jurídicos, Fiscales o Interventores Delegadas correspondientes".

11.3.3. Competencia para el pago de las prestaciones de Clases Pasivas del Estado

La disposición final primera apartado Tres del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica el artículo 12 LCPE.

La redacción pretérita del precepto ordenaba las competencias en materia de pago de prestaciones de Clases Pasivas y así:

- La Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas era el órgano competente para la realización de los actos relativos al reconocimiento de las obligaciones y propuestas de los pagos de las prestaciones de Clases Pasivas, sin perjuicio de la posibilidad de delegar competencias en las Delegaciones de Economía y Hacienda, correspondiendo ahora dicha competencia al INSS.

- La Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas era el órgano al que correspondía la administración y disposición de los créditos que figuren en la Sección de Clases Pasivas del Presupuesto de Gastos del Estado, correspondiendo ahora dicha competencia al INSS.

- La Dirección General del tesoro y Política Financiera era el órgano competente para la ordenación de pagos, correspondiendo ahora esta competencia a la TGSS.

- La Dirección General del Tesoro y Política Financiera era el órgano competente para la realización de las funciones de pago material que ahora corresponderá a la TGSS.

La nueva redacción del precepto es la siguiente:

"1.- El *Instituto Nacional de la Seguridad Social* es la entidad gestora competente para la realización de las funciones inherentes al reconocimiento de las obligaciones y propuesta de los pagos de todas las prestaciones de Clases Pasivas.

2.- Corresponde al *Instituto Nacional de la Seguridad Social* la administración y disposición de los créditos para prestaciones de Clases Pasivas.

3.- La ordenación del pago de las prestaciones de Clases Pasivas y el pago material de las mismas corresponde a la *Tesorería General de la Seguridad Social*.

4.- La realización de las funciones de pago material de dichas prestaciones es competencia de la *Tesorería General de la Seguridad Social*".

11.3.4. Competencia para el reconocimiento de servicios

La disposición final primera apartado Cuatro del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica el apartado 3 del artículo 13 LCPE.

La redacción pretérita del artículo 13 LCPE establecía en su apartado primero los órganos que tienen la competencia para reconocer los periodos de servicios prestado al Estado del personal a proteger. El apartado 2 aclaraba qué se consideran servicios prestados asimilando aquellos periodos de tiempo determinados por la legislación de indulto y amnistía o el tiempo de permanencia como funcionario en prácticas o como alumno de academias militares determina los órganos competentes. Por último, el apartado 3 en su antigua redacción establecía que el cómputo de los periodos de servicio certificados a efectos del reconocimiento de pensiones y prestaciones de clases pasivas correspondía exclusivamente a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas o del Consejo Supremo de Justicia Militar, según se trate de servicios civiles o militares.

Pues bien, la nueva redacción del apartado 3 residencia en exclusiva en el INSS la competencia para computar los servicios previos a efectos del reconocimiento de prestaciones ya se trate de funcionarios civiles como de militares. La redacción del precepto es la siguiente:

"1. La competencia para el reconocimiento de servicios prestados al Estado por el personal comprendido en el número 1 del artículo 3º del presente texto a efectos de su cómputo en el Régimen de Clases Pasivas corresponde:

a) Respecto de los servicios prestados a la Administración Civil del Estado por el personal comprendido en el ámbito de cobertura del Régimen de Clases Pasivas, a los Subsecretarios de los distintos Departamentos ministeriales, en cuento a los prestados en los servicios centrales de cada Departamento o sus Organismos autónomos y a los Delegados del Gobierno o Subdelegados en relación con los servicios prestados en servicios periféricos de ámbito regional o provincial.

b) Respecto de los servicios prestados a la Administración militar del Estado por personal comprendido en el ámbito de cobertura del Régimen de Clases Pasivas, al Consejo Supremo de Justicia Militar.

c) Respecto de los servicios prestados a las Administraciones Territoriales por persona comprendido en el ámbito de cobertura del Régimen de Clases Pasivas, a las autoridades con competencia en materia de personal correspondientes Comunidades Autónomas o Corporaciones Locales.

d) Respecto de los servicios prestados a las Administraciones Territoriales por personal comprendido en el ámbito de cobertura del Régimen de Clases Pasivas, a los servicios correspondientes del Consejo General de Relaciones con la Administración de Justicia del Consejo General del Poder Judicial, en relación con los servicios prestados en la Carrera Judicial, y a los de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia del Ministerio, en relación con los prestados en el Carrera Fiscal, el Secretariado de la Administración de Justicia y en los restantes Cuerpos o Escalas de la Administración de Justicia.

e) Respecto de los servicios prestados a la Administración de las Cortes Generales por personal comprendido en el ámbito de cobertura del Régimen de Clases Pasivas, a los servicios administrativos competentes de las Cortes Generales.

f) Respecto de los servicios prestados a la Administración de los otros órganos constitucionales o estatales, cuyo personal, por expresa disposición legal, esté incluido en el ámbito de cobertura del Régimen de Clases Pasivas, a los servicios correspondientes de cada uno de estos órganos.

g) Respecto de los servicios prestados al Estado por los ex Presidentes, Vicepresidentes y Ministros del Gobierno de la Nación a la autoridad del Ministerio de Relaciones con las Cortes y el Secretariado del Gobierno que corresponda; respecto de los prestados por los ex Fiscales Generales del Estado, a la autoridad del Ministerio de Justicia que corresponda; respecto de los prestados por los ex Presidentes del Congreso de los Diputados y del Tribunal de Cuentas y por los es Defensores del Pueblo, a la Presidencia de dicha Cámara; respecto de los prestados por los ex Presidentes del Senado a la Presidencia del mismo; respecto de los prestados por los Ex Presidentes del Tribunal Constitucional, a la autoridad de dicho Tribunal que corresponda, y, finalmente, respecto de los prestados por los ex Presidentes del Consejo General del Poder Judicial y del Consejo de Estado, a la autoridad correspondiente de dichos órganos constitucionales.

h) Respecto de los años de cotización a cualquiera de los Regímenes de la Seguridad Social o a la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local, que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32 de este texto, hayan de tenerse como años de servicio al Estado, a la correspondiente Entidad Gestora de la Seguridad Social o a la referida Mutualidad.

2. A efectos de este artículo se entenderá que los servicios que puedan ser reconocidos al personal comprendido en el número 1 del artículo 3º de este texto en virtud de la legislación de indulto y amnistía o el tiempo de permanencia del mismo como funcionario en prácticas pendiente de incorporación al correspondiente Cuerpo, Escala o Plaza o como alumno de Academias Militares a partir de su promoción a Caballero Alférez Cadete, Alférez-alumno, Sargento-alumno o Guardiamarina, son servicios prestados al Estado o a la correspondiente Administración Pública.

3. El cómputo a efectos del Régimen de Clases Pasivas de los servicios reconocidos por los órganos y entidades mencionados es de la competencia exclusiva del *Instituto Nacional de la Seguridad Social*".

11.3.5. Revisión de actos administrativos por vía de recurso

La disposición final primera apartado Cinco del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, suprime el apartado 2 del artículo 14 LCPE renumerándolo de manera que el anterior apartado 3 pasa a ser el apartado 2.

El artículo 14 LCPE establece en su apartado primero que los acuerdos de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas en materia de clases pasivas que sean de su competencia, pondrán fin a la vía administrativa y serán recurribles ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa, pidiéndose interponer con carácter potestativo recurso de reposición ante la citada Dirección.

Por otra parte el apartado segundo establecía que los acuerdos de la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa en matera de Clases Pasivas que sean de su competencia eran recurribles, en su caso por los interesados ante el Ministerio de Defensa, previamente a la interposición del oportuno recurso contencioso-administrativo.

Por último, el apartado 3 del precepto establecía que no se reputarán en ningún caso como recursos, las solicitudes de reconocimiento o modificación de derechos pasivos que se basen en determinadas circunstancias.

Pues bien, las referencias a la Dirección General de Costes de Personal se sustituyen por una referencia al INSS, y desaparece el apartado dos relativa a la impugnación de los actos de la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa.

El artículo 14 LCPE relativo a la "Revisión de actos administrativos por vía de recurso" queda redactado en los siguientes términos:

"1. Los acuerdos del *Instituto Nacional de la Seguridad Social* en materia de Clases Pasivas pondrán fin a la vía administrativa y serán recurribles ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de conformidad con lo establecido en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Con carácter previo a la vía contencioso-administrativa podrá interponerse recurso potestativo de reposición ante el *Instituto Nacional de la Seguridad Social*.

2. No se reputarán en ningún caso como recursos, las solicitudes de reconocimiento o modificación de derechos pasivos que se basen en haber desaparecido la incompatibilidad o concurrencia de percepciones o situaciones que hubieran servido de fundamento a una resolución denegatoria o limitativa de los mismos, o en la existencia de hechos o derechos que no se tuvieron en cuenta o no existían al dictar el acuerdo primitivo, sin perjuicio de las reglas que sobre caducidad de los efectos de esos derechos se contienen en este texto".

11.3.6. Reintegro al Tesoro Público de las cantidades indebidamente percibidas

La disposición final primera Apartado Seis del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica la redacción del primer apartado del artículo 16 LCPS.

La norma en su anterior redacción establecía que las cantidades indebidamente percibidas por los beneficiarios de prestaciones debían ser reintegradas por los beneficiarios o sus causahabientes al Tesoro Público pudiendo en su caso exigir por la vía de apremio, sin perjuicio de otras responsabilidades que se pudieran exigir.

Igualmente, se establecía que sin perjuicio de lo anterior, cuando el perceptor de las cantidades que hubieran resultado indebidas continuara siendo beneficiario de la prestación que dio lugar al reintegro o de cualquiera otra de clases pasivas la cantidad indebida podía ser reintegrada con cargo a las sucesivas mensualidades en los términos establecidos reglamentariamente.

Por otra parte el apartado segundo establecía la necesidad de revisar el acto administrativo de concesión a fin de poder exigir el reintegro.

La reforma procede a remitir a la normativa de recaudación de prestaciones indebidamente percibidas de la Seguridad Social. De esta forma la recaudación de estas prestaciones se realizará de acuerdo con lo establecido en el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, y se dejará de aplicar el Reglamento General de Recaudación aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio.

Por otra parte, el segundo párrafo dispone la posibilidad de que las deudas por la percepción de prestaciones indebidas pueden ser reintegradas mediante el descuento de las pensiones y prestaciones de clases pasivas que se perciban en los términos reglamentariamente establecidos. En esto surge un problema, pues en la actualidad, en materia de descuento de prestaciones rige lo dispuesto en el Real Decreto 1134/1997, de 11 de junio, y la norma prevé la posibilidad de descuento con independencia de lo establecido en el apartado anterior es decir, a la remisión a la normativa de Seguridad Social, que prevé el descuento de deudas en prestaciones en el Real Decreto 148/1996, de 5 de febrero.

Efectivamente el párrafo segundo señala: "No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior", lo que parece decir, que con independencia de lo establecido en el párrafo anterior, que remite a la normativa de la Seguridad Social, reglamentariamente se regulará el descuento.

Ciertamente las reglas de descuento son idénticas en una y otra norma si bien, se concretan reglas especiales atendiendo a las especialidades organizativas. A mi juicio, la remisión debe hacerse a la totalidad normativa de Seguridad Social, pues en adelante habrá que estar también a las especialidades organizativas de la entidad gestora de la Seguridad Social.

Pues bien, el artículo 16 relativo al reintegro al Tesoro Público de las cantidades indebidamente percibidas queda redactado en los siguientes términos:

"1. Las cantidades indebidamente percibidas por los beneficiarios de las prestaciones de Clases Pasivas deberán reintegrarse en los términos y condiciones previstos *en la normativa sobre reintegro de prestaciones indebidas del sistema de la Seguridad Social*.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando el perceptor de las cantidades que hubieran resultado indebidas continuará siendo beneficiario de la prestación que dio lugar al reintegro o de cualquiera otra de clases pasivas, podrá acordarse el pago de la deuda con cargo a las sucesivas mensualidades de pensión, en los términos y en la forma que reglamentariamente se establezca.

2. No podrá exigirse el reintegro de lo indebidamente percibidas al perceptor de las correspondientes cantidades, sin previa revisión o reforma del acto o acuerdo que hubiera dado origen al pago de tales deudas".

11.3.7. Hecho causante en las pensiones ordinarias en favor de familiares

La disposición final primera Apartado Siete del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica la redacción de los apartados 2 y 4 del artículo 34 LCPE.

El artículo 34 regula el hecho causante de las pensiones ordinarias en favor de familiares causadas por los funcionarios de carrera de carácter civil de la Administración del Estado.

Las modificaciones efectuadas son de corte referencial de manera que la referencia efectuada al Tesoro Público en relación con reclamaciones sobre pagos en el cuarto párrafo del apartado 2 se hace ahora al Instituto Nacional de la Seguridad Social, mientras que la referencia que en materia de reclamaciones en general se efectuaba al Tesoro Púbico se debe realizar a la Administración de la Seguridad Social.

El artículo 34 relativo al hecho causante queda redactado en los siguientes términos:

"1. El derecho a las pensiones a que se refiere este capítulo se causará con el fallecimiento del personal correspondiente.

2. A estos efectos, la declaración de ausencia legal del causante de los derechos pasivos no se considerará determinante de los derechos de sus familiares, que solamente nacerán con la declaración de fallecimiento del ausente, acordada de conformidad con lo dispuesto en los artículos 193 y siguientes del Código Civil.

La fecha de nacimiento de los derechos se retrotraerá siempre a la que en la resolución judicial se precise como de fallecimiento, sin perjuicio de lo que en punto a prescripción se dice en el artículo 7 de este testo.

Sin embargo, si el declarado ausente legal fuera perceptor de pensión de jubilación o retiro o, el mismo, atendiendo a su edad, y al período de servicios efectivos al Estado, tuviera derecho a las citadas pensiones de jubilación o retiro, sus familiares podrán acceder a la pensión que a ello hubiera correspondido en caso de fallecimiento del causante.

Esta pensión será reconocida con carácter provisional desde el día 1 del mes siguiente al de la declaración de ausencia legal, a resultas de la de fallecimiento que en su día se produzca o, en otro caso, de la presentación del ausente o de la prueba de su existencia. Por los pagos así efectuados no procederá formular reclamación alguna al *Instituto Nacional de*

la Seguridad Social por parte del declarado ausente legal que después aparezca, sin perjuicio del derecho de este último a reclamar las diferencias entre lo abonado a sus familiares y lo debido percibir por el mismo y solo en cuanto a las cantidades no prescritas por el transcurso del tiempo.

3. Si después de la declaración de fallecimiento se presentara el ausente o se probase su existencia, cesarán todos los efectos que como consecuencia de aquéllas se hubieran producido desde el primer día del mes siguiente al que la Administración tenga conocimiento cierto del hecho, sin perjuicio del ejercicio por el declarado fallecido de los derechos pasivos que le correspondan, entendiéndose éstos nacidos desde la expresada fecha.

4. No cabrá formular reclamación alguna a la *Administración de la Seguridad Social* por razón de los acuerdos que hubieran podido adoptarse de conformidad con la resolución judicial declaratoria del fallecimiento, sin perjuicio de que los litigios que puedan surgir entre los interesados se sustancien ante los órganos de la jurisdicción ordinaria. Asimismo, no cabrá exigir el reintegro de las cantidades percibidas al titular de la pensión concedida a la declaración de fallecimiento".

11.3.8. Suspensión cautelar del abono de las prestaciones en favor de los familiares, en determinados supuestos

La disposición final primera apartado Ocho del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica la redacción de los apartados 1 y 3 del artículo 37 ter LCPE, también referidos a la regulación las pensiones ordinarias en favor de familiares causadas por los funcionarios de carrera de carácter civil de la Administración del Estado.

También en este caso las modificaciones efectuadas son de corte referencial de manera que las referencias efectuadas anteriormente a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas en el primer párrafo del apartado primero se realiza ahora al Instituto Nacional de la Seguridad Social. Igualmente en el párrafo tercero del apartado primero las referencias a la Dirección General de Costes de Personal y a la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa se realiza al Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Igualmente en el primer párrafo del apartado tercero del artículo 37 ter LCPE, la anterior referencia Dirección General de Costes de Personal y a la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa se efectúa ahora al Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Así el precepto queda redactado en los siguientes términos:

"1. El *Instituto Nacional de la Seguridad Social* suspenderá cautelarmente el abono de las prestaciones reconocidas en favor de los familiares, cuando recaiga sobre el beneficiario resolución judicial de la que se deriven indicios racionales de criminalidad por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas, si la víctima fuera el sujeto causante de la prestación, con efectos del día primero del mes siguiente a aquel en que le sea comunicada tal circunstancia.

En los casos indicados, la suspensión cautelar se mantendrá hasta que recaiga sentencia firme u otra resolución firme que ponga fin al procedimiento penal o determine la no culpabilidad del beneficiario.

Si el beneficiario de la prestación fuera finalmente condenado por sentencia firme por la comisión del indicado delito, procederá la revisión del reconocimiento y, en su caso, el reintegro de las prestaciones percibidas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 37 bis. En este supuesto, el *Instituto Nacional de la Seguridad Social* fijará el importe de las pensiones, si las hubiere, como si no existiera la persona condenada.

Cuando, mediante sentencia o resolución judicial firme, finalice el proceso sin la referida condena o se determine la no culpabilidad del beneficiario, se rehabilitará el pago de la prestación suspendida con los efectos que hubieran procedido de no haberse acordado la suspensión.

2. No obstante, si recayera sentencia absolutoria en primera instancia y ésta fuera recurrida, la suspensión cautelar se alzara hasta la resolución del recurso por sentencia firme. En este caso, si la sentencia firme recaída en dicho recurso fuese también absolutoria se abonarán al beneficiario las prestaciones dejadas de percibir desde que se acordó la suspensión cautelar hasta que se alzó ésta. Por el contrario, si la sentencia firme recaída en el recurso resultara condenatoria procederá la revisión del reconocimiento de la prestación, así como la devolución de las prestaciones percibidas por el condenado, conforme a lo indicado en el apartado 1 de este artículo, incluidas las correspondientes al periodo en que estuvo alzada la suspensión.

3, Durante la suspensión del pago de una prestación acordada conforme a lo previsto en este artículo, el *Instituto Nacional de la Seguridad Social* fijará el importe de las pensiones, si las hubiere, como si no existiera la persona contra la que se hubiera dictado la resolución a que se refiere el apartado 1 Dicho importe tendrá carácter provisional hasta que se dicte la resolución firme que ponga fin al proceso penal".

11.3.9. Abono de las pensiones en favor de familiares en determinados supuestos

La disposición final primera apartado Nueve del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica la redacción del artículo 37 quarter LCPE, también referido a la regulación las pensiones ordinarias en favor de familiares causadas por los funcionarios de carrera de carácter civil de la Administración del Estado.

Como en los casos anteriores la modificación tiene carácter referencial de manera que la referencia hecha anteriormente en segundo párrafo del artículo a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas en el primer párrafo del apartado primero se realiza ahora al Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Así el artículo 37 quarter LCPE queda redactado de la siguiente forma:

"En el caso de que hubiera beneficiarios menores o incapacitados judicialmente, cuya patria potestad o tutela estuviera atribuida a una persona contra la que se hubiera dictado resolución judicial de la que se deriven indicios racionales de criminalidad o sentencia

condenatoria firme por la comisión del delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas, la pensión no será abonable a dicha persona.

En todo caso, el *Instituto Nacional de la Seguridad Social* pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal la existencia de la pensión, así como toda resolución judicial de la que se deriven indicios racionales de que una persona que tanga atribuida la patria potestad o tutela es responsable del delito doloso de homicidio para que proceda, en su caso, a instar la adopción de las medidas oportunas en relación con la persona física o institución tutelar del menor o de la persona con la capacidad modificada judicialmente a las que debe abonarse la pensión. Adoptadas dichas medidas con motivo de dicha situación procesal, la Administración, cuando así proceda, comunicará también al Ministerio Fiscal la resolución por la que se ponga fin al proceso penal y la firmeza o no de la resolución judicial en que se acuerde".

11.3.10. Pensiones extraordinarias y hecho causante de las mismas

La disposición final primera apartado Diez del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica la redacción del apartado segundo del artículo 47 LCPE, referido a la regulación las pensiones extraordinarias en favor de los funcionarios de carrera de carácter civil de la Administración del Estado.

La modificación se concreta en el párrafo tercero del apartado segundo del artículo 47 LCPE, que por un lado afecta a la referencia anterior a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas que ahora se hace al Instituto Nacional de la Seguridad Social, y por otro lado, se suprime la referencia al Consejo Supremo de Justicia Militar que deja de tener competencia para la concesión o no de la pensión extraordinaria. Por último se atribuye al Ministerio de Defensa la competencia para determinar la naturaleza de acto de servicio.

De esta manera el artículo 47 LCPE queda redactado con el siguiente texto:

"1. Las pensiones a que se refiere este Capítulo serán de jubilación o retiro, y de viudedad, orfandad o a favor de los padres, y el hecho causante de las mismas será, respectivamente, la jubilación o retiro del personal correspondiente o su fallecimiento.

2. Dará origen a pensión extraordinaria de jubilación o retiro la incapacidad permanente para el servicio o inutilidad del persona comprendido en este capítulo, entendida esta incapacidad en los términos expuestos en la letra c) del número 2 del precedente artículo 28, siempre que la misma se produzca, sea accidente o enfermedad, en acto de servicio o como consecuencia del mismo. En caso de la enfermedad causante de la inutilidad, ésta deberá constar como adquirida directamente en acto de servicio o como consecuencia directa de la naturaleza del servicio desempeñado.

En todo caso, dicho personal, en cuanto se incapacite o inutilice en acto de servicios o como consecuencia del mismo, será declarado jubilado o retirado.

La jubilación o retiro se declarará por los organismos y entidades mencionadas en el precedente artículo 28.3, siendo de la competencia exclusiva del *Instituto Nacional de la Seguridad Social* la concesión o no de pensión extraordinaria. Todo ello sin perjuicio de la

competencia que tiene el *Ministerio de Defensa en la determinación de la naturaleza de acto de servicio*.

3. Dará origen a pensiones extraordinarias en favor de familiares, el fallecimiento del causante de los derechos en acto de servicio o como consecuencia del mismo, sea por enfermedad o accidente y aplicándose lo dispuesto en el número anterior.

La declaración de fallecimiento del funcionario desaparecido en acto de servicio o como consecuencia del mismo, declaración que se tramitará de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 193 y siguientes del Código Civil, dará origen asimismo a pensiones extraordinarias en favor de familiares.

4. Se presumirá el acto de servicio, salvo prueba en contrario, cuando la incapacidad permanente o el fallecimiento del funcionario hayan acaecido en el lugar y tiempo de trabajo".

11.3.11. Suministro de información

La disposición final primera apartado Once del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica la redacción de la disposición adicional duodécima LCPE, relativa al suministro de información.

Los cambios normativos son de carácter referencial, tanto en lo relativo a la denominación de los Ministerios competentes, como en la sustitución de las referencias a la Dirección de Costes de Personal y Pensiones Públicas y a la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa que quedan referidas al Instituto Nacional de la Seguridad Social.

La disposición adicional segunda LCPE queda redactada en los siguientes términos:

"1. Los organismos competentes dependientes de los *Ministerios de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, y de Hacienda* o, en su caso, de las Comunidades Autónomas o de las diputaciones forales y ayuntamientos facilitarán, dentro de cada ejercicio anual, al *Instituto Nacional de la Seguridad Social*, a efectos de la gestión de las pensiones de Clases Pasivas y de otras prestaciones cuya gestión tienen encomendada en el ámbito de sus competencias, los datos que soliciten relativos a la situación laboral, los niveles de renta y demás ingresos de los titulares de prestaciones, así como de los beneficiarios cónyuges y otros miembros de las unidades familiares, siempre que deban tenerse en cuenta para el reconocimiento, mantenimiento o cuantía de dichas prestaciones a fin de verificar si aquellos cumplen en todo momento las condiciones necesarias para la percepción de las prestaciones y en la cuantía legalmente establecida.

2. El organismo que designe el Ministerio de Justicia facilitará al *Instituto Nacional de la Seguridad Social* la información que solicite acerca de las inscripciones y datos obrantes en el mismo y que puedan guardar relación con el nacimiento, modificación, conservación o extinción del derecho a las prestaciones económicas cuya gestión tiene encomendada.

3. Todos los datos relativos a los solicitantes de prestaciones de su competencia que obren en poder del *Instituto Nacional de la Seguridad Social*, que hayan sido remitidos por otros organismos públicos mediante transmisión telemática o cuando aquellos se consoliden en los sistemas de información de Clases Pasivas, como consecuencia del acceso informático directo a las bases de datos corporativas de otros organismos, surtirán plenos efectos y tendrán la misma validez que si hubieran sido notificados por dichos organismos mediante certificación en soporte papel".

11.3.12. Plazos

La disposición final primera apartado Doce del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica la redacción del apartado Dos de la disposición adicional decimoquinta LCPE, relativa a los plazos aplicables en la gestión de prestaciones de clases pasivas.

La anterior redacción del apartado segundo de la disposición adicional decimoquinta LCPE disponía que el derecho de la Administración a solicitar el reintegro de las prestaciones del Régimen de Clases Pasivas indebidamente percibida, cualquiera que sea su legislación reguladora, así como de las prestaciones causadas al amparo de la legislación especial de guerra, y en general, de cualquiera otras prestaciones abonadas con cargo a los créditos de la Sección 07 del Presupuesto de Gastos del Estado, prescribirá a los cuatro años a partir de la fecha de su percepción o de aquella en que pudo ejercitarse la acción para exigir su devolución, con independencia de la causa que originó la percepción indebida.

La nueva redacción simplifica el precepto realizando una alusión genérica a todas las prestaciones sin concreción alguna, excluyendo las prestaciones causadas por la legislación especial de guerra al ser gestionadas por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social. Lo mismo ocurre con respecto a la alusión a cualquier prestación abonada a cargo de la Sección 07 del Presupuesto General del Estado pues algunas de estas prestaciones también se gestionarán por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

La disposición adicional decimoquinta LCPE queda redactada de la siguiente manera:

"Uno, Los efectos económicos derivados del reconocimiento de las prestaciones del Régimen de Clases Pasivas del Estado, cualquiera que sea su legislación reguladora, así como de la legislación especial de guerra, se retrotraerán, como máximo, tres meses a contar desde el día primero del mes siguiente a la presentación de la correspondiente solicitud.

La retroactividad máxima de tres meses también se aplicará a las rehabilitaciones, reactivaciones, acumulaciones, así como a las revisiones que se efectúen de dichas prestaciones cuando, con posterioridad a la resolución del expediente, se aporten a la Administración nuevos documentos o elementos probatorios que acrediten hechos ignorados o insuficientemente acreditados en el momento de dicha resolución.

Dos, El derecho de la Administración a solicitar el reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas, prescribirá a los cuatro años a partir de la fecha de su percepción o de aquella en que pudo ejercitarse la acción para exigir su devolución, con independencia de la causa que originó la percepción indebida.

Para el cumplimiento de las obligaciones económicas establecidas en el Régimen de Clases Pasivas del Estado, el plazo de prescripción será, asimismo, de cuatro años".

11.3.13. Complemento de maternidad

La disposición final primera apartado Trece del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, modifica la redacción del apartado Dos de la disposición adicional decimoctava LCPE, relativa al complemento de maternidad.

De nuevo el cambio es de carácter referencial. En efecto, la redacción pretérita disponía que la competencia para reconocer el complemento de maternidad, se atribuía a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas y a la Dirección General de Personal de la Defensa, mientras que la competencia para el abono correspondía en todo caso a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas. La nueva redacción del precepto residencia la competencia en el INSS mientras que la competencia para efectuar el abono se atribuye a la TGSS.

A este respecto hay que recordar que la sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2019 recaída en el asunto C-450/18 declaró que resultaba discriminatorio para los hombres el artículo 60 LGSS, norma que contempla en la Seguridad Social un complemento de maternidad redactado en los mismos términos que la disposición adicional decimoctava LCPE. La citada sentencia declara que la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece el derecho a un complemento de pensión para las mujeres que hayan tenido al menos dos hijos biológicos o adoptados y sean beneficiarias de pensiones contributivas de incapacidad permanente en cualquier régimen del sistema de Seguridad Social, mientras que a los hombres que se encuentran en situación idéntica no tienen derecho a tal complemento de pensión.

Creo que el Gobierno ha perdido la oportunidad de acomodar la norma a la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuestión que realmente es urgente y necesaria, obstinándose en mantener la actual redacción de la norma incurriendo en incompatibilidad con las normas comunitarias de igualdad entre hombres y mujeres en materia de protección de Seguridad Social.

La disposición adicional decimoctava LCPE queda redactada en los siguientes términos:

"Se reconocerá un complemento de pensión a las mujeres que hayan tenido hijos naturales o adoptados y sean beneficiarias de pensiones de jubilación o retiro de carácter forzoso o por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad o viudedad que se causen a partir del 1 de enero de 2016 en el Régimen de Clases Pasivas del Estado.

Dicho complemento, que tendrá a todos los efectos naturaleza jurídica de pensión pública, consistirá en un importe equivalente al resultado de aplicar a la pensión que

corresponda reconocer, un porcentaje determinado en función del número de hijos nacidos o adoptados con anterioridad al hecho causante de la pensión, según la siguiente escala:

a) En el caso de 2 hijos: 5 %.

b) En el caso de tres hijos: 10 %.

c) En el caso de 4 o más hijos: 15 %.

Si en la pensión a complementar se totalizan períodos de seguro prorrata temporis, en aplicación de normativa internacional, el complemento se calculará sobre la pensión teórica, y al resultado obtenido se le aplicará la proporción que corresponda al tiempo cotizado en España.

La pensión que corresponda reconocer o la pensión teórica sobre la que se calcula el complemento por maternidad en ningún caso, podrá superar el límite máximo de las pensiones públicas establecido en el artículo 27.3 de este texto refundido.

En los casos en que legal o reglamentariamente esté permitida por otras causas la superación del límite máximo, el complemento se calculará en los términos indicados en este apartado, estimando como cuantía inicial de la pensión el importe del límite máximo vigente en cada momento.

2. El complemento por maternidad se reconocerá por el *Instituto Nacional de la Seguridad Social*. No obstante, la competencia para el abono corresponderá en todo caso a la *Tesorería General de la Seguridad Social*.

El complemento por maternidad en ningún caso formará parte de la pensión de jubilación o retiro a efectos de la determinación de la base reguladora en el reconocimiento de pensiones en favor de los familiares del personal comprendido en el ámbito de aplicación de este texto refundido.

3. En el supuesto de que la cuantía de la pensión que corresponda reconocer sea igual o superior al límite de pensión máxima regulado en el artículo 27.3 de este texto refundido, solo se abonará el 50 por 100 del complemento.

Asimismo, si la cuantía de dicha pensión alcanza el límite establecido en el citado artículo 27.3 aplicando sólo parcialmente el complemento, la interesada tendrá derecho además a percibir el 50 por 100 de la parte del complemento que exceda del límite máximo vigente en cada momento.

Lo establecido en este apartado se aplicará igualmente en el supuesto de que exista concurrencia de pensiones públicas.

4. En aquellos supuestos en que la pensión que corresponda reconocer no alcance la cuantía de pensión mínima anualmente establecida en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado, la interesada tendrá derecho, en caso de reunir los requisitos y previa solicitud, a percibir el complemento a mínimos regulada en el artículo

27.2 de este texto refundido. A este importe se sumará el complemento por maternidad, que será el resultado de aplicar el porcentaje que corresponda a la pensión inicialmente calculada.

5. En el caso de concurrencia de pensiones públicas, con independencia del Régimen en el que se causen, se abonará un solo complemento por maternidad de acuerdo con las siguientes reglas:

a) En caso de concurrencia de más de una pensión de jubilación, se abonará el complemento de mayor cuantía.

b) En caso de concurrencia de pensión de jubilación y viudedad, se abonará el complemento correspondiente a la pensión de jubilación.

En todo caso el abono del complemento se ajustará a lo dispuesto en el apartado 3 de esta disposición.

6. El complemento por maternidad estará sujeto al régimen jurídico de la pensión sobre la que se haya calculado".

12. PLANES Y FONDOS DE PENSIONES

Para contribuir a aliviar las necesidades de liquidez de los hogares, la disposición adicional vigésima del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 amplía las contingencias por las que se pueden hacer efectivos los derechos consolidados en los planes de pensiones recogiendo, con carácter excepcional, como supuestos en los que se podrá disponer del ahorro acumulado en planes de pensiones, las situaciones de desempleo consecuencia de un expediente de regulación temporal de empleo y el cese de actividad de trabajadores por cuenta propia o autónomos que se produzcan como consecuencia COVID-19.

Por otra parte, el artículo 23 del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece las condiciones y términos para hacer efectiva la disponibilidad de los derechos consolidados.

12.1. SUPUESTOS EN LOS QUE EXCEPCIONALMENTE SE PUEDE SOLICITAR LA DISPONIBILIDAD DE LOS DERECHOS CONSOLIDADOS DE PLANES DE PENSIONES

La disposición adicional vigésima del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, establece que durante el plazo de seis meses desde la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 los partícipes de los planes de pensiones podrán, excepcionalmente, hacer efectivos sus derechos consolidados en los siguientes supuestos:

a) Salarios dejados de percibir mientras se mantenga la vigencia del expediente de regulación temporal de empleo derivado de la situación de crisis sanitaria por el COVID-19.

b) Ser empresario titular de establecimientos cuya apertura al público se haya visto suspendida como consecuencia de las medidas de contención en el ámbito de la actividad comercial, equipamientos culturales, establecimientos y actividades recreativas, actividades de hostelería y restauración, y otras adicionales establecidas en el artículo 10 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

c) En el supuesto de trabajadores por cuenta propia que hubieran estado previamente integrados en un régimen de la Seguridad Social como tales, o en un régimen de mutualismo alternativo a esta, y como consecuencia de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 hayan cesado en su actividad o, cuando sin haber cesado en su actividad, su facturación en el mes natural al que se solicita la disponibilidad del plan de pensiones se haya reducido, al menos, en un 75 por ciento en relación con el promedio de facturación del semestre natural, siempre que no se encuentren en alguno de los dos supuestos recogidos anteriores.

En el caso de los trabajadores autónomos agrarios de producciones de carácter estacional incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrario, así como los trabajadores de producciones pesqueras, marisqueras o de productos específicos de carácter estacional incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, cuando su facturación promedio en los meses de campaña de producción anteriores al que se solicita la prestación se vea reducida, al menos, en un 75 por ciento en relación al que se solicita la prestación se vea reducida, al menos, en un 75 % en relación con los mismos meses de la campaña del año anterior.

En el caso de los trabajadores autónomos que desarrollen actividades en alguno de los siguientes códigos CNAE 2009; 5912 (actividades de postproducción cinematográfica, de video y de programas de televisión), 5915 ((actividad, gestión de salas de espectáculos, de producción cinematográfica y de video), 5916 (Actividades de producción de programas de televisión), 5920 (Actividades de grabación y sonido y edición musical) y entre 9001 y el 9004 ambos incluidos (artes escénicas, actividades auxiliares a las artes escénicas, creación artística y literaria), siempre que, no cesando en su actividad, su facturación en el mes natural anterior al que se solicita la prestación se vea reducida en al menos un 75 por ciento en relación con la efectuada en los 12 meses anteriores.

En este sentido el artículo 23.1 del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece que podrán solicitar hacer efectivos sus derechos consolidados los partícipes de los planes de pensiones del sistema individual y asociado, y los partícipes de los planes de pensiones del sistema individual y asociado, y los partícipes de los planes de pensiones del sistema de empleo de aportación definida o mixtos para aquellas contingencias definidas en régimen de aportación definida.

Los partícipes de los planes de pensiones del sistema de empleo de la modalidad de prestación definida o mixtos también podrán disponer, para aquellas contingencias definidas en régimen de prestación definida o vinculadas a la misma, de los derechos consolidados en caso de estar afectados por un ERTE, la suspensión de apertura al público de establecimientos o el cese de actividad, derivados de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, cuando lo permita el compromiso por pensiones y lo prevean

las especificaciones del plan aprobadas por su comisión de control en las condiciones que se establezcan.

El artículo 23.2 del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece que la concurrencia de las circunstancias determinantes de la disposición de los derechos consolidados se acreditará mediante la presentación de los siguientes documentos:

a) En el supuesto de encontrarse el partícipe afectado por un expediente de regulación temporal de empleo (ERTE) derivado de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, se presentará el certificado de la empresa en el que se acredite que el partícipe se ha visto afectado por el ERTE, indicando los efectos del mismo en la relación laboral para el partícipe.

b) En el supuesto de ser el partícipe empresario titular de establecimiento cuya apertura al público se haya visto suspendida como consecuencia de las medidas de contención en el ámbito de la actividad comercial, equipamientos culturales, establecimientos y actividades recreativas, actividades de hostelería y restauración, y otras adicionales establecidas en el artículo 10 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, se presentará declaración del partícipe en la que este se manifieste, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos exigidos.

c) En el supuesto de ser trabajador por cuenta propia que hubiera estado previamente integrado en un régimen de Seguridad Social como tal, o en un régimen de mutualismo alternativo a esta y haya cesado en su actividad o cuya facturación se haya reducido en un 75 por ciento como consecuencia del estado de alarma decretado por el Gobierno por el COVID-19, se presentará según corresponda:

1º.- El certificado expedido por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria o el órgano competente de la Comunidad Autónoma, en su caso, sobre la base de la declaración de cese de actividad declarada por el interesado, o

2º.- La información contable que justifique la reducción de la facturación en los mismos términos que los establecidos en el artículo 17.10 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, para justificar la reducción de la facturación en la prestación extraordinaria por cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia afectados por la declaración del estado de alarma. Los trabajadores por cuenta propia que no estén obligados a llevar los libros que acrediten el volumen de actividad, deberán acreditar la reducción de la facturación por cualquier medio de prueba admitido en derecho.

d) Si el solicitante no pudiese aportar alguno de los documentos requeridos, podrá sustituirlos mediante una declaración responsable que incluya la justificación expresa de los motivos, relacionados con las consecuencias de la crisis del COVID-19, que le impiden tal aportación. Tras la finalización del estado de alarma y sus prórrogas dispondrá del plazo de un mes para la aportación de los documentos que no hubiese facilitado.

El partícipe será responsable de la veracidad de la documentación acreditativa de la concurrencia del supuesto de hecho que se requiera para solicitar la prestación.

Esta norma ha sido, igualmente modificada en su redacción, por el Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia.

12.2. LÍMITE A LA DISPOSICIÓN DE LOS DERECHOS CONSOLIDADOS.

El apartado segundo de la disposición vigésima del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, establece que el importe de los derechos consolidados disponibles no podrá ser superior a:

a) Los salarios dejados de percibir mientras se mantenga la vigencia del expediente de regulación temporal de empleo.

b) Los ingresos netos estimados que se hayan dejado de percibir mientras se mantenga la suspensión de apertura al público.

c) Los ingresos netos estimados que se hayan dejado de percibir mientras se mantenga la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Los importes deberán ser acreditados por los partícipes de los planes de pensiones que soliciten la disposición de sus derechos consolidados.

El artículo 23.3 del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo establece que el importe de los derechos consolidados disponible será el justificado por el partícipe a la entidad gestora de los fondos de pensiones, con el límite máximo de la menor de las dos cuantías siguientes para el conjunto de planes de pensiones de los que sea titular:

1º.- Dependiendo de cuál sea el supuesto de los indicados:

a) En el supuesto de encontrarse el partícipe afectado por un ERTE derivado de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19: los salarios netos dejados de percibir mientras se mantenga la vigencia del ERTE, con un periodo de cómputo máximo igual a la vigencia del estado de alarma más un mes adicional, justificados con la última nómina previa a esta situación.

b) En el supuesto de empresario titular de establecimiento cuya apertura al público se haya visto suspendida como consecuencia de la suspensión de actividades determinada en el artículo 10 RD 463/2020, de 14 de marzo: los ingresos netos estimados que se hayan dejado de percibir debido a la suspensión de apertura al público, con un periodo de cómputo máximo igual a la vigencia del estado de alarma más un mes adicional, justificados mediante la presentación de la declaración anual del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al ejercicio anterior y, en su caso, el pago fraccionado del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y las autoliquidaciones del Impuesto sobre el Valor Añadido correspondiente al último trimestre.

El solicitante deberá aportar además una declaración responsable en la que se cuantifique el importe mensual de reducción de ingresos.

c) En el supuesto de trabajadores por cuenta propia que hubieran estado previamente integrados en un régimen de la Seguridad Social como tales, o en un régimen de mutualismo alternativo a esta, y hayan cesado en su actividad o cuya facturación se haya reducido en un 75 por ciento como consecuencia del estado de alarma decretado por el Gobierno: los ingresos netos que se hayan dejado de percibir durante un periodo de cómputo máximo igual a la vigencia del estado de alarma más un mes adicional, estimados mediante la declaración anual del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al ejercicio anterior y, en su caso, el pago fraccionado del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y las autoliquidaciones del Impuesto sobre el Valor Añadido correspondientes al último trimestre.

2º.- El resultado de prorratear el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM) anual para 12 pagas vigente para el ejercicio 2020 multiplicado por tres en la proporción que corresponda al periodo de duración del ERTE, al periodo de suspensión de la apertura al público del establecimiento o al periodo de cese de la actividad, según, respectivamente, corresponda a cada uno de los supuestos a los que se permiten la disposición extraordinarias de los derechos consolidados. En todo caso, en los tres supuestos el periodo de tiempo de duración máximo a computar es la vigencia del estado de alarma más un mes adicional más.

El partícipe será responsable de la exactitud en la cuantificación del importe a percibir.

12.3. PLAZO PARA EFECTUAR EL REEMBOLSO

El reembolso deberá efectuarse dentro del plazo máximo de siete días hábiles desde que el partícipe presente la documentación acreditativa completa. En el caso de los planes de pensiones de la modalidad de empleo, dicho plazo se ampliará hasta treinta días hábiles desde que el partícipe presente la documentación acreditativa completa.

12.4. EXTENSIÓN A OTROS INSTRUMENTOS

El apartado cuarto de la disposición vigésima del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 establece que la disposición de derechos consolidados de planes de pensiones a otros instrumentos como los planes de previsión asegurados, planes de previsión social empresarial y mutualidades de previsión social a los que se refiere el artículo 51 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos de Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio[9].

[9] El artículo 51 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio establece que podrán reducirse de la base imponible del impuesto de la renta de las personas físicas las aportaciones a sistemas de previsión social:
1. Aportaciones y contribuciones a planes de pensiones.
1º. Las aportaciones realizadas por los partícipes a planes de pensiones, incluyendo las contribuciones a sistemas de previsión social: 1º Las aportaciones realizadas por los partícipes a planes de pensiones, incluyendo las contribuciones del promotor que le hubiesen sido imputadas en concepto de rendimiento del trabajo; 2º Las
(...)

En estos casos, las referencias efectuadas en los apartados anteriores a las entidades gestoras, a los partícipes y a las especificaciones de planes de pensiones se entenderán referidas a las entidades aseguradoras, los asegurados o mutualistas, y a las pólizas de seguro o reglamento de prestaciones, respectivamente. En el caso de las mutualidades de previsión social que actúen como sistema alternativo al alta en el RETA, no se podrán hacer efectivos los derechos económicos de los productos o seguros utilizados para cumplir con dicha función alternativa.

aportaciones realizadas por los partícipes a los planes de pensiones regulados en la Directiva 2003/41/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de junio de 2003, relativa a las actividades y la supervisión de fondos de pensiones de empleo, incluidas las contribuciones efectuadas por las empresas promotoras, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:…..

2. Las aportaciones y contribuciones a mutualidades de previsión social…….

3. Las primas satisfechas a los planes de previsión asegurados. Los planes de previsión asegurados se definen como contratos de seguro que deben cumplir los siguientes requisitos:

a) El contribuyente deberá ser el tomador, asegurado y beneficiario, No obstante, en el caso de fallecimiento, podrá generar derecho a prestaciones en los términos previstos en el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por el Real Decreto legislativo 1/2002, de 29 de noviembre.

b) Las contingencias cubiertas deberán ser, únicamente, las previstas en el artículo 8.6 del texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, y deberán tener como cobertura principal la de jubilación, Sólo se permitirá la disposición anticipada, total o parcial, en estos contratos en los supuestos previstos en el artículo 8.8 del citado texto refundido. En dichos contratos no será de aplicación lo dispuesto en los artículos 97 y 98 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

c) Este tipo de seguros tendrá obligatoriamente que ofrecer una garantía de interés y utilizar técnicas actuariales.

d) En el condicionado de la póliza se hará constar de forma expresa y destacada que se trata de un plan de previsión asegurado. La denominación Plan de Previsión Asegurado y sus siglas quedan reservadas a los contratos de seguro que cumplan los requisitos previstos en esta Ley.

e) Reglamentariamente se establecerán los requisitos y condiciones para la movilización de la provisión matemática a otro plan de previsión asegurado.

4.- Las aportaciones realizadas por los trabajadores a los planes de previsión social empresarial regulados en la disposición adicional primera del texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, incluyendo las contribuciones del tomador. En todo caso los planes de previsión social empresarial deberán cumplir los siguientes requisitos:

a) Serán de aplicación a este tipo de contratos de seguro los principios de no discriminación, capitalización, irrevocabilidad de aportaciones y atribución de derechos establecidos en el número 1 del artículo 5 del Texto Refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre.

b) la póliza dispondrá las primas que, en cumplimiento del plan de previsión social, deberá satisfacer el tomador, así cuáles serán objeto de imputación a los asegurados.

c) En el condicionamiento de la póliza se hará constar de forma expresa y destacada que se trata de un plan de previsión social empresarial. La denominación Plan de Previsión Social Empresarial y sus siglas quedan reservadas a los contratos de seguro que cumplan los requisitos previstos en esta Ley.

d) Reglamentariamente se establecerán los requisitos y condiciones para la movilización de la provisión matemática a otro plan de previsión social empresarial.

c) Los dispuesto en las letras b) y c) del apartado 3 anterior.

5. Las primas satisfechas a los seguros privados que cubran exclusivamente el riesgo de dependencia severa o de gran dependencia conforme a lo dispuesto en la Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia.

Estudios de Doctrina Judicial

Laborum

nº 23 (2º Trimestre 2020)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370

La discapacidad visual grave como lesión determinante de gran invalidez. (Comentario a la STS-SOC 827/2019, de 4 de diciembre)

Serious visual impairment as a determining injury of great disability. (Comment to STS-SOC 827/2019, of December 4)

CARLOTA MARÍA RUIZ GONZÁLEZ
PROFESORA AYUDANTE DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
UNIVERSIDAD DE EXTREMADURA

Resumen

La STS de 4 de diciembre de 2019 plantea un problema en el ámbito de la Seguridad Social ya observado por la doctrina jurisprudencial, relativo a si procede revisión del grado de incapacidad declarado a una trabajadora, a la que se le reconoció en incapacidad permanente absoluta y solicita se le reconozca en situación de gran invalidez por agravación de sus lesiones, que son constitutivas de ceguera total cuando se trata de agravación de la agudeza visual y de las dioptrías existentes en el momento de la declaración de incapacidad permanente absoluta. Para resolver esta cuestión la sentencia realiza un análisis de la doctrina jurisprudencial preexistente sobre la materia, en la que se pone de manifiesto cómo se accede a la gran invalidez en situaciones en las que no se parte de una ceguera total, sino de una notoria reducción de la capacidad visual.

Palabras clave

Ceguera; Incapacidad permanente total; Gran invalidez; Tribunal Supremo; Jurisprudencia

Abstract

The STS of December 4, 2019 raises a problem in the field of Social Security already observed by the jurisprudential doctrine, regarding whether to review the degree of declared disability of a worker, who was recognized in absolute permanent disability and requests that he be recognized in a situation of great disability due to aggravation of his injuries, which are constitutive of total blindness when it comes to aggravation of visual acuity and diopters existing at the time of the declaration of absolute permanent disability. In order to resolve this issue, the judgment analyzes the preexisting jurisprudential doctrine on the matter, in which it is revealed how the great invalidity is accessed in situations in which it is not based on total blindness, but rather on a noticeable reduction of visual capacity.

Keywords

Blindness; Total permanent disability; Severe disability; Supreme Court; Jurisprudence

1. INTRODUCCIÓN

La STS de 4 de diciembre de 2019 (Rec. 2737/2017) que se comenta refiere una materia ya analizada por la doctrina judicial, y particularmente en unificación de doctrina, relativa a si procede revisión del grado de incapacidad declarado a una trabajadora a la que se le reconoció en situación de incapacidad permanente absoluta y solicita se le reconozca la pensión de gran invalidez por agravación de sus lesiones, que entiende son constitutivas de ceguera total cuando se trata de agravación de la agudeza visual y de las dioptrías existentes en el momento de la declaración de incapacidad permanente absoluta.

Es por ello que, en primer lugar, se hará un breve recordatorio o puesta en situación de la materia, repasando la doctrina existente y los problemas jurisprudenciales suscitados en cuanto a la equiparación de la ceguera absoluta a supuestos de grave deficiencia visual, para

Fecha Recepción: 7-4-2020 – Fecha Revisión: 13-4-2020 – Fecha Aceptación: 14-4-2020
Pag. 177-190

seguidamente, en segundo lugar, analizar el caso concreto resuelto por la STS, concluyendo con unas reflexiones finales sobre el particular.

2. LA CEGUERA COMO SUPUESTO TÍPICO DE GRAN INVALIDEZ

El acceso a la gran invalidez en situaciones en las que no se parte de una ceguera total, sino de una notoria reducción de la capacidad visual constituye una materia caracterizada por una desbordante litigiosidad a la vista de la multitud de procedimientos que acceden a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo[1].

La cuestión de fondo, en la mayoría de los casos, se ciñe a determinar si una persona puede ser calificada como ciega por estar dentro de las categorías de alteración visual que dan lugar a la calificación de ceguera y si, en consecuencia, puede ser objetivamente considerada a efectos de las prestaciones por incapacidad permanente de la Seguridad Social como gran invalido o debe excluirse de dicha condición por recibir algún estimulo luminoso que en base a factores perceptivos, cognitivos, ambientales u temporales le permita llegar a adquirir alguna de las habilidades adaptativas necesarias para realizar ciertos actos esenciales de la vida sin ayuda de terceros o sin necesidad de ayuda permanente. Esta cuestión esencial entendemos debe ser analizada, como paso previo al comentario de la resolución judicial, máxime cuando la mayoría de las solicitudes de gran invalidez derivadas de ceguera lo son no por ceguera total, sino por asimilación.

El análisis debe comenzar por la interpretación del concepto de "agudeza visual" que según la Organización Mundial de la Salud (OMS) consiste en la imagen retiniana más pequeña que puede apreciarse. Este elemento permite incardinar la visión de las personas en cuatro niveles: visión normal, discapacidad visual moderada, discapacidad visual grave y ceguera. En la visión normal, la agudeza alcanza 10/10 (1 o la unidad íntegra); en la discapacidad visual moderada, la agudeza visual es inferior a 3/10 (0,33); en la discapacidad visual grave, la agudeza visual resulta inferior a 1/10 (0,10); y, por último, en la ceguera la agudeza visual es menor a 1/20 (0,05)[2]. Conforme a este criterio sólo si la agudeza visual es inferior en ambos ojos a 0,1 puede hablarse de ceguera por asimilación[3], no dando lugar objetivamente a la pensión de gran invalidez, *a sensu contrario*, la agudeza visual igual a 0,1 en ambos ojos, o 0,1 en un ojo inferior a 0,1 en el otro[4].

Seguidamente, y como expresa el propio Tribunal Supremo, debe acudirse aunque a título orientador e indicativo al derogado Reglamento para la aplicación del Texto Refundido de la Legislación de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956 que en su art. 42, en la redacción dada por el Decreto 1328/1963, de 5 de junio, se contemplaba la ceguera bilateral como supuesto típico de gran invalidez. La Exposición de Motivos del mencionado Decreto

[1] VIVERO SERRANO, J.B.:"La pensión por gran invalidez en caso de ceguera", *Trabajo y Derecho, Sección Jurisprudencia*, núm. 57, 2019, p. 1.

[2] *Informe sobre la ceguera en España*, elaborado por la Fundación Retina plus y Ernest&Young., p. 7. Disponible en http://www.seeof.es/archivos/articulos/adjunto_20_1.pdf

[3] El riesgo que deriva de este criterio objetivo e inflexible es que termine por convertirse en el único en materia de gran invalidez derivada de ceguera, el cual actúe mecánicamente como un criterio exclusivo y excluyente que impida que otras alteraciones visuales graves den lugar a la gran invalidez por la vía general y subjetiva de la necesidad de ayuda de tercera persona para los actos esenciales de la vida, es la opinión de VIVERO SERRANO, J.B.: "La pensión por gran invalidez…", *op.cit*., p. 4.

[4] STS de 8 de marzo de 2018 (rcud. 1442/2016).

ya insistía en la consideración de que "el invidente, efectivamente, necesita la ayuda de otra persona para los actos más esenciales de la vida". Esta asistencia, determina la jurisprudencia, deberá cumplir con dos características, en concreto, que la situación de ayuda se de en el presente, no en el futuro, aunque pueda existir la probabilidad o presunción de que, en un determinado momento, la evolución de las dolencias del trabajador puedan llegar a precisar de la asistencia de una tercera persona y, en segundo lugar, que se requiera la necesidad de esa tercera persona de forma constante, pues esa situación implica la imposibilidad de realizar las tareas personales más elementales tanto fuera como dentro del domicilio[5].

Al mismo tiempo, y dado que la beneficiaria se encontraba afiliada a la ONCE, debe recordarse el art. 4.1 de la Orden de 8 de mayo de 1970, que aprueba el Texto Refundido de los Decretos 2421/1968, de 20 de septiembre y 1076/1970, de 9 de abril, por los que se establece y regula la asistencia de la Seguridad Social a los discapacitados[6], que incluye en su ámbito de aplicación a los ciegos con una visión menor de 20/200 en ambos ojos después de la oportuna corrección, esto es, una visión inferior en ambos ojos a 0,1.

También la Orden SCB/1240/2019 del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, de 18 de diciembre de 2019, por la que se publica el Texto Refundido de los Estatutos de la Organización Nacional de Ciegos Españoles[7], reseña en su art. 8.2 que podrán libremente afiliarse a la ONCE todos los ciudadanos de nacionalidad española que así lo soliciten y que, previo examen por un oftalmólogo autorizado por la organización, acrediten cumplir en ambos ojos y con un pronóstico fehaciente de no mejoría visual, al menos, una de las siguientes condiciones: Agudeza visual igual o inferior a 0,1 (obtenida con la mejor corrección óptica posible), o campo visual disminuido a 10 grados o menos. El citado precepto determina en su apartado tres que el propio Consejo General de la ONCE podrá, mediante un acuerdo específico por mayoría de tres quintos de sus miembros, aumentar tanto el citado límite de agudeza visual hasta un máximo de 0,2, como el límite del campo visual disminuido hasta los 15 grados. Estas medidas reflejan, en definitiva, un concepto amplio de afiliado, donde se incluyen no solo las personas que padecen ceguera total, sino también aquellas que padecen una deficiencia visual y que mantienen un resto visual funcional para la vida diaria (desplazamientos, tareas domésticas, lectura, etc.), lo que se abala por los datos publicados por la ONCE en cuanto a su % de afiliación, que para el año 2019 se situaba en

[5] Entre otras, SSTS de 7 de noviembre de 1986 (RJ 1986/6298), 18 de marzo de 1988 (RJ 1988/2325), 23 de marzo de 1988 (RJ 1988/2367), 13 de marzo de 1989 (RJ 1989/1831) y 2 de febrero de 1989 (RJ 1989/681), comentadas por GARCÍA VIÑA, J.:"La pensión de gran invalidez", *Trabajo y Derecho*, núm. 27, Sección Jurisprudencia, 2017, p. 5.

[6] BOE núm. 121, de 21 de mayo de 1970. La citada Orden llevaba por título originario la asistencia de la Seguridad Social a los "subnormales". Sin embargo el Real Decreto 348/1986, de 10 de febrero, sustituyo en los distintos textos normativos la utilización de ese término por el de "persona con minusvalía" y con posterioridad, la Disposición Adicional VIII de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, estableció que todas las referencias que en los textos normativos se efectuaran a minusválidos y personas con minusvalía se entenderían realizadas a "personas con discapacidad". Un comentario más extenso puede consultarse en PAREDES RODRÍGUEZ, J.M.: "La ceguera como causa de pensión de gran invalidez", *Diario La Ley,* núm. 9243, Sección Doctrina, 20 julio 2018, pp. 2 y 3.

[7] BOE núm. 306, de 21 de diciembre 2019.Revisión y actualización de la precedente Orden SSI/924/2016, de 6 de junio de 2016 del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

14,24% afiliados con ceguera (ausencia de visión o sólo percepción de luz) y un 85,76% con deficiencia visual (mantenimiento de un resto de visión funcional para tareas diarias)[8].

A la par de todo el régimen normativo anterior, el sistema de Seguridad Social ha venido articulando diversos mecanismos de protección de las personas que ven disminuida o anulada su capacidad de trabajo como consecuencia de una enfermedad o accidente. Así desde la perspectiva de la prestación, la incapacidad permanente se halla regulada en la actualidad en el RDLeg. 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, que como su nombre indica, se ha limitado a integrar las normas que se relacionaban en la Ley 20/2014, de 29 de octubre, por la que se delegaba al Gobierno la posibilidad de dictar textos refundidos. Esto significa que en cuanto a esta prestación, y concretamente al grado de invalidez, no existen novedades, por lo que siguen siendo válidas todas las reformas anteriores y las diferentes decisiones jurisprudenciales continúan determinando su régimen jurídico[9]. En concreto la gran invalidez, determina la norma, es la situación del trabajador afecto a una incapacidad permanente y que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesita la asistencia de una tercera persona para los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos (art. 194 en la versión establecida hasta el desarrollo reglamentario por la DT 26ª del TRLGSS).

Estas fuentes de regulación han servido al Tribunal Supremo para confeccionar un criterio, ciertamente estable, conforme al cual los supuestos de ceguera o asimilados deben generar la calificación de gran invalidez de manera automática, pues se considera obvio que dichas personas requieren de la necesaria ayuda de un tercero. Al respecto resulta sumamente ilustrativa la STS de 3 de marzo de 2014 (rcud. 1246/2013) que relaciona un elenco jurisprudencial relevante que pone de manifiesto cómo se accede a la gran invalidez desde situaciones en las que no se parte de una verdadera ceguera, siendo suficiente con una situación en la que, aun manteniendo un resto de visión, las lesiones limiten absolutamente la capacidad visual del afectado[10].

Lo hasta ahora señalado permite apuntar una primera conclusión: la doctrina jurisprudencial no requiere absoluta falta de visión para optar a la declaración de incapacidad permanente, ni siquiera a la de gran invalidez. Cuestión distinta será el encaje de esta postura con el segundo elemento que compone la cuestión debatida, se recuerda, la percepción de

[8] Puede consultarse en: https://www.once.es/dejanos-ayudarte/afiliacion/datos-de-afiliados-a-la-once

[9] Comenta el régimen normativo de la gran invalidez GARCÍA VIÑA, J.: "La pensión…", *op.cit*., p. 1.

[10] Valgan como ejemplos, entre otras, la STS de 26 de abril de 1978 que acepta la perdida de agudeza visual del ojo derecho reducida en 0,3 y del izquierdo en 0,5 como patología determinante de incapacidad absoluta. También la STS de 6 de mayo de 1978 que declara invalido al trabajador que tiene perdida totalmente de visión en un ojo y conserva 0,3 décimas de visión en el otro ojo; la STS de 28 de junio de 1986 señala doctrina de la Sala que "la ceguera y aquellas situaciones de pérdida de la visión a ella equiparables son constitutivas de gran invalidez, al exigir la colaboración de otra persona para la realización de los actos más esenciales de la vida". Asimismo se concede la situación de gran invalidez a los afectados por una miopía de 15,5 dioptrías o más y una agudeza visual 9/10 en ambos ojos, con visión nula y percepción únicamente de la luz (SSTS de 22 de diciembre de 1986 y 23 de junio de 1987); retinopatía diabética con visión nula en ojo derecho y muy disminuida en ojo izquierdo (STS de 30 de junio de 1987); nula visión en un ojo y reducción del otro a 0,006 (STS de 18 de marzo de 1988); retinitis pigmentaria en estado muy avanzado y sin posibilidad de mejoría, atrofia óptica bilateral y sólo percepción luminosa (STS de 23 de marzo de 1988); miopía de 16 dioptrías y agudeza visual de 1/6 con corrección y nula sin corrección (STS de 19 de junio de 1989); retinitis pigmentosa con visión igual a una décima con corrección (STS de 12 de junio de 1990).

algún estimulo luminoso que en base a factores perceptivos, cognitivos, ambientales u temporales le permita al afectado llegar a adquirir alguna de las habilidades adaptativas necesarias para realizar ciertos actos esenciales de la vida, sin ayuda de terceros, o sin necesidad de ayuda permanente.

Sobre esta cuestión ha de tenerse en cuenta diferentes aspectos. De entrada que el art. 194, conforme a la versión establecida por la DT 26ª del TRLGSS, apunta a una solución "subjetiva" en tanto que exige como necesario para la concesión de dicho grado de invalidez no sólo la concurrencia de perdidas anatómicas o funcionales, sino algo más: la asistencia o ayuda de otra persona para los relatados actos esenciales. Sobre este aspecto valga aclarar que no basta con una situación de mera o simple dificultad o incomodidad en la realización de tales actos esenciales o vitales, sino que ha de requerirse un verdadero impedimento o imposibilidad en el desarrollo de los mismos, de manera que esa imposibilidad del beneficiario sea la que determine la necesidad de auxilio del tercero y no un mero y simple requerimiento de ayuda por motivos de confort o de comodidad[11].

Acto seguido, resulta esencial determinar que se entienden por actos esenciales de la vida. Al respecto el viejo art. 137.6 LGSS (reproducido por la redacción del art. 194, conforme a DT 26ª del TRLGSS) refería los actos tales como "vestirse, desplazarse, comer o análogos". Se trata de una enumeración ejemplificativa que la jurisprudencia interpreta afirmando comprenden todos aquellos actos "encaminados a la satisfacción de una necesidad primaria e ineludible para poder fisiológicamente subsistir o para ejecutar los actos indispensables en la guarda de la seguridad, dignidad, higiene y decoro fundamental para la humana convivencia"[12], siendo suficiente la imposibilidad de realizar uno de ellos sin ayuda externa para que se pueda calificar la gran invalidez[13].

A tenor de esta delimitación puede apuntarse una segunda conclusión: debe concurrir un impedimento en el desarrollo de actos vitales (no una mera dificultad) que determine la necesidad de ayuda por parte de una tercera persona. Estos actos deberán ser absolutamente necesarios para subsistir y llevar una vida digna.

Por último, en relación a la adaptación de las personas con ceguera, y la consiguiente valoración de su capacidad funcional, debe subrayarse la absoluta prohibición manifestada por la doctrina jurisprudencial en cuanto a la exclusión de la calificación de gran invalido a los afectados, que en base a la percepción de cierto estimulo luminoso, adquieran alguna habilidad adaptativa necesaria para realizar alguno de los actos esenciales de la vida sin ayuda de terceros o sin necesidad de ayuda permanente, o a los que puedan llegar a efectuar trabajos no perjudiciales con su situación, pues ello supondría un efecto desmotivador sobre la reinserción social y laboral de quien se halla en dicha situación[14].

Legalmente, el art. 198.2 del vigente TRLGSS establece que las pensiones vitalicias en caso de la incapacidad permanente absoluta o de la gran invalidez no impedirán el

[11] STS 23 de marzo de 1988 (RJ 1988/2367), comentada por GORELLI HERNÁNDEZ, J.: "Ceguera como situación determinante de gran invalidez (Comentario a la STS de 3 de marzo de 2014, RCUD 1246/2013)", *Revista de Derecho de la Seguridad Social,* núm. 1, 4º Trimestre 2014, p. 173.

[12] STS 308/2016, de 20 abril (rcud. 2977/2014).

[13] STS de 3 de abril de 1982 (RJ 1982/2241).

[14] SSTS de 3 de marzo de 2014 (rcud. 1246/2013) y de 10 de febrero de 2015 (rcud. 10 febrero de 2014).

ejercicio de aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del incapacitado y que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión. Y, a mayor abundamiento, el art. 49 CE implanta el deber de los poderes públicos en cuanto al desarrollo de una política integral en orden a la protección e integración del minusválido en la sociedad. Esta previsión encuentra su máxima proyección en el RDLeg. 1/2013, de 29 de noviembre, que aprobó el Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social, cuyo objetivo principal es "Garantizar el derecho a la igualdad de oportunidades y de trato, así como el ejercicio real y efectivo de derechos por parte de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones respecto del resto de ciudadanos y ciudadanas, a través de la promoción de la autonomía personal, de la accesibilidad universal, del acceso al empleo, de la inclusión en la comunidad …"

En definitiva ambas posiciones, legal y jurisprudencial, dan una respuesta positiva y favorecedora de la reinserción de estas personas, pues de lo contrario se generaría la imposibilidad de que los beneficiarios de las prestaciones de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez pudiesen tener presencia en el mercado de trabajo, pues solamente podrían realizar labores marginales[15]. No hay que olvidar la realidad que nos circunda, también a nivel laboral, desatada por las nuevas tecnologías y el teletrabajo que consienten y facilitan pluralidad de actividades laborales y personales, que pueden auxiliar de múltiples formas la integración social de estas personas.

Esta última consideración permite apuntar la tercera de las conclusiones de este epígrafe: resulta irrelevante a efectos de concesión de la prestación por incapacidad permanente absoluta y gran invalidez que el solicitante de la misma haya conseguido una cierta y loable adaptación a la situación de ceguera, pues a pesar de ella, no podrá concluirse que se trate de una persona plenamente autónoma.

3. LA SENTENCIA DEL TS DE 4 DE DICIEMBRE DE 2019

La sentencia comentada viene a resolver el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la demandante frente a la sentencia del TSJ de Madrid de 24 de mayo de 2017, que resuelve el recurso de suplicación núm. 290/2017, formulado contra la sentencia de 10 de noviembre de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 19 de Madrid sobre gran invalidez.

3.1. Hechos

El 12 de abril de 1989 el INSS reconoció a la demandante la prestación de incapacidad permanente absoluta cuyas lesiones determinantes del reconocimiento eran, en concreto, miopía magna, maculopatía (mancha de Fuchs) y cataratas bilaterales. Acto seguido, el 19 de enero de 1990 ingreso en la ONCE. Cuando la beneficiaria fue declarada en dicha situación de incapacidad permanente absoluta tenía en relación a la miopía 22 dioptrías y su agudeza visual de lejos era de 0,025 en ambos ojos.

[15] Doctrina expuesta, entre otras, en las SSTS de 10 de noviembre de 2008 (rcud. 56/2008), 14 de octubre de 2009 (rcud. 34529/2008), 10 de noviembre de 2009 (rcud 61/2009), 1 de diciembre de 2009 (rcud. 1674/2008) y 19 de marzo de 2013 (rcud. 2022/2012) y comentada por GORELLI HERNÁNDEZ, J.: "Ceguera como situación determinante de gran invalidez…", *op.cit*., p. 179.

El 17 de marzo de 2015 la demandante solicita la revisión del grado por error en el diagnóstico, resolviendo el INSS con fecha 29 de abril de 2015 mantener el grado de incapacidad permanente de la actora. En ese momento el cuadro médico era: miopía magna degenerativa (-26 dioptrías), con lesiones degenerativas coriorretinianas y afectación del área macular del OD, y paramacular y papilomacular en AO, cataratas subcapsulares posteriores bilaterales, y agudeza visual de 0,025 en ojo derecho y 0,011 en ojo izquierdo.

Tras reclamación previa desestimada por el INSS se formula demanda que es estimada por el Juzgado de lo Social núm. 19 de Madrid, declarando a la demandante en situación de gran invalidez y reconociéndole el derecho al cobro de la una pensión del 150% de la base reguladora.

Recurrida en suplicación por el INSS y la TGSS, la Sala de lo Social del TSJ de Madrid estima el recurso y revoca la resolución impugnada, dejándola sin efecto, y absolviendo a los demandados de las pretensiones contenidas en la demanda. La sentencia entendía que el cuadro residual que presentaba la actora era el mismo que el alegado en 1989 cuando fue declarada en incapacidad permanente absoluta. Si bien, aunque se había producido un aumento de las dioptrías, se consideraban ambas situaciones clínicas esencialmente iguales en cuanto a constituir situación de ceguera, por lo que no cabía mantener producida una agravación de la agudeza visual que justificara la revisión del grado de incapacidad previsto en el art. 143 LGSS, máxime cuando las limitaciones funcionales que tenía en el año 1989, a consecuencia de la ceguera, eran las mismas que las presentadas ahora.

Este fallo fue recurrido por la beneficiaria y su conocimiento ha dado lugar a la sentencia en unificación de doctrina que ahora pasamos a comentar.

3.2. Argumentos presentados ante el Tribunal Supremo

La recurrente hace valer ante el TS como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, de 5 de abril de 2017 (rec. 760/2016) donde se declara a la beneficiaria afectada por una gran invalidez. En dicha sentencia consta que la actora nacida en 1978, fue declarada en situación de incapacidad permanente absoluta por resolución del INSS el 3 de abril de 2013, siendo su cuadro residual "Retinosis pigmentaria. Trastorno adaptativo mixto".

Este pronunciamiento, a diferencia del que trae causa la sentencia comentada en estas líneas, si se detiene en considerar las circunstancias de la actora, particularmente cita que vivía sola, cocinándose cosas sencillas y llamando para hacer la compra, la cual era llevada a su domicilio. Ella misma se realizada su aseo personal, en los desplazamientos empleaba bus o taxi, y sólo en aquellos realizados a lugares desconocidos era acompañada para memorizar el trayecto. En cuanto a la medicación era adquirida por la actora, y tras serle identificados cada fármaco, se los administraba ella misma.

La sentencia concluye reproduciendo los argumentos del Juzgado de instancia, en el sentido de considerar efectivamente agravada la enfermedad invocada, no solo por la disminución de la agudeza visual sufrida, sino también por la reducción en el campo de

visión que limitaba de forma evidente su funcionalidad al quedar la beneficiaria prácticamente ciega.

A partir de aquí, y una vez examinada la resolución recurrida y la de contraste, la Sala concluye que concurren las identidades exigidas por el art. 219 LRJS, pues en ambos supuestos se había reconocido a las beneficiarias, por resolución del INSS, la situación de incapacidad permanente absoluta por lesiones oculares en ambos ojos, y en los dos supuestos se producía agravación de las lesiones padecidas, solicitando en consecuencia se les reconociera en situación de gran invalidez por similitud a la situación de ceguera absoluta. Siendo irrelevante, a efectos de contradicción, que las lesiones que presentaban las demandantes de cada una de las sentencias comparadas fueran diferente, porque en ambos casos se presentaba una muy baja agudeza visual, actualmente disminuida[16].

A la vista de tales datos el TS procede entrar a conocer el fondo del asunto. Se plantea así, en resumen, si la ceguera por si misma puede dar lugar o no a la gran invalidez y cuáles son los elementos objetivos y subjetivos a concurrir a efectos de tal consideración.

3.3. La doctrina unificada del Tribunal Supremo sobre supuestos análogos

Para la resolución del recurso el Tribunal Supremo se sirve de variedad de resoluciones judiciales dictadas por la Sala sobre conflictos jurídicos suscitados entorno a la pensión por gran invalidez derivada de ceguera total o por asimilación. Se trata de una materia muy litigiosa que ha dado lugar a multitud de autos de inadmisión, fundamentalmente por falta de contradicción y falta de contenido casacional, pero también no pocos recursos de casación para la unificación de doctrina resueltos mediante sentencias de fondo, de algunas de las cuales se da cuenta en este apartado.

a) STS de 3 de marzo de 2014 (rcud. 1246/2013)[17]

En el citado pronunciamiento también se examina la petición de la pensión de gran invalidez por la lesión de ceguera. Particularmente la demandante venía sufriendo una enfermedad ocular denominada "atrofia coriorretinariamiópica severa". Su profesión habitual era la de monitora de comedor-patio, realizando tareas de atención, vigilancia y cuidado del alumnado en el comedor y resto de dependencias del colegio. La sentencia de instancia

[16] Sobre la contradicción la Sala pone de relieve, como realiza en sentencias precedentes, que las cuestiones relativas a la calificación de la incapacidad permanente no son materia propia de la unificación de doctrina, tanto por la dificultad de establecer la identidad del alcance del efecto invalidante, como por tratarse, por lo general, de supuestos en los que el enjuiciamiento afecta más a la fijación y valoración de los hechos singulares que a la determinación del sentido de la norma en una línea interpretativa de carácter general. En este sentido se cita la STS de 16 de septiembre de 2014 (rec. 2431/2013) cuando afirma que "este tipo de litigios carece de interés –o contenido- casacional y que su acceso al recurso no sólo resulta inadecuado en orden a la función unificadora que le es propia, sino que comprometería gravemente su funcionamiento, con repercusiones muy negativas en la garantía del principio de celeridad, que es esencial en la configuración institucional del proceso social".

[17] Un comentario extenso a la misma puede verse en GORELLI HERNÁNDEZ, J: "Ceguera como situación determinante de gran invalidez…", *op.cit*., pp. 167 y ss., IGLESIAS CABERO, M.: "Ceguera total. Se considera situación de gran invalidez", *Actualidad Laboral*, núm. 10, tomo 1, 2014, p. 1146, y REGUERO CELADA, J.: "Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1ª), 1246/2013, de 3 de marzo de 2014 (ROJ: STS 1094/2014). La ceguera total es causa valorable como de gran invalidez aunque se hayan desarrollado habilidades para realizar los actos más esenciales de la vida", *Trabajo y Seguridad Social*, vol. 2, 2014, pp. 303 y ss.

acepto la calificación de incapacidad permanente absoluta que fue otorgada por el INSS, rechazando la gran invalidez por concurrir circunstancias personales de la trabajadora que no la hacían merecedora de tal calificación.

Acto seguido se presenta recurso de suplicación que fue resuelto a favor de la trabajadora, por estimarse afectada del grado de incapacidad solicitado, y quedar acreditada la nula agudeza visual que se alegaba por la recurrente y la existencia de ayuda por parte de una tercera persona, no siendo necesario su auxilio permanente a lo largo de todo el día, ni para todos los actos vitales. Frente a esta sentencia se formuló por el INSS recurso de casación para unificación de doctrina, utilizando como sentencia contradictoria la del TSJ de País Vasco, de 7 de junio de 2005 (rec. 128/2013).

En este requisito, la ayuda por parte de tercero para desarrollar actos vitales, es donde se centra la principal carga argumental de la sentencia, que considera la doctrina científica puede analizarse de dos maneras diferentes: en base a un criterio subjetivo, o en función a un criterio objetivo[18].

En cuanto al primero de ellos, consiste en otorgar o no la calificación de invalidez en función de las circunstancias personales de cada uno de los beneficiarios de la prestación de incapacidad permanente. Es decir, se trata de analizar no sólo la lesión producida y las secuelas generadas, sino el contexto personal, las capacidades y las condiciones de cada uno de los beneficiarios de cara a determinar si requiere o no la ayuda de un tercero y hasta donde puede requerirse esa ayuda. De esta manera no sería posible dar una respuesta exclusivamente en función de cuales sean las reducciones anatómicas o funcionales sufridas, sino que es imprescindible analizar la repercusión de las mismas en el desarrollo de la vida del beneficiario; El criterio objetivo, reside en considerar a la beneficiaria a partir de la lesión esgrimida como merecedora de la calificación de gran invalidez, pues de esa concreta situación se deduce la necesidad de ayuda por tercera persona para la realización de los actos esenciales y vitales[19].

El criterio subjetivo fue el que siguió la sentencia de instancia dictada por el Juzgado de lo Social. Sin embargo tanto la STSJ del País Vasco, que resolvía el recurso de suplicación, como el TS se inclinan por la aplicación de un criterio de carácter estrictamente objetivo. Para ello la Sala se remite a la propia doctrina jurisprudencial sobre esta materia que de manera mayoritaria se había venido tradicionalmente inclinando por la aplicación del criterio objetivo, sobre todo teniendo en cuenta los antecedentes normativos de nuestro ordenamiento, a tenor de los cuales se otorgaba la calificación de gran invalidez a los supuestos de ceguera o asimilados a la ceguera, pues es claro en estos casos que el invidente ha de ser ayudado constantemente por otras personas para subsistir. Sin que pueda excluirse de dicha calificación a quienes, a pesar de acreditar tal situación, especialmente por recibir algún estímulo luminoso, puedan en el caso personal y en concreto en base a factores perceptivos, cognitivos, ambientales o temporales haber llegado a adquirir alguna de las habilidades adaptativas necesarias para realizar alguno de los actos esenciales de la vida sin

[18] Entre otrosVIVERO SERRANO, J.B.: "La pensión por gran invalidez…", *op.cit*., p. 4, GORELLI HERNÁNDEZ, J.: "Ceguera como situación determinante de gran invalidez…", *op.cit.,* p. 175 y PAREDES RODRÍGUEZ, J.M.: "La ceguera como causa de pensión…", *op. cit.,* pp. 2 y 3.

[19] GORELLI HERNÁNDEZ, J.: "Ceguera como situación determinante de gran invalidez…", *op.cit.,* p. 175.

ayuda de terceros o sin necesidad de ayuda permanente, o incluso los que puedan llegar a efectuar trabajos no perjudiciales con la situación[20].

En suma, considera la resolución judicial que no constituye un obstáculo para el reconocimiento de la gran invalidez que hasta fechas recientes el beneficiario haya desempeñado una actividad por cuenta ajena, o que se haya adaptado mejor o peor a la enfermedad sufrida, lo que no impide que sea real su situación, pues "hay supuestos concretos legalmente valorados como alguno de aquellos niveles de incapacidad permanente, en los que puede "objetivarse" tal calificación, como hizo el viejo Reglamento de Accidentes de Trabajo de 22 de Junio de 1956". Por concluir, se admite por la Sala el criterio objetivo, en cuanto que entiende claro que el invidente con una agudeza visual inferior a 0,1 requiere la ayuda de tercero para la realización de actos esenciales.

b) STS de 10 de febrero de 2015 (rcud. 1764/2014)[21]

En este caso concreto el actor nacido en 1947, mecánico de profesión y afiliado al RETA, es declarado afecto de una incapacidad permanente absoluta derivada de enfermedad común por Resolución del INSS en 2005. Específicamente el actor sufría una enfermedad denominada "Miopía magna bilateral", y cuyas limitaciones orgánicas y funcionales consistían en: agudeza visual de bultos en ojo derecho, con catarata secundaria y de 0,05 ojo izquierdo con atrofia coriorretiniana con afectación macular.

Agotada la vía previa, donde se solicitaba la revisión del grado de incapacidad y la concesión de la gran invalidez, se interpone demanda ante el Juzgado de lo Social núm.2 de León que estima la petición de revisión del grado de conformidad con el art. 200 TRLGSS. Tal resolución fue recurrida por el INSS, resolviendo la Sala del TSJ Justicia de Castilla y León (Valladolid) en sentencia de 13 de marzo de 2014 (rec. 298/2014), donde se revoca la sentencia de instancia y se estima el recurso. La Sala entiende evidente que el actor "puede valerse por sí mismo para alimentarse, vestirse, asearse, es decir, por la mayor parte de los actos propios de la vida diaria que afectan a la intimidad y dignidad de la persona, por lo que no puede ser reconocido en situación de gran invalidez". Se formula, entonces, recurso de casación para la unificación de doctrina en el que se alega como sentencia de contracte la dictada por la Sala de lo Social del TS de 3 de marzo de 2014 que trata un caso casi idéntico.

El Tribunal Supremo revoca la sentencia del TSJ de Castilla-León y declara la gran invalidez. En su fundamentación parte de la complejidad de la cuestión y de la ambigüedad desde el punto de vista legal de la materia, realizando un estudio del concepto de gran invalidez por ceguera y concluyendo, en suma, "se asimila a ceguera total, a efectos de su consideración como gran invalidez, la agudeza visual inferior a una décima en ambos ojos, aunque se hubieran adquirido habilidades adaptativas necesarias para realizar alguno de los actos esenciales de la vida sin ayuda de terceros o sin necesidad de ayuda permanente; tampoco es necesaria la continuidad en la colaboración de una tercera persona para la

[20] Entre otras cita la Sala, las SSTS 18 de octubre de 1980 (RJ 1980/4016), 21 de septiembre de 1987 (RJ 1987/6244), 13 de octubre de 1987 (RJ 1987/6985), y 23 de marzo de 1988 ((RJ 1988/2367).

[21] Un comentario extenso a la misma puede verse en CARRILLO LÓPEZ, A.: "La invalidez por ceguera. Comentario a la Sentencia del TS 10 de febrero de 2015", *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 1 Extra 2016, p. 143 y ss.

realización de determinadas actividades esenciales de la vida", Es decir, la Sala mantiene el mismo criterio interpretativo objetivo señalado en el anterior pronunciamiento.

c) STS de 20 de abril de 2016 (rcud. 2977/2014)

El último de los pronunciamientos en unificación de doctrina examina la petición de pensión de gran invalidez por varias lesiones, una de ellas, de ceguera. En concreto el actor, nacido en 1953, de profesión comercial autónomo, es declarado afecto de una incapacidad permanente total derivada de enfermedad común el 3 de marzo de 2011. Particularmente presentaba las siguientes patologías "glaucoma terminal en ambos ojos, con importante pérdida de la agudeza visual: pérdida completa en ojo izquierdo y de 0,05 en ojo derecho; y del campo visual: abolición prácticamente total del campo visual en ambos ojos; sin posibilidad de recuperación por atrofia del nervio óptico. Escoliosis dorsolumbar COBB20º", y cuyas circunstancias personales descritas son similares a las expuestas en la STS de 3 de marzo de 2014.

Se interpone demanda ante el Juzgado de lo Social núm. 1 de Palma de Mallorca que consideró concurrían los requisitos de la gran invalidez y estimo la petición del actor. Tal resolución fue recurrida por el INSS, resolviendo la Sala del TSJ de Baleares en sentencia de 13 de junio de 2014 (rec. 495/2014), donde se revoca la sentencia de instancia y se estima el recurso.

Se formula, entonces, recurso de casación para la unificación de doctrina en el que se alega como sentencia de contracte la dictada por la Sala de lo Social del TS de 3 de marzo de 2014.Su fundamentación jurídica reflexiona sobre la cuestión referida a la valoración de los hechos desde un punto de vista subjetivo y objetivo, teniendo en cuenta las circunstancias personales del solicitante (vivía solo, llamaba para hacer la compra, en sus desplazamientos utilizaba bus o taxi, etc.) y el tenor literal del art. 137.6 LGSS (reproducido por la redacción del art. 194 conforme a la DT 26ª TRLGSS), que entiende el Tribunal, apuntan a una solución subjetiva, seguida por la resolución recurrida, en tanto concluye por gran invalidez "la situación del trabajador […] que, por consecuencia de perdidas anatómicas o funcionales, necesite la asistencia de otra persona para los actos más esenciales de la vida […] con lo que –*contrario sensu*– no cabría declarar en GI a quien –por las razones personales que sean– no precise la referida asistencia de otra persona para los relatados actos esenciales".

Concluye el pronunciamiento imponer la conclusión objetiva, pues el admitir que una adaptación y aprendizaje de tareas cotidianas por una persona ciega supone no reconocer la gran invalidez, llevaría al absurdo de provocar un obstáculo para la deseable reinserción social y laboral del discapacitado, y una consecuencia radicalmente opuesta a los principios informadores de toda la normativa en materia de discapacidad.

3.4. Los razonamientos jurídicos de la Sentencia del Tribunal Supremo

Antes de comentar los argumentos jurídicos esgrimidos por el TS en la sentencia analizada se entiende necesario partir de una cuestión que resulta esencial en este comentario, la determinación de las dolencias médicas alegadas por la beneficiaria de la prestación que de la lectura de los hechos probados, resulta acreditado se vieron agravadas en el espacio temporal que media entre la calificación de incapacidad permanente absoluta y la

petición de revisión (1989, 22 dioptrías y una agudeza visual de 0,025 en ambos ojos; 2015, 26 dioptrías y una agudeza visual de 0,025 en el ojo derecho y 0,011en el ojo izquierdo).

A partir de aquí la sentencia glosada señala la doctrina preexistente sobre las lesiones oculares que han de calificarse de ceguera y el grado de incapacidad permanente que les corresponde, invocando a las SSTS de 3 de marzo de 2014 (rcud. 1246/2013), 10 de febrero de 2015 (rcud. 1764/2014) y 20 de abril de 2016 (rcud. 308/2016), y la tendencia jurisprudencial que sintetizan sobre la materia.

En este sentido la Sala admite, sin dudas, la redacción literal del art. 137.6 LGSS (reproducido por la redacción del art. 194 conforme a la DT 26ª TRLGSS) que apunta a una solución subjetiva. Pero, también, asiente la existencia de criterios legales y jurisprudenciales que claramente han venido conduciendo a una conclusión opuesta en cuanto al reconocimiento de la gran invalidez atendiendo prioritariamente a parámetros objetivos de disfunción y no a los subjetivos que particularmente puedan concurrir.

De ello concluye "forzoso" estimar la petición de gran invalidez en base a las siguientes consideraciones:

Primera, una persona que por estar dentro de las categorías de alteración visual que dan lugar a la calificación de ceguera, bien por padecer ceguera total o bien por sufrir pérdida de la visión a ella equiparable →Reúne objetivamente las condiciones para ser calificada en situación de gran invalidez.

Segunda, aunque no hay doctrina legal que determine la agudeza visual que puede ser considerada como gran invalidez, si puede afirmarse a partir de una constante jurisprudencia, que cuando ésta es inferior a 0,1 en ambos ojos → Significa que es prácticamente ciega esa persona.

Tercera, es claro que el invidente con esa agudeza visual → Requiere naturalmente la colaboración de una tercera persona para la realización de determinadas actividades esenciales de la vida, (no siendo necesario el auxilio continuo, ni que figure en los hechos probados de la resolución judicial).

Cuarta, no debe excluir tal calificación de gran invalidez las circunstancia de quienes, a pesar de acreditar tal situación, por percibir algún estimulo luminoso, puedan adquirir habilidades adaptativas necesarias para realizar alguno de esos actos esenciales → Lo contrario supondría un efecto desmotivador sobre la reinserción social y laboral de las personas en dicha situación.

Es obvio, resume la Sala, que la visión de una persona con esa agudeza visual y dioptrías simplemente se limita, en la práctica, a la percepción de luz, a ver bultos o dedos, pero en ningún caso permite al afectado un grado de autonomía plena. Ello muestra como vuelve a ser empleado, como juicio interpretativo, el criterio "objetivo" en cuanto a considerar deducida de la concreta situación del beneficiario la necesidad de ayuda por tercera persona para la realización de actos considerados como vitales.

4. REFLEXIONES FINALES

Queda acreditado, de la exposición de las cuestiones anteriores, que existe una jurisprudencia más que consolidada sobre la gran invalidez derivada de ceguera por asimilación, y que el Tribunal Supremo en la resolución del recurso de casación para la unificación de doctrina, objeto de comentario, vuelve a traer a colación esa jurisprudencia para acabar examinando los tres elementos esenciales que integran estos supuestos: dolencia, auxilio de tercero para realizar actos esenciales de la vida y adaptación del afectado.

La cuestión espinosa sobre esta materia orbita alrededor de la configuración de la gran invalidez por deficiencia visual conforme a un criterio objetivo o, por el contrario, si ha de seguirse un planteamiento subjetivo. La regla general es la interpretación "prioritaria" de carácter objetivo, conforme a la cual la calificación de invalidez atenderá a las reducciones anatómicas o funcionales sufridas, no siendo imprescindible demostrar en juicio la repercusión de las mismas en el desarrollo de vida del beneficiario.

De las fundamentaciones del Tribunal Supremo, pueden fijarse dos criterios interpretativos básicos de carácter objetivo. El primero de ellos consiste en entender que la ceguera, o situación asimilada, integra por sí misma el aludido grado invalidante, cuyo reconocimiento no puede excluirse cuando el beneficiario, en base a factores perceptivos, cognitivos, ambientales, temporales u otros, haya llegado a adquirir alguna de las habilidades adaptativas necesarias para realizar actos esenciales de la vida sin ayuda de terceros o sin necesidad de ayuda permanente; El segundo criterio viene dado por la decisión de cuantificar el déficit, que aun no implicando una absoluta anulación de la visión bilateral, merece la calificación de ceguera. En este punto se ha establecido como valor de equivalencia la visión, con corrección, por debajo de una décima en ambos ojos, al considerar que la merma que comporta exige la colaboración de otra persona para la realización de los actos más esenciales de la vida, por lo que, en sí misma, constituye una gran invalidez, a pesar de que la ayuda del tercero solamente la requiera para determinados actos fundamentales y la necesidad de auxilio externo no sea continuada, de forma que cuando la agudeza visual alcance ese umbral, sin concurrir ninguna otra circunstancia valorable, como por ejemplo, la reducción del campo visual, se entenderá que la visión subsistente permite realizar tales actos sin necesidad de precisar de la ayuda de un tercero.

Es claro, por otro lado, que resulta irrelevante a efectos de calificación de invalidez la realización de cierta actividad laboral por parte del solicitante pues es declarada, legal y jurisprudencialmente, la abierta compatibilidad entre la incapacidad permanente absoluta o la gran invalidez, y la realización de cualquier actividad laboral aunque no sea marginal, siempre que resulte compatible con el estado del incapacitado, porque en definitiva, el art. 35 CE también les es aplicable.

A su vez valga apreciar, a partir de la normativa sobre afiliación a la ONCE, que la condición de afiliado a dicha Organización no implica de facto el reconocimiento de una gran invalidez a los trabajadores que padezcan una discapacidad visual, debido a que la jurisprudencia exige una agudeza visual bilateral inferior a 0,1, y en cambio la Organización en sus Estatutos permite la afiliación con una visión igual o equivalente a 0,1 en ambos ojos.

Todo ello, en definitiva, permite concluir que la sentencia comentada no vacila y se muestra flexible y favorable a considerar como gran invalidez los supuestos de grave deficiencia visual, confirmando así la tendencia de la doctrina jurisprudencial precedente que, parece ser, sigue sin lograr calar en el quehacer jurisdiccional de los jueves y tribunales de lo social. Estos últimos obcecados en observar el tenor literal del art. 137.6 LGSS, y otorgar una misma relevancia a efectos de calificación de gran invalidez, al hecho que la persona presente una grave agudeza visual que sólo le permita apreciar la luz o bultos, y el desarrollo de cierta habilidad para algún acto esencial de la vida, lo que el Tribunal Supremo reitera no compartir por los graves efectos desmotivadores que supone en la reinserción social y laboral de las personas afectadas, y por la oposición que presenta a los principios informadores de la normativa en materia de discapacidad.

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas

Laborum

La perspectiva internacional en la protección por desempleo de los trabajadores migrantes: el derecho coordinador de las legislaciones de Seguridad Social

The international perspective on unemployment protection for migrant workers: International law coordinating of Social Security legislation

JUAN CARLOS ÁLVAREZ CORTÉS

PROFESOR TITULAR DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

UNIVERSIDAD DE MÁLAGA

Resumen

El objeto de este trabajo es examinar cómo el derecho internacional ha venido cubriendo la protección por desempleo de los trabajadores migrantes. Se analiza cómo se ha recogido la protección por desempleo de los trabajadores migrantes en las normas internacionales coordinadoras, examinando los escasos convenios bilaterales suscritos por España que recogen esta contingencia. También se describe la regulación de la protección por desempleo de los trabajadores migrantes en la OIT y en el ámbito del Consejo de Europa. Finalmente, nos centramos en el marco de la Unión Europea analizando en profundidad su normativa para intentar aclarar la complejidad de la misma en los distintos casos que contempla.

Palabras clave

Desempleo; trabajadores migrantes; derecho internacional de la Seguridad Social; convenios internacionales; reglamentos comunitarios; Unión Europea

Abstract

The purpose of this paper is to examine how international law has been covering unemployment protection for migrant workers. It analyzes how the unemployment protection of migrant workers has been included in the international coordinating standards, examining the few bilateral agreements signed by Spain that include this contingency. The regulation of unemployment protection for migrant workers in the ILO and within the Council of Europe is also described. Finally, we focus on the legislation of the European Union, analyzing in depth its regulations to try to clarify its complexity in the different cases it covers.

Keywords

Unemployment; migrant workers, international Social Security law; bilateral agreements; EU regulation; European Union

1. INTRODUCCIÓN

La migración es una constante de la historia de la humanidad, individuos y familias dejan su país de origen por razones de distinta índole.

La importancia de la población extranjera en la política interna de los países de recepción se hace evidente a partir de la primera mitad del s. XX[1], cuando la masiva entrada

[1] Un análisis histórico de las corrientes migratorias, destacando la importancia del número de sujetos implicados, puede verse en CHIROUX; R., en "Les travailleurs étrangers et le developpement des relations internationales", en AAVV *Les travailleurs étrangers et le droit international*, Ed. Pedone, París, 1979, págs. 4 a 16.

Fecha Recepción: 05-05-2020 – Fecha Revisión: 06-05-2020 – Fecha Aceptación: 07-05-2020
Pag. 193-222

de inmigrantes comienza a ser considerada como un factor de desarrollo, fruto de profundo desequilibrios económicos entre países emisores y de recepción[2].

Definida como problema social y político, la migración internacional ha de ser reglamentada no sólo desde el derecho interno de cada país, sino también desde el propio Derecho Internacional. El art. 13 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre (DUDH) de 1948 reconoce el derecho de toda persona a salir de cualquier país, incluso del suyo propio. Este reconocimiento del derecho a emigrar carece de valor real desde el momento en el que la DUDH no reconoce la obligación de los Estados a acoger inmigrantes[3].

Esta falta de concordancia se debe a la necesidad de evitar la injerencia en un terreno tan delicado como la soberanía nacional dejando que cada Estado organizara su propia vida, economía y seguridad[4].

Los países desarrollados han respondido al reto de la inmigración no deseada con la creación de medidas preventivas (por ejemplo, la ayuda al desarrollo para evitar la salida de emigrantes en origen) y defensivas (para evitar la entrada en las fronteras de estos inmigrantes)[5].

Para comprender adecuadamente los movimientos migratorios internacionales deben ser analizados los diversos aspectos de este fenómeno en el marco de disciplinas como la demografía, geografía, historia, economía, derecho, ciencias políticas, sociología y psicología social[6].

De los distintos tipos de migración, en esta aportación nos centramos en la realizada para conseguir la subsistencia de las familias o para la consecución de una forma de vida digna, la referida a motivos laborales. Particularmente, el objeto de este trabajo es la protección por desempleo de la Seguridad Social de los trabajadores migrantes.

---

[2] Como señala RAMOS QUINTANA, M.I., en *El trabajo de los extranjeros en España*, Tecnos, Madrid, 1989, pág. 36. Al analizar las cuestiones de ideología y las teorías de la política migratoria, MARTINEZ VEIGA, V. recoge dos magníficas citas ubicadas a finales del siglo pasado en las que se observan las dos caras del problema: "Pero quizás lo más importante es la constatación de que las autoridades alemanas pensaban que 'una cantidad grande de sujetos indigentes constituyen un peligro social y una carga para el erario público y que por lo tanto era mejor dejarlos partir'. Lo curioso es que en los países receptores se daban perfectamente de esto. El americano R. Mayo Smith afirmó en 1890 que 'es repugnante la ansiedad de ciertos países por liberarse de la población sobrante y escapar de la obligación de soportar los pobres, los indigentes y los depravados'", en *La integración social de los inmigrantes extranjeros en España*, Ed. Trotta, Madrid, 1995, pág. 223.

[3] Con la excepción de las cada vez más amenazadas figuras jurídicas del demandante de asilo y el refugiado, cuyo derecho a ser acogido en un país del que no son ciudadanos queda recogido en el Convenio de Ginebra de 1951 sobre los Refugiados y el Protocolo de Nueva York de 1967, art. 31

[4] Vid, en sentido similar, el estudio del Instituto de Estudios Políticos (IEP) llamado "Emigración política social y seguridad social", publicado en CPS, nº 46, 1960, págs 8 y 9.

[5] Véase VIVES, L. (2017) "The EU - West African sea border: anti-immigration strategies and territoriality. European", *Journal of Urban and Regional Studies, 24*: 209-224. También, SCHMOLL, C., THIOLLET, H. T., WIHTOL DE WENDEN, C. *Migrations en Méditerranée. Permanences et mutations à l'heure des révolutions et des crises.* Paris : CNRS Éditions.2015

[6] Como señala, por todos, ABADAN-UNAT, N., en el "Resumen de los resultados del Congreso sobre el Futuro de las Migraciones", en *Informes OCDE: El futuro de las Migraciones*, Ed: MTSS, Madrid, 1989, pág. 31.

Aunque inicialmente, la OIT reducía la condición de trabajador migrante a los trabajadores por cuenta ajena en situación regular, excluyendo a diversos colectivos (fronterizos, artistas, profesionales liberales o trabajadores del mar), de conformidad con el art. 11 del Convenio nº 97 (revisado) sobre los trabajadores migrantes de 1949 de la OIT y también art. 11 del Convenio nº 143 de trabajadores migrantes de 1975. Ha de tenerse en cuenta que en el momento actual el concepto de trabajador migrante, desde la perspectiva de la Seguridad Social, es más amplio a causa de la labor de los Estados en las negociaciones internacionales en materia de migración laboral y de Seguridad Social y, por supuesto, a la concepción del derecho a la Seguridad Social como un derecho humano por Naciones Unidas. Esto es, un derecho que se refiere a cualquier trabajador, por cuenta ajena o por cuenta propia, que haya obtenido autorización para ejercer su actividad en el territorio de otro Estado.

Lo más interesante, a mi juicio, es que la OIT ha conseguido elevar a nivel de principio internacional la igualdad de trato de los trabajadores migrantes en general y, específicamente, en materia de Seguridad Social respecto de los trabajadores nacionales de los Estados en los que realizan su actividad. Así lo ha recogido en numerosos convenios, algunos de ellos circunscribiéndolos a la reciprocidad: art. 6 1 b) del Convenio nº 97 (revisado) sobre los trabajadores migrantes de 1949, arts. 3 y 4 Convenio 118 sobre la igualdad de trato (Seguridad Social) de 1962, art. 10 Convenio 143 sobre los trabajadores migrantes, de 1975. Lo que permite a los trabajadores migrantes que se encuentren trabajando en situación regular acceder a la protección por desempleo del país en el que prestan sus servicios.

2. LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES EN NORMAS INTERNACIONALES COORDINADORAS

El fenómeno migratorio hace que el Estado, si quiere ofrecer un sistema de protección que continúe respondiendo a las necesidades de las personas trabajadoras migrantes, deba de suscribir convenios internacionales de Seguridad Social para asegurar la protección de los nacionales propios que migren a otros Estados o de los extranjeros nacionales de otros Estados que se encuentren en su territorio trabajando con las correspondientes autorizaciones, siempre que exista un convenio internacional que así lo prevea.

Las reglas de coordinación tienen por efecto asegurar la conexión entre las diferentes legislaciones nacionales sin crear un régimen común de Seguridad Social entre los Estados que se encuentran ligados por tales acuerdos, por ello para elaborar normas coordinadoras eficaces, además de otros aspectos, deberán de tenerse muy presentes las particularidades propias de cada una de las legislaciones[7].

De forma particular, por lo que se refiere al objeto de este estudio, tanto a nivel mundial como a nivel europeo existen numerosos textos que hacen referencia a la necesidad de protección del desempleo desde la perspectiva de la Seguridad Social.

[7] Como con acierto indica PERI, G., en "L'interpretation des instruments de coordination de Sécurité Sociales", *Revue Belge de Sécurité Social* nº 8-9, 1991, págs. 459-460.

2.1. La protección por desempleo de los trabajadores migrantes en normas internacionales coordinadoras

A causa de la diferente concepción de los sistemas de Seguridad Social por las legislaciones de los diferentes países, los migrantes podrían perder, si no se adoptan las disposiciones oportunas, sus derechos de Seguridad Social, quedando el trabajador y su familia en situación de necesidad.

Lo más curioso de todo es que, en la mayor parte de los casos, el migrante que abandona el país sólo piensa en su bienestar o calidad de vida actual y, aunque muchos piensan en labrarse un futuro económicamente holgado, ninguno se percata de las consecuencias que, en caso de fracaso, puede tener la decisión de emigrar en sus derechos de Seguridad Social. Son muchas las situaciones en las que el trabajador migrante puede tener un problema de falta de cobertura por la Seguridad Social, ya que son muchas las prestaciones que en los diferentes países se califican de inexportables desde el país de empleo (asistencia sanitaria, desempleo y asignaciones familiares, las más comunes); por otro lado, la salida del país de origen puede suponer la pérdida de los derechos a pensión en vías de adquisición al haber comenzado una carrera de seguro en el mismo, teniendo que esperar en el país de destino el que se cumplan los requisitos para adquirir una pensión en este Estado a donde se emigra. De todas estas diversas situaciones puede derivar una denegación de protección social y una discriminación injustificada entre nacionales y extranjeros[8]. Dicho de otro modo, la independencia de los sistemas nacionales de Seguridad Social puede tener pesadas consecuencias para los trabajadores migrantes y frenar considerablemente las migraciones, siendo cada vez más deseable, tanto del punto de vista económico como humanitario, facilitar las migraciones y mejorar lo más posible la suerte de los emigrantes[9].

El Derecho internacional coordinador de la Seguridad Social parte de la necesidad de regular las situaciones de los emigrantes en el sentido de que sean protegidos, al menos, del mismo modo que los nacionales y que su migración no les produzca una disminución o pérdida de sus derechos adquiridos o por adquirir. Así, los acuerdos bilaterales y multilaterales han procurado evitar la discriminación entre nacionales y extranjeros.

Se han logrado progresos muy importantes en la coordinación de las legislaciones pero aún no existe una protección completa ante la pérdida de los derechos de Seguridad Social cuando se produce el traslado de una persona al extranjero[10]. Los principales problemas provienen, por un lado, de que los convenios internacionales realizados hasta ahora no cubren todas las posibilidades migratorias que puedan existir entre todos y cada uno de los países del mundo, excluyendo importantes movimientos de personas entre los países[11].

[8] Como se señala en el informe que para la OIT realizaron diversos expertos, publicado como *La Seguridad Social en la perspectiva del año 2000*, OIT, Ginebra, 1984, págs. 37 y 38.

[9] Como afirma DUPEYROUX, J.J., en *Sécurité Social,* quinta ed., Sirey, París, 1985, págs. 237 y ss.

[10] Como grupo, los trabajadores migrantes son muy vulnerables social y económicamente, y aunque la Seguridad Social no pueda darles la protección completa que su situación requiere, es un elemento esencial de la protección social de la que son acreedores por tratarse de un derecho fundamental, como se señala la propia OIT en *Introducción a la Seguridad Social*, Ginebra, 1987, pág. 182.

[11] Aunque el número de convenios suscritos entre los distintos Estados es muy alto, puede observarse que, ni incluso en el caso de países de origen y destino de los migrantes, no hay convenios bilaterales que vinculen a todos los Estados del mundo con los restantes. Así puede verse en el *Repertoire des instruments internationaux* *(...)*

Por otro lado, existen prestaciones, sobre todo las referidas a ingresos mínimos y las no contributivas, que son excluidas de casi todos los acuerdos internacionales a causa de sus características peculiares[12].

El tema, sin duda, sigue estando de actualidad, sobre todo en países de inmigración como el nuestro. Ya que, por un lado, tenemos un colectivo importante de españoles que han decidido emigrar al extranjero sobre todo a partir de la crisis de 2009. Y de otro lado, al considerarse España un país "desarrollado" es el punto de destino de muchos extranjeros que buscan mejorar sus condiciones de vida. Como apuntó en su momento ERIKSEN, *"la aceleración de las migraciones en todo el mundo y el movimiento de grupos de población cada vez más importantes son temas de seria preocupación, en particular para las instituciones de Seguridad Social que están llamadas a salvaguardar los derechos de los trabajadores migrantes.* Por consiguiente, parece deseable responder a esta preocupación creciente y examinar los diferentes problemas que plantea garantizar el derecho de los trabajadores migrantes a las prestaciones sociales sobre una base permanente y sistemática"[13].

Así pues, la protección de los trabajadores migrantes en materia de Seguridad Social ha sido una cuestión que ha preocupado a todos los niveles o ámbitos normadores de la Comunidad internacional: Naciones Unidas, –y, especialmente en su ámbito, la OIT–, Consejo de Europa, Unión Europea y, por supuesto, en las relaciones bilaterales entre Estados (a parte de las soluciones a este problema que podamos encontrar en el Derecho interno de cada país, claro está).

La incorporación de España a la Comunidad Europea y el desarrollo económico de la misma supuso en su momento un cambio sustancial en las tendencias migratorias en nuestro país. Desde 1980 se vino a producir una inversión en la migración: nuestro país, que siempre había sido un importante exportador de mano de obra, observó una regresión importante en el número de nacionales que abandonaban nuestro territorio para buscar trabajo en otros Estados. Pese a ello, esta tendencia ha vuelto a cambiar desde la crisis económica mundial de 2009: se ha producido un enorme crecimiento de los españoles que han decidido emigrar buscando fortuna en otros países comunitarios o no[14].En el año 2009 había 1,47 millones de residentes españoles en el extranjero, según el INE, de los que 751.200 eran hombres y 720.500 eran mujeres. La cifra no paró de crecer durante los ocho ejercicios posteriores hasta situarse en casi 2,5 millones de personas a 1 de enero de 2018, lo que supone el nivel más elevado de la serie histórica.

---

de Securité Social, BIT, Ginebra, 1987. Por otro lado, un número relativamente importante de los convenios e instrumentos internacionales, sobre todo los multilaterales, dentro de la noción de trabajadores migrantes quedan fuera grupos o categorías de migrantes: fronterizos, artistas y profesionales del espectáculo y deportes contratados temporalmente, profesionales liberales que hayan ingresado en un país por corto período de tiempo, gente del mar, personas en formación, trabajadores de temporada y destacados.

[12] Como se ha dicho, para la conclusión de acuerdos, las mayores dificultades se han encontrado cuando en un país los derechos dependen exclusivamente de hecho de residir en él y en el otro de las cotizaciones o del tiempo trabajado. Surgen problemas especiales cuando las prestaciones son de un nivel muy diferente en cada país, en informe de Expertos a la OIT denominado *La Seguridad Social en la perspectiva del año 2000*, cit., 1984, págs. 38 y 39.

[13] ERIKSEN, T., en *Los derechos a pensión de los trabajadores migrantes,* AISS, Ginebra, 1993, pág. 31.

[14] http://www.ine.es/prensa/cp_2018_p.pdf

Pues bien, desde la perspectiva española, la Seguridad Social de los trabajadores migrantes es una cuestión que tiene una doble cara: la protección de los españoles que emigran y la protección de los extranjeros que vienen a nuestro Estado.

Además, respecto de los extranjeros que vienen a nuestro país, podemos encontrarnos con la variable de encontrarse en situación regular o irregular, lo que también tendrá efectos en sus derechos a la Seguridad Social y por supuesto a la protección por desempleo (y es que, tras la reforma de 2009, la Ley Orgánica 4/2000 de Extranjería establece en su art. 36.5 in fine, que *"en todo caso, el trabajador que carezca de autorización de residencia y trabajo no podrá obtener prestaciones por desempleo"*.

Por tratarse de una prestación que exige un control por los organismos públicos encargados de las políticas activas para la reinserción en el mercado de trabajo, las prestaciones por desempleo han sido consideradas como prestaciones "inexportables". Más aún, los subsidios por desempleo, al tener carácter asistencial o de solidaridad social, reafirman esa "inexportabilidad", porque, por lo general, las prestaciones asistenciales se han regulado en el derecho coordinador de la Seguridad Social impidiendo su disfrute fuera del país que las concede. Aunque ello no significa que hayan sido incluidas en las normas internacionales de protección de los trabajadores migrantes en materia de Seguridad Social.

Así pues, la protección por desempleo de los trabajadores migrantes en relación con nuestro Estado dependerá del país del origen de los extranjeros que vienen a trabajar a España o del país de destino que hayan escogido los españoles para emigrar.

Y además la regulación legal de la protección por desempleo de los trabajadores migrantes tiene dos caras: la interna que supone la posibilidad de que una legislación de un país pueda establecer *motu proprio* la posibilidad de que los extranjeros que se encuentren legalmente en su territorio con las correspondientes autorizaciones para trabajar, como consecuencia de su aportación obligatoria a la financiación del sistema de Seguridad Social, prevean la concesión de prestaciones por desempleo a los migrantes que cumplan los correspondientes requisitos, como si de un nacional se tratase.

La segunda cara sería la internacional, que supone que:

-respecto de los trabajadores nacionales de países de la Unión Europea, Espacio Económico Europea o Suiza que han emigrado a países de la Unión, se regirán por la normativa comunitaria específica al efecto;

-respecto de los españoles que se establezcan en países no comunitarios o los ciudadanos extracomunitarios que vengan a trabajar a España con sus correspondientes autorizaciones, la protección en materia de Seguridad Social va a estar supeditada a dos elementos (además, de lo que pueda establecerse respecto de los trabajadores extranjeros en la legislación nacional):

— el primero que exista un convenio bilateral entre los países tanto de partida como de recepción de migrantes;

— el segundo que tanto el país de origen como el de destino hayan suscrito convenios multilaterales de organizaciones regionales (como el Consejo de

Europa o el Multilateral Iberoamericano en materia de Seguridad Social) o universales (como la OIT) referentes a la protección de los trabajadores migrantes.

En cualquier caso, establecer sistemas de coordinación internacional de legislaciones de Seguridad Social para los trabajadores migrantes exige salvar al menos tres importantes obstáculos[15]:

a) El primero de ellos se refiere a la coordinación de legislaciones contributivas con asistenciales (o sistemas mixtos que tengan principalmente unas u otras). En tales casos, pueden verse complejos sistemas de coordinación, que por lo habitual supone la aplicación de reglas distintas para la concesión y determinación de las prestaciones para un país y para el otro[16].

b) El segundo de ellos se refiere al lugar de residencia o estancia del beneficiario de las prestaciones, ya que ello puede determinar la suspensión de alguna prestación o el cambio de responsabilidad en el servicio o abono de la misma.

c) Y el tercero se refiere a que las fórmulas de coordinación dependen, en la mayor parte de los casos, del tipo de prestación y de la contingencia que la produce[17].

Los convenios coordinadores de ámbito mundial son lo suficientemente flexibles, y con niveles relativamente bajos, al menos desde el concepto de Estado de Bienestar de un ciudadano de un país desarrollado, como para que sean aceptados y suscritos por muchos Estados. El nivel de compromiso es, en la mayor parte de los casos, insuficiente para establecer un sistema de coordinación eficaz. Incluso en ámbitos regionales, los sistemas coordinadores establecidos, excepto en la Unión Europea, tienen un grado de aceptación inversamente proporcional a su rigidez. Esto es, cuanto más cerrado y acabado sea el sistema más corto será el listado de países que los haya ratificado. Es en cambio a nivel bilateral[18] (y comunitario, evidentemente) cuando los acuerdos coordinadores son más acabados y eficaces (en cuanto al establecimiento de normas directamente aplicables, sin necesidad de hacer ajustes posteriores).

2.2. La contingencia de desempleo en los convenios bilaterales de Seguridad Social

La labor más importante de coordinación de las legislaciones de Seguridad Social a nivel internacional se ha producido a través de los convenios bilaterales[19] que fueron los primeros instrumentos establecidos para la protección de los migrantes. Los convenios

[15] Sobre el tema puede verse PERRIN, G., en su "Introduction au droit international de la Sécurité Sociale", RBSS n _ 1-2. 1991, págs. 22 a 34.

[16] Puede verse los convenios bilaterales suscritos con Australia y Canadá y en los que en su momento se firmaron con países nórdicos (Finlandia y Suecia) o las reglas específicas que para tales situaciones se establecen en el Convenio Europeo de Seguridad Social o en el Reglamento 1408/71.

[17] Así las fórmulas de coordinación son distintas para las prestaciones en especie (asistencia sanitaria) o para las prestaciones económicas (y dentro de éstas se distinguen las de duración determinada y las vitalicias o pensiones). Respecto de la contingencia que las producen también se establecen regulaciones específicas respecto de las contingencias provocadas por accidentes o enfermedades del trabajo.

[18] Aunque, como a continuación se verá, son escasos los convenios bilaterales que incluyen esta contingencia.

[19] Al menos en cuanto al número de los firmados y en cuanto a la efectividad real de los mismos.

bilaterales, fruto de la negociación "cuerpo a cuerpo" de los Estados, han sido los instrumentos que producen mayor seguridad jurídica y un mayor nivel de eficacia y ello porque la mayor parte de los instrumentos multilaterales han sido adoptados con la suficiente holgura, salvo los Reglamentos comunitarios, como para que puedan adherirse al mismo o aceptarlos un conjunto importante de Estados con diferencias importantes en la configuración de sus sistemas de Seguridad Social y de sus políticas migratorias.

Los acuerdos bilaterales suponen la fórmula más adecuada para la regulación de los problemas de Seguridad Social de los trabajadores migrantes también por el hecho de que los convenios bilaterales son firmados por países que reconocen un problema de desprotección determinadas comunidades de trabajadores, bien porque son países de origen o de destino de los mismos, por lo que se ajustan perfectamente a la situación real del trasiego de migrantes entre los dos países que firman el acuerdo y de las posibles diferencias entre las legislaciones y sistemas de Seguridad Social que han de coordinarse, esto es, los motivos se encuentran en la ventaja de adaptarse perfectamente a la situación existente en cada parte contratante, facilitando el compromiso mediante una justa apreciación de las ventajas e inconvenientes recíprocos. Así puede comprenderse porqué nuestro Estado, tradicionalmente un país de migrantes, donde en el momento actual emigran los mejor preparados académicamente, pero que, aun así, sigue recibiendo emigrantes de países menos prósperos tanto provenientes del continente africano como del centro y del sur de América, tiene suscritos un número elevado de convenios bilaterales (además de los Reglamentos Comunitarios que les une a otros 28 estados en Europa más los del Espacio Económico Europeo).

El contenido y estructura de los convenios bilaterales, como los de los multilaterales, apuntan siempre un mismo patrón. Respecto del contenido, aunque con variaciones en las fórmulas de desarrollo, es también similar: se recogen los principios de igualdad de trato y de conservación de derechos, y otros elementos necesarios para la consecución de los mismos[20]. Lo que sí es normal es que varíen en el contenido respecto de las ramas o prestaciones de la Seguridad Social a las que se destinan: así pueden observarse convenios que se refieren a todas o casi todas la ramas del sistema de Seguridad Social[21], convenios que sólo se refieren a la protección dispensada por el sistema por las contingencias clásicas (jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia) que generan derecho a prestaciones vitalicias y, por último, convenios que sólo se refieren a una sola prestación[22].

La cuestión, por lo que se refiere al objeto de este trabajo, es que la cobertura de la protección por desempleo en los convenios bilaterales es decepcionante.

[20] Nos referimos a:
- La determinación de la legislación aplicable (generalmente la del lugar de trabajo).
- La exportación de las prestaciones para la conservación de los derechos adquiridos.
- La totalización de los períodos de seguro y la utilización de la técnica de la prorrata para la determinación de la cuantía de las prestaciones, bien de forma principal o accesoria.
- Y, por último, la colaboración administrativa como medio de consecución de los objetivos de protección establecidos en el convenio.

[21] Salvo desempleo que es una prestación que en muchos ordenamientos se encuentra ligada, más que al sistema de Seguridad Social, al conjunto de políticas de empleo. No obstante, existen algunos convenios que si recogen esta prestación.

[22] Son los más inusuales, España sólo tenía firmado uno, con Panamá, que se refería únicamente a las prestaciones sanitarias.

De los 24 convenios bilaterales que tiene suscritos España al día de hoy, 20 no hacen referencia a dicha prestación, esto es, no la incluyen en sus catálogos. Ello no significa que, en el caso de España, cuando un nacional de tales países se encuentre trabajando y residiendo legalmente en nuestro país no pueda acceder a las mismas, como posteriormente veremos. Habría que ver en la legislación de cada país, en caso de que cubran la contingencia de desempleo, si esta misma regla se aplica a los españoles que residan y trabajen legalmente en tales países.

Son solo 4 convenios los que recogen en sus catálogos de prestaciones de forma expresa a las de desempleo: Australia, Chile, China y Corea.

En el convenio con China se recoge en el catálogo de prestaciones el "seguro de desempleo" por lo que tanto los emigrantes españoles en dicho país como los ciudadanos chinos que se encuentren en España de forma regular trabajando tendrán derecho a la protección por desempleo de la Seguridad Social. Además, al no regularse de forma específica esta prestación, la regla general indica que tales prestaciones no se reducirán ni modificarán *"únicamente por razón de que el beneficiario se encuentre o resida en el territorio de la otra Parte Contratante o en un tercer Estado"*. Ahora bien, el convenio con China tiene un enigmático final, en su art. 5, que establece que las prestaciones se abonarán *"de conformidad con lo establecido en la legislación interna"* de la parte que las abona. Si ello se entiende como una regla aclaratoria de la exportación de las prestaciones, supondría que un ciudadano chino que obtuviese esta prestación, como cualquier español beneficiario, no tendría la posibilidad de disfrutarlas fuera de España.

El convenio con Corea solo ofrece las prestaciones del seguro de desempleo para los ciudadanos españoles que trabajen en dicho país, pero no se contemplan para los ciudadanos coreanos que trabajen en España. Pero el hecho de que no se contemplen, no significa que, de conformidad con la legislación interna, los trabajadores coreanos, que hayan cotizado a la Seguridad Social española, no puedan recibirlas. De otro lado, el convenio con Corea permite de forma ilimitada la "exportación" de las prestaciones por desempleo que reciban los españoles, que pueden recibirlas tanto en España como en cualquier otro Estado (como indica el art. 5 del convenio bilateral).

El convenio bilateral con Australia contempla en su catálogo las prestaciones por desempleo en relación con las prestaciones que ofrece España, por lo que un ciudadano australiano que trabaje en España de forma regular y haya contribuido a la Seguridad Social podrá acceder a las prestaciones por desempleo, pero un español solo podrá acceder a las prestaciones por desempleo australianas, en caso de que las mismas existan, dependiendo de lo que diga la legislación de aquél país. Más aún, de forma expresa, el convenio bilateral con Australia, en su art. 18, permite la totalización de los períodos de cotización de ambos países cuando no se superpongan para que un ciudadano australiano pueda acceder a las prestaciones por desempleo en España, teniendo en cuenta que, como indica el art. 11 del Convenio, que *"cualquier período de residencia activa laboralmente australiana que haya cumplido el trabajador asegurado, se considerará como un período de seguro acreditado en España"*. Finalmente, este convenio impide la exportación de tales prestaciones, puesto que el art. 5 indica con claridad que las mismas *"solo se abonarán cuando los beneficiarios residan en España"*.

Finalmente, el convenio bilateral con Chile, en su art. 2, recoge en su catálogo de prestaciones la protección por desempleo, en este caso, respecto de ambos países, como en el convenio con China. El art. 32 de este convenio indica que los trabajadores que se trasladen entre ambos países tendrán derecho a las prestaciones por desempleo previstas en la legislación del país donde residen, siempre que se den dos condiciones de forma simultánea:

- que hayan efectuado en dicho país un trabajo incluido en la protección por desempleo; - que cumplan los demás requisitos exigidos por la legislación de ese país donde trabajan.

Las prestaciones por desempleo previstas son inexportables pues se pagarán mientras el beneficiario resida en el país en que se las ha reconocido.

3. LAS NORMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES: A NIVEL MUNDIAL

Ha sido la OIT, como organismo especializado de Naciones Unidas, la que en diferentes textos ha procurado implantar los principios de igualdad de trato (inicialmente, como reciprocidad)[23] y de conservación de derechos adquiridos y en curso de adquisición[24]. Pero lo cierto es que, como se vio, más arriba el papel más importante en la protección por desempleo de los trabajadores migrantes se ha centrado en la proclamación de la igualdad de trato, especialmente en el Convenio nº 102 Seguridad Social norma mínima de 1952, el Convenio nº 118 sobre igualdad de trato (Seguridad Social) de 1962 y el Convenio nº 143 sobre los trabajadores migrantes de 1975.

Desde luego, es una regulación muy laxa y poco aceptada por los Estados (lo demuestra el escaso número de ratificaciones de estos Convenios) por lo que la coordinación de las prestaciones por desempleo de los trabajadores migrantes no puede decirse que haya sido un objetivo prioritario de esta organización internacional.

4. A NIVEL EUROPEO: EN EL CONSEJO DE EUROPA

En el marco del Consejo de Europa, junto a textos de carácter armonizador que de forma tangencial han podido referirse a este tema[25], son varios los instrumentos que se han

[23] Aunque en algunos convenios de rama o armonizadores se trató este problema, los que a continuación se citan pueden considerarse los más reconocidos en la instauración de este principio:
- El Convenio nº 19 de 1925 sobre igualdad de trato en los accidentes de trabajo.
- El Convenio nº 97 de 1949 sobre trabajadores migrantes (revisado).
- La Recomendación nº 86 de 1949 sobre los trabajadores migrantes (revisado).
- El Convenio nº 118 de 1962 sobre la igualdad de trato en materia de Seguridad Social.
- El Convenio nº 143 de 1975 sobre trabajadores migrantes.
- La Recomendación nº 151 de 1975 sobre los trabajadores migrantes.

[24] Son dos los convenios que han abordado este espinoso problema:
- El Convenio nº 48 de 1935 sobre conservación de los derechos de pensión de los migrantes.
- El Convenio nº 157 de 1982 sobre el establecimiento de un sistema internacional para la conservación de los derechos en materia de Seguridad Social.

[25] Los textos más importantes de este tipo son:
- La Carta Social Europea, en especial su art. 12, que prevé medidas, mediante la conclusión de acuerdos bilaterales o multilaterales apropiados, para asegurar: por una parte, la igualdad de trato entre los nacionales de las partes contratantes y, por otra, la protección de los derechos adquiridos o en curso de adquisición y el art. 19

(...)

ocupado de la protección social de los extranjeros y de los trabajadores migrantes[26]. Unos se configuraron de forma muy específica, referidos a ciertas prestaciones[27]. Y otros lo fueron de forma genérica, refiriéndose exclusivamente a la protección de los migrantes: nos referimos a los Acuerdos Interinos o Provisionales de 1953 (que estaban pensados para coordinar de forma separada las prestaciones de invalidez, vejez y muerte, que son las que generan habitualmente un derecho a pensión, y las prestaciones llamadas por la doctrina francesa de "courtterme" que son las que suelen generar subsidios o indemnizaciones). Estos Acuerdos fueron sustituidos, aunque mantienen su vigencia de forma transitoria para algunos Estados, por el Convenio Europeo de Seguridad Social de 1972 que vino a establecer un sistema completo y complejo en orden a la conservación de los derechos de los trabajadores migrantes en el que se incluían las prestaciones por desempleo (aunque ha sido un convenio con pocas ratificaciones, la inmensa mayoría por países a los que le afectan la regulación comunitaria, que es preferente en su aplicación por ser más completa y beneficiosa para los trabajadores[28]). No nos centramos en el mismo, a pesar de que el art. 2.1 g) contempla expresamente las prestaciones por desempleo[29], ya que los firmantes del mismo son Estados miembros de la UE, por lo que este instrumento internacional se ha visto superado por la legislación comunitaria.

5. A NIVEL EUROPEO, EN ESPECIAL, EN EL MARCO DE LA UNIÓN EUROPEA[30]

Tratamos esta situación en un epígrafe específico por su importancia pues es, a nivel internacional, la regulación más desarrollada respecto de la protección de los trabajadores migrantes en materia de desempleo.

Y es que, sobre todo en el ámbito europeo, como anteriormente se adelantó, la labor de la Unión Europea es fundamental en orden a la protección de los trabajadores migrantes

establece el derecho de los trabajadores migrantes y sus familias a protección y asistencia en el territorio de cualquier parte contratante.
- El Convenio Europeo relativo al Estatuto jurídico del trabajador migrante de 1977.

[26] La protección de los trabajadores migrantes en el ámbito del Consejo de Europa a lo largo del tiempo se ha ido produciendo con diversos textos:
- Los dos Acuerdos Interinos o Provisionales de Seguridad Social de 11-12-1953: el primero se refiere a las contingencias de vejez, invalidez y sobrevivientes y el segundo a las prestaciones de maternidad, enfermedad, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, desempleo y subsidios familiares, ya sean del nivel contributivo o no contributivo.
- El Convenio Europeo de Seguridad Social de 1972: sustituye, para los países que lo ratifiquen, a los Acuerdos Interinos o Provisionales.

[27] Como, por ejemplo, la Convención Europea de Asistencia Social y Médica de 1953 o el Acuerdo Europeo para la concesión de asistencia sanitaria en los desplazamientos temporales.

[28] Austria, Bélgica, España, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal y Turquía.

[29] En el art. 51 de este convenio se recoge la totalización de períodos de seguro, empleo o actividad profesional para el acceso a las prestaciones por desempleo, con matices diversos. En el caso de que el beneficiario de la prestación por desempleo se trasladara a su país, tendrá derecho a recibir la prestación cuando, en los 30 días siguientes a su traslado, lo solicite a la institución del país donde cambia su residencia. Será la institución del país de residencia la que abone la prestación, pero con cargo a la institución de la parte donde se generó la protección por desempleo. Finalmente, también se regula la situación de los trabajadores fronterizos o de los trabajadores que no residen en el país donde trabajan.

[30] Sobre esta cuestión, in extenso, vid BARCELÓ FERNÁNDEZ, J. en "El régimen jurídico de las prestaciones por desempleo y cese de actividad en el España y su coordinación en el Reglamento 883/2004", en AAVV, *Protección social en España, en la Unión Europea y en el Derecho Internacional,* Laborum, Murcia, 2017, pp. 165 y ss.

en materia de Seguridad Social, pues esta es necesaria para la consecución de una de las libertades fundamentales: la de circulación de trabajadores.

Los diferentes Tratados de la Comunidad o de la Unión, en la actualidad art. 45 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE), han previsto la abolición de la discriminación basada en la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros, ya que si no sería imposible conseguir la libertad de circulación de los trabajadores.

En el TFUE, y sus anteriores versiones, la protección social de la Seguridad Social no se ha contemplado como una materia en la que sea competente la Unión Europea. Pero es cierto que, a pesar de no haberse dedicado la Unión Europea a la armonización de las legislaciones de Seguridad Social de los Estados miembros, sí ha adoptado normas que han afectado a la regulación nacional de los sistemas de Seguridad Social[31].

Por lo que nos interesa, y en coherencia con lo que anteriormente se dijo, sí se ha reglamentado por parte de la Unión Europea en materia de Seguridad Social respecto de la protección de los trabajadores migrantes. Y ello porque el artículo 48 TFUE (norma recogida también en los textos que la precedían) se refiere exclusivamente a que la legislación europea en materia de Seguridad Social lo sea para establecer medidas necesarias para la libre circulación de los trabajadores creando mecanismos para la conservación de derechos, adquiridos o un curso de adquisición, de Seguridad Social de tales trabajadores.

Y es que uno de los objetivos tradicionales (y fundacionales) para la construcción comunitaria ha sido la libertad de circulación de los trabajadores (en la actualidad, art. 20 TFUE). Se entendió necesaria esa movilidad de mano de obra con el fin de combatir la pobreza y la exclusión social, y elevar las tasas de empleo, por lo que los flujos migratorios tenían que canalizarse a través de las normas comunitarias en materia de empleo, por lo que en diversas disposiciones se ha venido a concretar su ámbito personal y material de aplicación[32]. En definitiva, en el ámbito comunitario se ha producido una mutación en el

[31] Por ejemplo: en materia de igualdad de trato entre mujeres y hombres o en materia de prevención de riesgos laborales que han exigido modificaciones de normas prestacionales de la Seguridad Social (recuérdese, por ejemplo, en España las prestaciones de riesgo durante el embarazo o durante lactancia).
También, en base a los arts. 19, 145 a 150 y 151 a 161 de la TFUE se han establecido diversas normas o pautas, la mayoría de ellas en lo que se llamado el *softlaw*, para la lucha contra la pobreza, la exclusión social y la discriminación.
Sin duda, donde más se ha notado la influencia de la Unión Europea en los sistemas nacionales de Seguridad Social ha sido a través de los Pactos de Estabilidad y Crecimiento y su sistema de sanciones a los Estados que superaran el nivel de endeudamiento que subiera acordado como admisible. En aplicación de tales Pactos se ha "aconsejado/obligado" a los Estados a reformar (¿o realmente quería decirse recortar?) los sistemas de Seguridad social para hacerlos sostenibles, lo cual como de todos es conocido afectado especialmente a la protección por jubilación. En definitiva, que desde la Unión Europea se afecta a la regulación interna de protección social de los Estados (al menos de los más afectados por la crisis) armonizando "hacia la baja", al reducir la protección del sistema para evitar el déficit.

[32] Directiva 2004/38 de 29 de abril, Directiva 2014/36 de 26 de febrero, Directiva 2014/54 de 16 de abril, Reglamento 492/2011 de 5 de abril, entre otros. Por ello, el derecho a la libre circulación de personas así recogido no lo fue de forma absoluta ya que el derecho a desplazarse y residir libremente en otros territorios, como se indica en la Directiva 2004/38, está sometido a plazos temporales que permiten que el Estado de acogida pueda exigir o bien la condición de persona económicamente activa o bien la posesión de recursos económicos suficientes y un seguro de enfermedad. Teniendo en cuenta que a partir de los cinco años se podrá obtener la residencia permanente.

concepto de migración, pues ya no se considera una migración internacional sino interna o intracomunitaria[33]. Por ello, esta regulación de los flujos migratorios intracomunitarios exigió la formulación de un conjunto de principios que ordenasen la situación de quienes hacían efectivo su ejercicio, tanto desde el punto de vista de la aplicación del derecho a la igualdad de trato como desde el ámbito de la protección que debía dispensarse a estos trabajadores.

Como ya se apuntó más arriba, el Derecho Internacional coordinador es el que trata de ofrecer una solución a los problemas de Seguridad Social de los trabajadores migrantes[34]. Para ello se regulan las relaciones entre sistemas nacionales de Seguridad Social aplicando los principios esenciales del Derecho Internacional coordinador a fin garantizar una protección completa y constante a los trabajadores que realizan sus actividades profesionales, total o parcialmente, en un país diferente del suyo de origen, así como a los miembros de su familia. Este objetivo constituye el polo principal de orientación del Derecho Internacional de la Seguridad Social y además constituye el sentido de la adopción de la reglamentación comunitaria al respecto.

Consecuentemente con ello, los primeros Reglamentos[35] en materia de Seguridad Social establecidos por la Comunidad Europea fueron los números 3 y 4 de 1958. Con el tiempo y, sobre todo, con la importante jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en la interpretación de tales Reglamentos, el Consejo los sustituyó por los Reglamentos 1408/71 y 574/72, que fueron revisados en 1992 y posteriormente en 1997. En el momento actual, desde el 1 de mayo de 2010 en que entraron en funcionamiento, los Reglamentos Comunitarios que se encuentran vigentes son los (CE) nº 883/2004 y nº 987/2009 se aplican para la coordinación de los Sistemas de Seguridad Social de los Estados miembros de la Unión Europea[36] que vienen a recoger los principios generales del Derecho internacional coordinador en este ámbito[37]. Evidentemente, el catálogo de prestaciones de tales Reglamentos es el más amplio posible y tiene que ser así para favorecer la libre circulación de trabajadores en el ámbito de la UE, por lo que evidentemente incluye las prestaciones por desempleo[38].

---

[33] En este sentido, GUERRERO VIZUETE, E., "La búsqueda de empleo por los trabajadores migrantes y su protección social", aportación a las XXXV Jornadas Universitarias de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales, Huelva, diciembre 2016, texto policopiado.

[34] In extenso, vid. LOZANO LARES, F. en *La protección social de las personas migrantes,* Bomarzo, Albacete, 2019.

[35] La mejor técnica legislativa comunitaria, de entre las posibles, para conseguir la coordinación en materia de Seguridad Social de los Estados miembros ha sido a través de los Reglamentos que, conforme al art. 288 del Tratado, tienen alcance general y son obligatorios en todos sus elementos y directamente aplicables.

[36] Por decirlo de algún modo, en el primero de los Reglamentos dispone el derecho material o sustantivo y el segundo de los reglamentos establece reglas de interpretación y aplicación de las normas sustantivas (es, por establecer un símil, un Acuerdo Administrativo como los que suelen acompañar a los convenios bilaterales de Seguridad Social).

[37] El campo de sujetos a los que se aplica la igualdad de trato y la conservación de derechos se ha ampliado por la Comunidad la concertar Acuerdos de Cooperación y Asociación con terceros países, extendiéndose con los mismos la protección a los nacionales de dichos terceros Estados en la misma condición que los nacionales de los Estados miembros y sobre los que volveremos en un momento posterior.

[38] El Reglamento (UE) 1231/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 201040, deroga el Reglamento (CE) 859/2003, extendiendo la aplicación del Reglamento (CE) 883/2004 y del Reglamento (CE) 987/2009 a los nacionales de terceros países (salvo Dinamarca y Reino Unido), Teniendo en cuenta,

(...)

Pues bien, como se ha dicho, tras casi de 40 años de vigencia de los Reglamentos anteriores, el Reglamento 883/2004 CE, que entró en vigor en mayo de 2010, junto con el Reglamento 987/2009 que sirve de acuerdo de aplicación, vino a actualizar la regulación teniendo en cuenta no sólo los nuevos miembros de la Unión (con las peculiaridades de sus diversos o variopintos sistemas de protección social) sino también la evolución y las nuevas tendencias en la actuación protectora de los sistemas de Seguridad Social y, por supuesto, la extensa doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea referida a la interpretación de los anteriores reglamentos en la protección ofrecida a los trabajadores migrantes (y de sus familiares)[39] que residen o circulan dentro del espacio de la UE[40].

En síntesis, los principales problemas que tratan de resolver estas normas internacionales para la coordinación de la protección social de los trabajadores migrantes, entre las que se encuentra evidentemente el Reglamento CE 883/2004[41], se refieren a:

a) La determinación de la legislación aplicable en materia de Seguridad Social. Esto es, resulta necesario conocer cuál es la legislación aplicable a la relación de Seguridad Social de los trabajadores migrantes. En realidad, los Estados definen de forma soberana el campo de aplicación de sus leyes de Seguridad Social, invocando unas veces el principio de territorialidad, puesto que la legislación aplicable se rige principalmente por la residencia en el país, otras por el de la personalidad, puesto que el derecho a las prestaciones se manifiesta como un derecho personal ligado al ejercicio de una actividad o al pago de cuotas durante un determinado período de tiempo, y otras veces, lo que sucede con mayor frecuencia, invocando ambos principios. De ahí se pueden originar situaciones en las que el sujeto no esté sujeto a ninguna legislación o, por contra, que esté sujeto a más de una legislación de diferentes Estados. Por regla general, el criterio mantenido para determinar la legislación aplicable en materia de Seguridad Social es el lugar en el que se realiza la actividad profesional, la *lex loci laboris*, que para determinadas categorías de trabajadores puede tener excepciones, a esta cuestión se refieren los artículos 12 y 13 del Reglamento 883/2004). Y en caso de discrepancias sobre la legislación aplicable el art. 6 del Reglamento 987/2009 viene a establecer un orden de prioridad en la determinación de la legislación aplicable.

b) La segunda cuestión que trata de resolver las normas de coordinación internacional de la Seguridad Social se refiere al trato que habría de darse a los trabajadores migrantes en relación al sistema de Seguridad Social del país que los acoge y en el supuesto en que fuese de aplicación la legislación de dicho país. Superada la histórica regla de reciprocidad, es comúnmente adoptado en el Derecho Internacional Coordinador de la Seguridad Social el principio de igualdad de trato, lo que supone que a los trabajadores migrantes se les aplicarán las mismas reglas de protección del sistema de Seguridad Social, en toda su extensión e intensidad, que a los nacionales del país en el que se encuentren trabajando. De forma

además, que la UE tiene acuerdos de asociación en materia de comercio y cooperación que pueden tener efectos respecto de la protección de los trabajadores migrantes.

[39] Estas normas también se aplican a los nacionales de fuera de la UE y a sus familiares y a sus supérstites que residan legalmente en la UE y a los apátridas y refugiados residentes en uno de los Estados miembros que estén o hayan estado sujetos a la legislación de uno o de varios Estados miembros.

[40] Al respecto, vid SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, C. en "Modernización y simplificación de la coordinación de los regímenes de protección social en la Unión Europea", AAVV, *El futuro europeo de la protección social,* Laborum, Murcia, 2010.

[41] Sobre el tema en general, por su claridad, puede verse, SERRANO GARCÍA, J. en *Trabajadores comunitarios y Seguridad Social,* Altabán, Albacete, 2005.

general, el artículo 45 del TFUE pretende abolir toda discriminación por razón de la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros con respecto al empleo, la retribución y las condiciones de trabajo. Y, de forma particular, el art. 4 del Reglamento CE 883/2004 se ocupa de ello en referencia a la protección de los sistemas de Seguridad Social[42].

c) Finalmente, las normas internacionales de coordinación de los sistemas de Seguridad Social para la protección de los trabajadores migrantes establecen las reglas para la conservación de los derechos en materia de Seguridad Social. Ello supone la regulación de una doble situación: la conservación de los derechos adquiridos y la conservación de los derechos de los cursos de adquisición.

- Respecto de la conservación de los derechos adquiridos, se establecen de forma habitual reglas que permiten la exportación de prestaciones, lo que lleva consigo la eliminación de la condición de "residencia" a los efectos de poder disfrutar una prestación ya obtenida, pudiendo mantenerla y recibirla en el país de origen, e incluso en otro si así se indica en la norma internacional, en caso de que el trabajador migrante decida retornar o cambiar su residencia. Al mismo se refiere el art. 7 del Reglamento CE 883/2004[43].

- Respecto de la conservación de los derechos en curso de adquisición, lo que se trata de evitar es la desprotección de los trabajadores migrantes en referencia a las prestaciones que exigen para su obtención el cumplimiento de ciertos períodos de empleo, actividad, de seguro o de residencia, exigidos por la legislación con arreglo a la cual se reciben estas prestaciones. El trabajador que ha cumplido en el país de origen una fracción determinada del período impuesto para la adquisición de un derecho dudará antes de expatriarse si el sistema del país de inmigración no va a tener en cuenta sus derechos en curso de adquisición. Para evitar la pérdida de la pensión por no reunir los períodos de carencia o seguro necesarios se ha utilizado un sistema por el cual se totalizan los períodos en los diferentes países donde el sujeto haya residido o haya podido ejercer su actividad profesional, en tal sentido se regula en el art. 6 del Reglamento CE 883/2004. Cuando se ha utilizado la técnica de totalización de períodos de seguro, empleo, actividad o residencia para acceder a una determinada prestación (normalmente pensiones, ya que en las prestaciones de carácter temporal no es lo común) se suele, aunque con alguna excepción, acompañar del método de la *pro rata temporis* como técnica de determinación y pago de la misma, de forma proporcional a la vinculación con los distintos sistemas de Seguridad Social que haya podido tener el trabajador migrante[44].

---

[42] Indicando que *"Las personas a las cuales sean aplicables las disposiciones del presente Reglamento podrán acogerse a los beneficios y estarán sujetas a las obligaciones de la legislación de todo Estado miembro en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado, salvo disposición en contrario del presente Reglamento."*

[43] Al hacer referencia a la supresión de cláusulas de residencia, indica que: *"Salvo disposición en contrario del presente Reglamento, las prestaciones en metálico debidas en virtud de la legislación de uno o de varios Estados miembros o del presente Reglamento no podrán sufrir ninguna reducción, modificación, suspensión, supresión o confiscación por el hecho de que el beneficiario o los miembros de su familia residan en un Estado miembro distinto de aquel en que se encuentra la institución deudora."*

[44] A la proporcionalidad se refiere el Considerando 12 del Reglamento CE 883/2004, que se refleja a lo largo del articulado, en el que se indica: *"Teniendo en cuenta la proporcionalidad, debe procurarse que el principio de (...)*

Así pues, el Reglamento CE 883/2004 sobre coordinación de los sistemas de Seguridad Social se convierte en elemento fundamental para el desarrollo de la libre circulación de personas en la UE y en la contribución a la mejora del nivel de vida y condiciones de empleo de éstas.

No obstante, la regulación de la coordinación de las prestaciones por desempleo es tan complicada que parece que la regulación comunitaria actual no sea la más adecuada pues se han detectado problemas en cuanto a la aplicación divergente de las normas de totalización por los distintos Estados miembros. Una regulación tan estricta hace que sean pocas las personas trabajadoras que exporten sus prestaciones por desempleo. Finalmente, resulta insatisfactoria la regulación de los trabajadores fronterizos y otros que mantienen su residencia en un país cuando ejercen su actividad laboral en otro, además de que, para terminar, las normas de reembolso son poco eficientes. Por todo ello, se ha previsto una modificación de los Reglamentos de coordinación de la Seguridad Social de los trabajadores de la UE[45].

5.1. Las prestaciones por desempleo para los trabajadores por cuenta ajena

A modo de avance, el Reglamento nº 883/2004 en su considerando 32 ya nos indica que es especialmente oportuno facilitar la búsqueda de trabajo en los distintos Estados miembros por lo que es necesario "velar por una coordinación más estrecha y eficaz entre los regímenes de seguro de desempleo y los servicios de empleo de todos los Estados miembros". No cabe duda que el reglamento comunitario de coordinación de los sistemas de Seguridad Social tiene un amplio ámbito objetivo que permite su aplicación a la coordinación de todas las ramas tradicionales de la Seguridad Social, ya sean contributivas o no contributivas, entre las que se encuentra, por lo que nos interesa, la protección por desempleo (ex art. 3.1 h, Reglamento CE 883/2004).

De este Reglamento nos interesa su capítulo 6 referido a las prestaciones por desempleo[46].

Pues bien, respecto de los ciudadanos nacionales de un Estado miembro de la UE o de Espacio Económico Europeo y sus familiares, tendrán derecho a las prestaciones por desempleo en igualdad de condiciones que los nacionales del Estado miembro donde trabajen o residan. No pudiendo verse afectadas las prestaciones por el hecho de que el beneficiario o los miembros de su familia residan en un Estado miembro distinto de aquel en que se encuentra la institución deudora, salvo que el Reglamento diga lo contrario. Ello, como idea inicial, supone que el migrante comunitario podrá recibir las prestaciones por desempleo de carácter contributivo o no contributivo del Estado de la UE en el que se haya

asimilación de hechos o acontecimientos no conduzca a resultados objetivamente injustificados ni a la acumulación de prestaciones del mismo tipo para un mismo período".

[45] Sobre el tema vid, GUINDO MORALES, S. en "Las prestaciones por desempleo en la propuesta de Reglamento por el que se modifican los Reglamentos (CE) 883/2004 y 987/2009", en *e-Revista Internacional de la Protección Social*, ISNN 2445-3269. 2018, Vol. III, Nº 1 http://dx.doi.org/10.12795/e-RIPS.2018.i02.03, pp.19-44.

[46] In extenso, véase, GARCÍA VIÑAS, J. en "Las prestaciones por desempleo de los trabajadores migrantes. Especial referencia a la coordinación comunitaria", *Revista de Estudios Financieros* nº 296, 2007.

ido a residir o trabajar, desplazándose con su familia, siempre y cuando, claro está, cumpla con los requisitos exigidos en tal legislación.

Como norma general, ex art. 11.3 c) la persona que reciba una prestación por desempleo en virtud de la legislación del Estado donde resida "estará sujeta a la legislación de dicho Estado miembro", consecuencia lógica de lo que anteriormente comentábamos de la necesidad de control del compromiso de recolocación del desempleado que obtiene dicha prestación[47]. Aunque más abajo veremos que ello no es tan claro como parece.

Se prevé por el Reglamento 883/2004:

5.1.1. La totalización de períodos de seguro o empleo

La totalización de períodos de seguro o empleo (art. 61) en los casos de que la legislación de la institución competente para reconocer el derecho a la protección por desempleo exija para la adquisición, conservación, duración o recuperación del mismo el haber cubierto un período de carencia o un período de empleo, dicha institución también deberá tener en cuenta, en la medida necesaria, los periodos de seguro o empleo realizados en otros Estados miembros como si se hubiesen realizado en el país que ha de conceder la protección por desempleo. Aunque es posible que la realización de períodos de empleo o actividad como trabajador por cuenta propia no sean tenidos en cuenta, salvo que dichos períodos se hubieran considerado como de seguro en el país que tenga que conceder la prestación, esto es algo que podría ocurrir en España puesto que los períodos de cotización entre la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta ajena y la protección por cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia no se totalizan, al menos en el momento actual, en nuestro ordenamiento. De otro lado, la institución competente para el reconocimiento de la protección por desempleo será la última donde el trabajador haya prestado sus servicios, si así lo requiere la legislación de dicho estado, demostrando períodos de seguro o empleo en dicho Estado.

Para proceder a la totalización de las prestaciones por desempleo el interesado deberá presentar ante la institución competente un documento expedido por la institución del otro Estado miembro a cuya legislación estuviera sujeto en relación con su último período de actividad laboral por cuenta ajena en el que se precisen los períodos cubiertos al amparo de dicha legislación[48].

5.1.2. El cálculo de las prestaciones por desempleo de los trabajadores migrantes comunitarios

Para el cálculo de las prestaciones, si en la determinación se tiene en cuenta la retribución o ingresos profesionales anteriores a la situación de desempleo, la institución competente tendrá en cuenta de forma exclusiva el sueldo o los ingresos percibidos por el solicitante con motivo de su última actividad. Incluso en los casos en los que la legislación del país competente prevea un período de referencia determinado para determinar la base

[47] Vid TRILLO GARCÍA, A.R. en "Compromiso de actividad, búsqueda de empleo en la Unión Europea y protección por desempleo", AAVV, *Buenas prácticas jurídico procesales para reducir el gasto social (III)*, Laborum, Murcia, 2015, pp. 39 y ss.

[48] Art. 54 Reglamento 987/2009.

reguladora de la protección por desempleo (lo que supone que, si el sujeto no ha estado todo el período de referencia, la entidad gestora de la prestación habrá de entenderlo como si lo hubiese estado).

En cualquier caso, si la legislación del Estado que concede la prestación toma como elemento para la determinación de la cuantía de las prestaciones los familiares a cargo del trabajador, también deberá tener en cuenta a los miembros de la familia del interesado que residan en otros Estado miembro, como si residiesen en el país que concede la protección por desempleo. Ello no se aplicaría si algún miembro de la familia que reside en el otro país se encuentra recibiendo una protección por desempleo en la que ya se ha tomado en consideración a esos miembros de la familia, lo que llevará consigo la demostración de que tal situación no se está produciendo por parte del solicitante de la prestación con la correspondiente certificación de la entidad responsable de las prestaciones por desempleo del país de residencia de los familiares del trabajador migrante.

5.1.3. La exportación de prestaciones por desempleo

Dijimos anteriormente, que el art. 11.3 c) establecía como regla general que la persona que reciba una prestación por desempleo en virtud de la legislación del Estado donde resida "estará sujeta a la legislación de dicho Estado miembro", ello supone, además, de una regla de determinación de la legislación aplicable, una advertencia de la dificultad de establecer el principio general de exportación de prestaciones reconocido en el art. 7 del R 883/2004[49]. Como se dijo anteriormente, el arraigo territorial de las prestaciones por desempleo, por la necesidad de control por parte de la entidad pagadora, es lo que limita temporalmente el régimen de exportación de las prestaciones y lo sujeta a exigentes requisitos.

Podemos distinguir dos situaciones que tienen relación con la protección por desempleo y la residencia del beneficiario.

5.1.3.1. Desplazamiento a otro Estado de la UE de un beneficiario de la protección por desempleo "para buscar trabajo", por lo que podrá conservar su derecho a prestaciones siempre que cumpla una serie de requisitos[50]:

- la persona desempleada deberá haberse registrado como demandante de empleo antes de su salida del país y haber permanecido a disposición de los servicios de empleo del Estado miembro competente durante al menos cuatro semanas desde el inicio de su situación

[49] Debería de entenderse como regla general la exportación de todas las prestaciones, incluidas en el campo de la legislación de Seguridad Social española, que integran la protección por desempleo incluso las especiales como puede ser la renta activa de inserción, ya que no debería entenderse como prestación especial no contributiva (y por ello inexportable), a pesar de que el Servicio Público de Empleo Estatal, encargado de las políticas pasivas por desempleo, en un criterio economicista, las entiende como especiales no contributivas y, por tanto, no exportables. Sobre el tema, y compartiendo las tesis planteadas, SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, C.: "La exportación de la Renta Activa de Inserción ¿Buena práctica legislativa? en *Buenas prácticas jurídicos procesalespara reducir el gasto social (III)*, Ramírez Bendala (Directora), Laborum, Murcia, 2015, p. 69 y ss

[50] Sobre el tema vid, ARETA MARTÍNEZ, M. en "Coordinación de los sistemas europeos de Seguridad Social y exportación de la prestación por desempleo tras la aplicación del Reglamento (CE) núm. 83/2004", en AAVV, *El futuro europeo de la protección social,* Murcia, Laborum, 2010.

de desempleo, salvo que medie autorización expresa para salir antes de ese plazo por parte de la entidad gestora competente

- la persona desempleada deberá, en los 7 días siguientes a la fecha en que haya dejado de estar a disposición de los servicios de empleo del país que abona la prestación[51], registrarse como demandante de empleo en los servicios de empleo del Estado miembro al que se haya trasladado, someterse al procedimiento de control organizado en éste y cumplir los requisitos que establezca la legislación de dicho Estado miembro.

- el interesado conservará el derecho a las prestaciones durante un período de tres meses (pudiendo por la entidad responsable ampliarse a 6 meses o mejorarla de la forma que estime oportuno) a partir de la fecha en que haya salido del Estado que las abona. En ningún caso, la búsqueda de trabajo en otro país de la UE no supondrá alargar la duración de las prestaciones concedidas.

- las prestaciones serán facilitadas y sufragadas por la institución competente con arreglo a su legislación interna.

- en caso de que el interesado regresara al Estado que le abona las prestaciones antes de la fecha o en la fecha de finalización del período en que tenga derecho a recibirlas fuera del territorio nacional (o del que efectiva y excepcionalmente se le haya permitido por la entidad gestora de las prestaciones por desempleo), continuará en la percepción de las mismas si tuviese derecho. Caso contrario, perderá todo derecho a prestaciones salvo que la legislación del país que se las abone sea más favorable.

El Reglamento 987/2009, de aplicación del Reglamento 883/2004, establece las condiciones de intercambio de información, cooperación y asistencia recíproca entre las instituciones y servicios del Estado miembro competente y del Estado miembro al que la persona se traslade para buscar trabajo. De hecho, en el Considerando 13 de dicho Reglamento se indica que el mismo incluye medidas y procedimientos destinados a promover la movilidad de los trabajadores desempleados.

Para ello, el desempleado beneficiario de la protección por desempleo que vaya a desplazarse a otro Estado miembro informará a la institución competente antes de su partida y le pedirá un documento que acredite que sigue teniendo derecho a las prestaciones en las condiciones establecidas[52]. Este documento habrá de presentarlo en el servicio de empleo del país donde se desplace a buscar trabajo, en caso de que no lo haga la institución de país donde se busca empleo pedirá a la que abona las prestaciones la información necesaria.

[51] En casos excepcionales, los servicios o instituciones competentes podrán prorrogar este plazo.

[52] Ex art. 55 del Reglamento 987/2009, la institución que abona las prestaciones por desempleo, antes de la situación de exportación de tal prestación para la "búsqueda de empleo", informará al beneficiario de las obligaciones que le afectan y le transmitirá dicho documento, en el que figurarán:
a) la fecha en que el desempleado ha dejado de hallarse a disposición de los servicios de empleo del Estado competente;
b) el plazo concedido para la inscripción como demandante de empleo en el Estado miembro al que el desempleado se haya desplazado;
c) el período máximo durante el cual puede conservarse el derecho a las prestaciones;
d) los hechos que puedan modificar el derecho a las prestaciones.

Cuando el trabajador desempleado beneficiario de la protección por desempleo de un país se haya desplazado a buscar empleo, la condición que mantiene el disfrute de la prestación es, entre otras, la inscripción como demandante de empleo ante el servicio de empleo del país donde se ha desplazado y, por ello, el servicio de desempleo del país donde el beneficiario de las prestaciones por desempleo se ha trasladado ha de transmitir el documento que acredite esta situación a la entidad gestora que abona las prestaciones (aunque no se dice como, para el caso de España se supone por cualquier medio de comunicación permitido en la Ley 39/2015 de procedimiento administrativo común).

Evidentemente, el servicio de empleo del país donde se ha desplazado informará al trabajador que se ha desplazado para buscar empleo de todas las obligaciones que haya de cumplir al respecto y habrá de remitir a la institución del Estado que abona las prestaciones del demandante de empleo un documento en el que "conste la fecha de inscripción del desempleado en los servicios de empleo y su nuevo domicilio" (ha de recordarse que el trabajador, como regla general, tenía como máximo 7 días para realizar esta inscripción desde el momento en que se le autoriza a exportar sus prestaciones). Además, y esto es de suma importancia, si durante el período de obtención de la prestación que ha sido exportada se produjera "cualquier circunstancia que pudiera afectar al derecho a dichas prestaciones" (por ejemplo, encontrar un trabajo), el servicio de empleo del país de acogida informará inmediatamente a la institución que abona la protección por desempleo (y al interesado) a través de un documento que recoja la información pertinente.

Como se conoce, la concesión de la protección por desempleo lleva consigo en la mayoría de los ordenamiento de un control sobre la situación del beneficiario, pues bien, para que la institución pagadora de la protección por desempleo de un trabajador que ha emigrado a otro país de la UE pueda controlar esta situación, se establece la obligación de informar mensualmente de la situación del desempleado (si sigue inscrito como demandante o si cumple con los procedimientos de control previstos) por parte de los servicios de empleo del país donde se ha desplazado a buscar trabajo. Y es que estos servicios de empleo del país de acogida, una vez inscrito como demandante de empleo, lo tratará como si fuera un beneficiario propio de prestaciones por desempleo, por ello si el demandante de empleo realizara alguna actividad que pudieran afectar al mantenimiento o conservación de las prestaciones por desempleo que venía recibiendo de la otra entidad, se lo comunicará inmediatamente a la misma.

5.1.3.2. Personas desempleadas que residen en un Estado miembro distinto del Estado miembro competente (art. 65 R 883/2004)

Como ya se advirtió más arriba, el marcado carácter territorial de la protección por desempleo proviene en la mayoría de las regulaciones nacionales de la necesidad de control de las entidades pagadoras de tales prestaciones de la actividad del beneficiario que ha de realizar todo lo preciso para reincorporarse al mercado de trabajo[53].

[53] En sentido parecido, DESDENTADO BONETE, A. en "Trabajadores desplazados y trabajadores fronterizos en la Seguridad Social europea: del Reglamento 1408/1971 al Reglamento 883/2003", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* nº 64, 2006, p. 35.

Acabamos de ver que para los trabajadores migrantes ordinarios (los que trasladan su residencia al país que le acoge para realizar una actividad laboral) los Reglamentos de coordinación ha establecido medidas (muy limitadas y con muchos requisitos) para que no pueda afectarse al derecho a la libre circulación. Pero la cuestión se complica con los trabajadores, fronterizos o no, que tienen disociado el país donde trabajan del país donde residen.

En este grupo podemos encontrar dos tipos de trabajadores: fronterizos y no fronterizos.

A) Trabajadores fronterizos

A efectos de la legislación coordinadora de la UE de los sistemas de Seguridad Social, ex art. 1 f) del Reglamento 883/2004, se entiende trabajador fronterizo a aquél que realice una actividad por cuenta ajena (o propia) en un Estado miembro y resida en otro Estado miembro al que regrese normalmente a diario o, al menos, una vez por semana[54]. Además, este trabajador durante todo el período de empleo ha de conservar su residencia fuera del país de empleo (si cambia su residencia al país de empleo dejará de considerarse como fronterizo)[55].

El emigrante "común" abandona por completo su país de origen para residir en el de acogida, donde pretende realizar su actividad laboral o profesional. El caso del trabajador fronterizo es distinto puesto que mantiene vínculos con dos Estados, donde trabaja y donde reside, por lo que justifica el que se establezcan reglas especiales para este colectivo[56] y también por la búsqueda de una protección más apropiada por dicha disociación entre su centro de vida laboral y su centro de vida familiar[57].

Además, se trata de una regulación "alambicada" y "tortuosa"[58], difícil de entender y con demasiadas remisiones a otros preceptos que dispersan y dificultan su digestión[59]. Independientemente de que a los mismos se les puedan aplicar las reglas generales del Reglamento 883/2004 para la coordinación de las prestaciones por desempleo (totalización de períodos, exportación de prestaciones o reglas de cálculo), se establecen reglas especiales para los mismos.

Dentro de este colectivo podemos encontrar dos situaciones:

[54] Vid en tal sentido también la STJCE de 22 de septiembre de 1988 (Asunto Bergemann).

[55] Si un trabajador de un Estado traslada su residencia a un país de la UE vecino y continúa trabajando en el país donde residía anteriormente se convertiría en trabajador fronterizo.

[56] En este mismo sentido, MELLA MENDEZ, L. en "La prestación por desempleo en el Derecho social comunitario", *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración* nº 77, 2008, p. 33.

[57] Como indica MIRANDA BOTO, J.M. en "Los trabajadores fronterizos en el Reglamento (CEE) num. 1408, en AAVV, Dir. Areta Martínez y Sempere Navarro, *Cuestiones actuales sobre derecho social comunitario*, Laborum, Murcia, 2009,

[58] Como indica GONZÁLEZ MARTÍNEZ, J.A. en "Particularidades del régimen jurídico de las prestaciones por desempleo en el trabajador transfronterizo", en AAVV *Protección social en España, en la Unión Europea y en el Derecho Internacional",* Laborum, Murcia, 2017, pp. 234.

[59] En sentido parecido, FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. en "La protección por desempleo en la Unión Europea a partir de la entrada en vigor de los Reglamentos (CE) 883/2004 y 987/2009", *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración* nº 89, 2019, p.119.

a) Situación de desempleo parcial o intermitente[60] de un trabajador que durante su último período de actividad por cuenta ajena haya residido en un Estado miembro distinto del Estado miembro competente[61] o sea del país donde desarrollan su actividad laboral. En tal caso, deberán ponerse a disposición de su empresario o de los servicios de empleo del Estado miembro al que corresponda el pago de la prestación.

En este caso, se entenderá como si tales trabajadores residieran en dicho Estado, por lo que recibirán prestaciones con arreglo a su legislación que serán abonadas por la entidad gestora de dicho Estado. En esta situación se sigue la regla general, el pago de la prestación es por la entidad del país en el que ha trabajado.

b) Situación de desempleo total[62] de un trabajador que durante su último período de actividad por cuenta ajena haya residido en un Estado miembro distinto del Estado miembro competente y siga residiendo en dicho Estado miembro o regrese a él.

Se produce una excepción a la regla general de la aplicación de la *lex loci laboris*[63]. Así, en este caso de desempleo total quien habrá de abonar las prestaciones será la entidad gestora del país de residencia de conformidad con su legislación interna en materia de protección por desempleo y a su cargo, entendiéndose la ficción de que los trabajadores beneficiarios han estado sujetos a su legislación durante su último período de actividad por cuenta ajena[64].Este cambio parece fundamentarse en los estrechos vínculos que se presume que el fronterizo mantiene con su Estado de residencia, aunque esta solución no es "en absoluto neutra para los trabajadores fronterizos, pues normalmente la emigración se produce de Estados menos desarrollados a más desarrollados, cuyos salarios y sistemas de Seguridad Social suelen ser más generosos"[65], lo que podría perjudicarles.

Estos trabajadores fronterizos habrán de ponerse a disposición de los servicios de empleo del país donde residen. Ello se justifica en el mejor control antifraude del desempleado y para el control de la motivación a la búsqueda de empleo. Además, como

[60] Será parcial cuando el trabajador fronterizo pierda un trabajo a tiempo completo y en ese mismo estado donde trabaja sea contratado a tiempo parcial por otro empresario (vid STJUE de 5 de febrero de 2015 Asunto Mertens). Será intermitente en los casos de una suspensión de la actividad laboral, pero con la posibilidad de reincorporarse en cualquier momento nuevamente a su puesto de trabajo en esa empresa.

[61] La situación de desempleo parcial o intermitente no es una cuestión que se base en derecho nacional, según la Decisión de 12 de junio de 2009 la Comisión Administrativa de Coordinación de los sistemas de Seguridad Social resolvió que la determinación de la naturaleza del desempleo dependería de la existencia o del mantenimiento del vínculo contractual laboral entre las partes y no de la duración de la suspensión de la actividad. Como es conocido, esta decisión tiene su origen en la STJCE de 15 de marzo de 2001, Asunto Laat que vino a expresar la competencia comunitaria para la definición de los criterios comunes y uniformes para lo que hubiera de entenderse como paro "parcial" o "total".

[62] Será total cuando el trabajador ya no tenga vínculo laboral alguno en el Estado donde venía trabajando. En este caso, se entiende que habrán de estar sometidos a la normativa del Estado miembro en cuyo territorio residen puesto que se presume que el trabajador en el lugar de residencia disfruta de condiciones más favorables para encontrar un nuevo empleo, STJUE de 5 de febrero de 2015, Asunto Mertens.

[63] Vid STJUE de 11 de abril de 2013, en el Asunto Jeltes.

[64] El hecho de recibir la prestación por desempleo por parte de la entidad gestora del país de residencia no supone perder la condición de trabajador fronterizo, como indica la STJCE de 15 de octubre de 1991, en el Asunto Desse.

[65] Como indica CARRASCOSA BERMEJO, D. en "Buenas prácticas respecto de la protección por desempleo de los trabajadores fronterizos en los reglamentos de coordinación de la UE", AAVV *Buenas prácticas jurídico procesales para reducir el gasto social (III)*, Dir. Ramírez Bendala, Laborum, Murcia, 2015, p. 27

medida complementaria, podrán ponerse a disposición de los servicios de empleo del Estado miembro en que haya transcurrido su último período de actividad por cuenta ajena[66], a efectos de políticas activas de empleo. Por supuesto, en este caso, el Reglamento 987/2009 desarrolla esta cuestión, así como las condiciones de intercambio de información, cooperación y asistencia recíproca entre las instituciones y servicios del Estado miembro competente y del Estado miembro en el que haya transcurrido su último período de actividad. Pero lo cierto es que el resultado no es el esperado puesto que siguen existiendo importantes trabas administrativas para poder inscribirse en las oficinas de empleo de un país en el que no se reside o no se tiene un domicilio estable, requisitos que pueden ser contrarios a la libre circulación de los trabajadores[67]. Pero es que más aún ha llegado a decirse, quizás con cierta lógica, que *"el incumplimiento de obligaciones o actividades de búsqueda de empleo en el Estado miembro que no abona las prestaciones no afectará a las prestaciones concedidas por el Estado miembro de residencia, siendo preponderantes las del Estado miembro que abone las prestaciones"*[68].

Para el cálculo de las prestaciones, en su caso, ex art. 62.3 del Reglamento 883/2004, la institución del lugar de residencia tendrá en cuenta la retribución o los ingresos profesionales del interesado en el Estado miembro a cuya legislación haya estado sujeto durante su última actividad por cuenta ajena o propia, con arreglo al Reglamento de aplicación[69].Ex art. 55 del Reglamento 987/2009, ello supone, en primer lugar, que la entidad gestora de la prestación por desempleo (o a quien orgánicamente le corresponda) del país en el que se trabajó deberá comunicar a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo del país de residencia, previa solicitud de esta, todos los datos necesarios para calcular las prestaciones, en especial, el importe de los salarios percibidos; en este caso, ha de tenerse en cuenta que el Estado de residencia puede tener topadas las cuantías máximas de las prestaciones por desempleo, por lo que si el fronterizo tenían salarios muy altos en el otro país puede verse perjudicado. Y, en segundo lugar, habrá de tenerse en cuenta también a los miembros de la familia del interesado, aunque residan en otro Estado miembro[70].

Aunque es la entidad gestora del país de residencia quien abona las prestaciones por desempleo total, como se ha dicho, de conformidad con el art. 65.6 Reglamento 883/2004, la institución competente del Estado miembro a cuya legislación haya estado sujeto en último

[66] Indica el art. 65.3 que deberán registrarse como demandantes de empleo en los servicios de empleo del Estado miembro en que residan, someterse al procedimiento de control organizado en éste y cumplir los requisitos que establezca la legislación de dicho Estado miembro. Si optaran asimismo por registrarse como demandantes de empleo en el Estado miembro en el que haya transcurrido su último período de actividad por cuenta ajena, deberán cumplir los requisitos aplicables en dicho Estado miembro.

[67] Vid STJUE de 13 de diciembre de 2012, Asunto Caves KrierFréres.

[68] Así lo indica BARCELÓ FERNÁNDEZ, J. en "El régimen jurídico de las prestaciones por desempleo y cese de actividad en el España y su coordinación en el Reglamento 883/2004", op. cit., p. 180.

[69] El art. 54.2 R 987/2009 indica que para este caso, la institución competente del Estado miembro a cuya legislación haya estado sujeta la persona interesada con respecto a su última actividad comunicará sin demora a la institución del lugar de residencia, a solicitud de esta, todos los datos necesarios para calcular las prestaciones por desempleo que puedan obtenerse en el Estado miembro en el que esté situada y, en particular, el importe del salario o de los ingresos profesionales percibidos.

[70] En este caso, para evitar la acumulación de prestaciones, no se tendrán en cuenta los miembros de la familia si en el Estado donde residen otra persona tiene derecho a prestaciones por desempleo para cuyo cálculo se hayan tomado en consideración. Sobre el tema, nuevamente, CARRASCOSA BERMEJO, D. en "Buenas prácticas respecto de la protección por desempleo de los trabajadores fronterizos en los reglamentos de coordinación de la UE", p. 35.

lugar reembolsará a la institución del lugar de residencia el importe total de las prestaciones facilitadas por esta última institución, durante los 3 primeros meses (que podrán ampliarse a 5 meses)[71]. En cualquier caso, el importe del reembolso durante este período no podrá superar el importe que se hubiera de pagar, en caso de desempleo, con arreglo a la legislación del Estado de residencia, lo que puede suponer, en la mayor parte de los casos, un beneficio para los Estados de empleo al ahorrar en la cuantía de las prestaciones a abonar[72]. Pudiendo los Estados de la Unión Europea llegar a acuerdos particulares sobre la forma del reembolso o renunciar al mismo.

b) Trabajadores que trabajan en un país de la UE o del EEE y Suiza, pero residen en otro país europeo comunitario (no fronterizos).

Son aquéllos trabajadores que no pueden entenderse como fronterizos ya que a pesar de trabajar en un Estado y residir en otro, el regreso a su país de residencia no se hace, al menos, semanalmente.

Se podrían dar dos situaciones:

- En caso de que los trabajadores en situación de desempleo total que no regresen a su Estado miembro de residencia, se pondrán a disposición de los servicios de empleo del Estado donde realizaron la última actividad laboral que es origen del derecho a las prestaciones por desempleo (art. 65.2 segundo párrafo Reglamento 882/2004). El cual se las tendrá que abonar mientras se encuentren en su territorio.

- En caso de que estos trabajadores regresen a su país de residencia recibirán prestaciones con arreglo a la legislación del país de residencia "como si hubieran estado sujetas a la legislación de éste durante su último período de actividad", siendo las mismas otorgadas por dicho país.

Con todo, si a tales trabajadores se les hubieran concedido prestaciones a cuenta de la institución competente del Estado en el que haya trabajado en último lugar, cuando regresen a su estado de residencia (siempre que sea de la UE, EEE o Suiza) recibirán prestaciones por desempleo como "si fuera un desplazado en búsqueda de empleo", con los requisitos que para dicha situación se han comentado más arriba, suspendiéndose las posibles prestaciones por desempleo que correspondieran en el país de residencia mientras recibe las que se están exportando (que como se recuerda, la regla general eran 3 meses).

En tales casos, ha de aclararse que efectivamente los tres primeros meses (pudiendo ampliarse a 5 meses como se explicó respecto de los trabajadores fronterizos, ex art. 65.6 y 7 Reglamento 883/2004) corresponden a la entidad del país donde se trabajó en último lugar, pero cuando se acaben tendría derecho a las que le correspondiera en el país de residencia,

[71] Dicha ampliación a 5 meses ocurrirá cuando el interesado haya completado, en los 24 meses anteriores, períodos de actividad por cuenta ajena por un total de al menos 12 meses en el Estado miembro a cuya legislación haya estado sujeto en último lugar, cuando dichos períodos puedan tenerse en cuenta para generar un derecho a prestaciones de desempleo (art. 65.7 Reglamento 883/2004)

[72] En sentido parecido, CARRASCOSA BERMEJO, D. en "Buenas prácticas respecto de la protección por desempleo de los trabajadores fronterizos en los reglamentos de coordinación de la UE", op. cit., p. 27.

pero su periodo de percepción se "deducirá" el período de percepción de prestaciones por desempleo abonado por el país donde estuvo trabajando.

5.2. Las prestaciones por cese de actividad o prestaciones por desempleo para los trabajadores por cuenta propia[73]

La protección por desempleo ha estado diseñada en nuestro sistema de Seguridad Social, y en la mayoría de los sistemas de protección social de nuestro entorno, para proteger a trabajadores asalariados, por cuenta ajena, que, queriendo y pudiendo trabajar, hubiesen perdido su puesto de trabajo (o reducida o suspendida su jornada en casos específicos). Evidentemente, alguien que trabaja por cuenta propia es quien crea su propio empleo, por lo que es difícil introducirlo en este esquema conceptual tradicional. Las razones para la no inclusión de los trabajadores por cuenta propia en la protección contra el paro o desempleo se "condensaban en la tradicional desconfianza hacia este colectivo… respecto de la nota esencial de la involuntariedad en la pérdida del empleo"[74] (y sobre la acreditación de que dichas circunstancias concurren) junto con el desincentivo del llamado "espíritu empresarial" al incrementar las cotizaciones para la financiación de tales prestaciones[75].

Tan es así que no todos los países de la Unión Europea prevén en sus legislaciones de Seguridad Social la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia, algo que además, como ya se apuntó, se recoge de forma explícita en el Considerando cuarto de adopción del Reglamento 883/2004, en el que se reconoce como factible la disparidad y falta de armonización de las legislaciones de Seguridad Social de los distintos Estados miembros de la Unión Europea ya que han de respetarse "las características especiales de las legislaciones nacionales en materia de Seguridad Social".

En las tablas comparativas del MISSOC[76], puede verse como son pocos Estados de la UE los que cubren la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia[77].

---

[73] Sobre esta cuestión véase, in extenso, ÁLVAREZ CORTÉS, JC, "La totalización de períodos de seguro de los trabajadores autónomos comunitarios para el acceso a la protección por cese de actividad en España", en AAVV, *Protección social en España, en la Unión Europea y en el Derecho Internacional",* Laborum, Murcia, 2017, pp. 259 y ss.

[74] Así, FERNÁNDEZ ORRICO, F.J, en "Una homóloga protección por desempleo para trabajadores autónomos: Ley 32/2010, de 5 de agosto", Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales nº 94, p. 70. Esta "falta de control" sobre la propia actividad "ha venido sirviendo de argumento, entre otros… para justificar que su acción protectora no contemplase la protección por desempleo…" como indica que BARCELÓN COBEDO, S., en "Desempleo y trabajadores autónomos: la nueva prestación por cese de actividad", Revista Doctrinal Aranzadi Social nº 18, 2011, p. 2.

[75] En este sentido, CERVILLA GARZÓN, M.J., en "La cobertura social de los trabajadores autónomos ordinarios cuando se produce el cese de su actividad en el ordenamiento jurídico español", *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Valparaiso,*XXXVIII, 2012, primer semestre, p. 247.

[76] Consultadas a mediados de mayo de 2019, en http://www.missoc.org/MISSOC/INFORMATIONBASE/COMPARATIVETABLES/MISSOCDATABASE/comparativeTableSearch.jsp

[77] Alemania (con carácter voluntario pero solo para autónomos con una dedicación superior a 15 horas semanales y también podrían incluirse como beneficiarios de la protección básica en caso de necesidad para demandantes de empleo, que podrían ser anteriormente trabajadores autónomos que hubieran cesado de su actividad); Austria (a modo de seguro voluntario); Croacia; España; Finlandia (de dos formas, protección básica o general y protección contributiva relacionada con rentas de sustitución de ganancias); Hungría; Irlanda; Luxemburgo; Portugal (para algunas categorías de trabajadores autónomos o emprendedores, entre los que se incluye a los que en equivalencia en España sería los TRADE); Rumanía (incluye también a los cónyuges que colaboren con

(...)

Pues bien, a efectos de la regulación comunitaria de coordinación, "actividad por cuenta propia", es aquella actividad o situación asimilada que se considere como tal a efectos de la legislación de la Seguridad Social del Estado miembro en el que se ejerza dicha actividad, ex art. 1 b) del Reglamento CE 883/2004. Por lo que, para nuestro caso, el de la legislación española habrá de acudirse a la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo para entender que es un trabajador por cuenta propia o autónomo.

Podemos decir que en la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia son aplicables la mayoría de las reglas establecidas para la coordinación de las prestaciones por desempleo de los trabajadores por cuenta ajena establecidas en los artículos 61 a 65, del capítulo 6 del Reglamento 883/2004.

5.2.1. Determinación de la legislación aplicable

Ha de recordarse que en la determinación de la legislación aplicable en la protección por desempleo del trabajador autónomo es de aplicación la regla general de la *lex loci laboris.* De hecho, el art. 54 del Reglamento CE 987/2009 por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento CE 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social, así lo establece, con las excepciones que más abajo se indicarán respecto de los trabajadores fronterizos o trabajadores residentes en otros Estados mientras realizaban su actividad profesional en otro.

5.2.2. Cómputo de rentas a efecto de acceder a las prestaciones

Se tendrán en cuenta, en su caso dependiendo de lo que indique la legislación del país que conceda la prestación, las retribuciones o ingresos profesionales percibidos por el trabajador por cuenta propia con arreglo a dicha legislación.

5.2.3. Exportación de prestaciones

En los casos de desplazamiento de un trabajador por cuenta propia beneficiario de la prestación por cese de actividad "para buscar trabajo" en otro país de la UE, EEE o Suiza, podrá exportar sus prestaciones en las mismas condiciones que los trabajadores por cuenta ajena.

Por ello, aunque se establece en nuestra legislación interna de protección por cese de actividad que el órgano gestor suspenderá la prestación por cese de actividad en el supuesto, entre otros, de salida al extranjero ocasional o por motivos de empleabilidad o cooperación

el trabajador autónomo); Eslovenia (con carácter de seguro obligatorio incluye la protección por desempleo de los trabajadores autónomos). Hay países que no lo indican expresamente, y es complicado deducirlo de lo que exponen respecto de los sujetos cubiertos por la protección de desempleo del sistema de Seguridad Social: Letonia (quizás a través de aseguramiento voluntario, aunque los datos no se explican con claridad); Eslovaquia (quizás a través de aseguramiento voluntario, aunque los datos no se explican con claridad); Suecia (no lo indica con claridad, pero parece estar incluidos en la protección básica); Holanda (no se indica con claridad, pero podrían incluirse de forma excepcional en el seguro voluntario).

internacional[78], se trata de una norma interna que habrá de reinterpretarse a la luz del Reglamento CE 883/2004[79].

5.2.4. Trabajadores autónomos fronterizos

También se regula la protección por desempleo de los trabajadores autónomos fronterizos en situación de desempleo total o parcial o intermitente, en sentido parecido que para los trabajadores por cuenta ajena.

No obstante, en esta situación si se marcan algunas diferencias. La regla general es que un trabajador fronterizo en situación de desempleo total puede ponerse a disposición de los servicios de empleo tanto de su país de residencia como del último Estado miembro en el que haya trabajado. No obstante, solo ha de tener derecho a recibir prestaciones del Estado miembro en el que reside.

Pero el art. 65 bis del Reglamento 883/2004 establece especiales disposiciones para los trabajadores por cuenta propia "fronterizos" en situación de desempleo total "en caso de que el Estado miembro de residencia carezca de un sistema de prestaciones de desempleo para trabajadores por cuenta propia". Lo cual puede ser algo bastante común por el reducido número de Estados de la UE que contemplan la protección por desempleo de los trabajadores autónomos. Así, en este caso, la entidad gestora del país de residencia, que es la que debería de abonar las prestaciones, ha de notificar a la entidad gestora o responsable de la gestión de la protección por desempleo del país donde se estuvo realizando la actividad profesional por cuenta propia que dicho trabajador no tiene la posibilidad de estar cubierto por su sistema.

La regla general de los trabajadores fronterizos en este supuesto se invierte ya que no es el país de residencia quien abonará la prestación sino el Estado a cuya legislación haya estado sujeto en la realización de su actividad por cuenta propia.

Por ello, para poder acceder a la protección por desempleo el trabajador fronterizo por cuenta propia que ha cesado en su actividad habrá de registrarse en los servicios de empleo del Estado miembro en el que haya ejercido su último período de actividad como trabajador por cuenta propia y ponerse a disposición de los mismos, y continuar cumpliendo los requisitos que establezca la legislación de este último Estado miembro cuando solicite las prestaciones[80]. Si el trabajador autónomo o por cuenta propia en desempleo total, tras haberse registrado en el correspondiente servicio de empleo, no desea estar o mantenerse disponible para los servicios de empleo del Estado que le abona su protección por desempleo

[78] Se trata de los casos de búsqueda o realización de trabajo, o perfeccionamiento profesional, o cooperación internacional, por un periodo continuado inferior a doce meses. Además, se suspenderá el derecho a la protección por cese de actividad por la salida ocasional al extranjero por tiempo no superior a 30 días naturales (por una sola vez cada año), cuando haya sido previamente comunicado y autorizado por el órgano gestor.

[79] Debería haberse establecido una regulación similar a la recogida en el art. 6.3 del RD 625/1985prevé que "*el derecho a la prestación o al subsidio por desempleo quedará suspendido en los supuestos de traslado de residencia al extranjero en los que el beneficiario declare que es para la búsqueda o realización de trabajo, perfeccionamiento profesional, o cooperación internacional, por un período continuada no inferior a doce meses, sin perjuicio de la aplicación de lo previsto sobre la exportación de las prestaciones en los Convenios o normas comunitarias*".

[80] Independientemente de que también puede, como medida complementaria, señalar su disponibilidad a los servicios de empleo del Estado miembro de residencia.

y desee buscar trabajo en su país de residencia, se aplicarían las reglas previstas para la exportación de prestaciones por desempleo (salvo la necesidad de haber estado inscrito 4 semanas) de los beneficiarios que desean buscar trabajo en otro país.

5.2.5. En especial, la compleja totalización de períodos para el acceso a las prestaciones por desempleo o cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia

Afortunadamente el déficit más importante en la regulación de la prestación por cese de actividad ha sido superado con la DF 2ª del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo: la protección por cese de actividad ya no es voluntaria, sino obligatoria. De hecho, la nueva redacción del art. 327.1 LGSS indica: *"El sistema específico de protección por el cese de actividad forma parte de la acción protectora del sistema de la Seguridad Social, es de carácter obligatorio y tiene por objeto dispensar a los trabajadores autónomos, afiliados a la Seguridad Social y en alta en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, las prestaciones y medidas establecidas en esta ley ante la situación de cese total en la actividad que originó el alta en el régimen especial, no obstante poder y querer ejercer una actividad económica o profesional a título lucrativo"*[81].

Pues bien, ha de recordarse que son solamente once los Estados de la Unión Europea que contemplan la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia, de ellos tres la contemplan como una protección "voluntaria", por ejemplo, Alemania o Austria. Ello produce una doble situación:

- De un lado, en caso de que el trabajador migrante autónomo (al que se le aplique el reglamento comunitario) provenga de un Estado en el que se establece la cobertura por desempleo de los trabajadores autónomos con carácter obligatorio, y se instaure como trabajador por cuenta propia en España, los períodos de seguro realizados en la condición de trabajador por cuenta propia en el país de origen (o en cualquier país donde haya trabajado que contemple la cobertura obligatoria) habrán de tenerse necesariamente en cuenta por los órganos gestores españoles.

- De otro lado, en caso de provenir de un Estado en el que ha trabajado por cuenta propia cuya legislación previera la cobertura voluntaria de desempleo para los trabajadores autónomos, en nuestro país solo podrá tenerse en cuenta la actividad por cuenta propia en dicho país si el trabajador autónomo, que ahora se instaura en España, eligió cubrir la contingencia por desempleo. En caso contrario, al no haberse cubierto voluntariamente por la contingencia de desempleo para trabajadores autónomos en el país de procedencia, no podrá totalizarse o tenerse en cuenta el período trabajado por cuenta propia en dicho país. Así, a los trabajadores por cuenta propia que trabajan en alguno de los pocos Estados de la UE que prevén la protección por desempleo (en el caso de nuestro país llamada "cese de actividad"

[81] Véanse MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G, en "Análisis general", p. 60 y VILLAR CAÑADAS, I.M., "Modificaciones en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos", ambos en AAVV, *Las reformas laborales y de Seguridad Social para 2019, Estudio sistemático del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo*, Dir Monereo Pérez y Rodríguez Iniesta, Laborum, Murcia, 2019, p. 385 y ss

como se sabe) tendrán derecho a la totalización de períodos de actividad por cuenta propia en la medida necesaria para acceder a las prestaciones (aunque la norma permite, en caso de que la legislación de un Estado así lo prevea como es la española el que no se acumulen periodos de seguro o empleo en un Estado con períodos de actividad por cuenta propia).

Así pues, el art. 61 del Reglamento comunitario es el que establece las normas especiales referidas a la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia, teniendo en cuenta la totalización de períodos de seguro (entendidos como tales los períodos de cotización o de actividad por cuenta propia o los que dicha legislación asimile en orden al reconocimiento de los mismos para el acceso a las prestaciones, ex art. 1 t) Reglamento CE 883/2004); períodos de empleo o de actividad por cuenta propia (que serán lo que la legislación de cada Estado defina como tales o los asimilados por dicha legislación como equivalentes a actividad por cuenta propia, ex art. 1 u) Reglamento CE 883/2004). De forma específica, a diferencia de otras prestaciones, para la protección por desempleo de los trabajadores autónomos no se tienen en cuenta para la totalización los períodos de residencia al que se refiere el último párrafo del art. 6 del Reglamento CE 883/2004.

Además, la totalización no es tan sencilla puesto que contempla dos excepciones o límites:

a) Solo se tendrán cuenta los períodos de empleo o actividad por cuenta propia realizados en otro Estado, si la legislación aplicable por el Estado que ha de conceder la protección por desempleo los hubiera entendido como "periodos de seguro" de haberse cumplido en su territorio.

Tras establecer como regla general que cuando un Estado exija para la adquisición o acceso, conservación, duración o recuperación de las prestaciones por desempleo de los trabajadores por cuenta propia el requisito de haber cubierto períodos de seguro, de empleo o de actividad por cuenta propia, deberá tener en cuenta los mismos períodos que se hubieran cubierto en tales circunstancias bajo la legislación de cualquier otro Estado miembro, como si se hubiesen realizado en el Estado al que se solicita la prestación. Por ello, el art. 54 del Reglamento CE 987/2009 indica que *"...el interesado podrá presentar ante la institución competente un documento expedido por la institución del Estado miembro a cuya legislación estuviera sujeto en relación con su último período de actividad laboral por cuenta ajena o por cuenta propia en el que se precisen los períodos cubiertos al amparo de dicha legislación."*

Por lo que se refiere a España, es conocido por todos que la forma de financiar los costes de la prestación por cese de actividad es a través del mecanismo financiero común usado para nutrir de ingresos al sistema de Seguridad Social: la cotización (o "períodos de seguro" como se diría en la terminología del Reglamento 883/2004). Se crea una cotización "ad hoc" para dicha contingencia[82] que, como se ha dicho anteriormente, es de carácter

[82] La cuota se recauda conjuntamente con el resto de las cuotas de los trabajadores autónomos, liquidándose e ingresándose de conformidad con las normas reguladoras de la gestión recaudatoria para el RETA o para el ISM. Como no podía ser de otro modo, se aplica respecto de la recaudación de las cuotas por cese de actividad las normas comunes reguladoras de la recaudación, ya sea voluntaria o ejecutiva, en tales regímenes. Además, como se ha dicho anteriormente, durante la percepción de la prestación por cese de actividad el órgano gestor ha de cotizar por las contingencias comunes del beneficiario, para ello la TGSS, ex art. 20.2 RDCA, informará *(...)*

voluntaria. De hecho, no se totalizan a nivel nacional cotizaciones por desempleo de los trabajadores por cuenta ajena con las de cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia, ni tampoco las cotizaciones por cese de actividad de los trabajadores del RETA con los del Régimen Especial del Mar.

Esta última cuestión es la que podría utilizarse por una mutua colaboradora de la Seguridad Social como impedimento para la totalización de un período de seguro o cotización por desempleo de trabajadores por cuenta propia de los Estados de la UE que contemplan dicha protección (y siempre y cuando, en los casos de que, de haber sido diseñadas de forma voluntaria, el trabajador por cuenta propia en dicho país, antes de emigrar a España, hubiera optado por cubrirse dicha contingencia).

b) Se exige que el trabajador por cuenta propia haya realizado periodos de actividad por cuenta propia en el país con arreglo a la legislación en virtud de la cual se solicita las prestaciones (si así lo requiere tal legislación, como ocurre en la española).

En definitiva, que el acceso a la protección por cese de actividad en España de un autónomo es complicado, complicación que se magnifica cuando se trata de un trabajador autónomo migrante incluido en el campo de aplicación del Reglamento CE 883/2004. No es imposible la obtención de la prestación por cese de actividad de trabajador migrante comunitario, pero son demasiados los obstáculos establecidos para poder acceder a la misma.

Como conclusión final: aún queda mucho por hacer para configurar un sistema apropiado a nivel internacional de protección social por desempleo de los trabajadores migrantes ya que la única regulación con importancia al respecto se establece en el ámbito de la Unión Europea. El problema es que para que ello fuese posible sería necesario, de un lado, que las administraciones que gestionan las prestaciones por desempleo confiaran plenamente en el control de la situación de los beneficiarios de prestaciones por desempleo que se trasladan a otro país y, de otro lado, que se difundiera el Estado de Bienestar Social en todos los países de la tierra protegiendo a los desempleados, lo cual significaría que habría un desarrollo económico importante de, incluso, los países más pobres. Creo que es difícil que eso lo veamos en un corto espacio de tiempo.

mensualmente a los órganos gestores de tal prestación del importe de la cotización a la Seguridad Social que deben satisfacer por dicho motivo, produciéndose el ingreso de cuotas por compensación.

Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas

María Nieves Moreno Vida
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Granada
Miembro del Consejo Económico y Social de Andalucía

Laborum

1. UNIÓN EUROPEA

- COVID-19.Recomendación (UE) 2020/403 de la Comisión de 13 de marzo de 2020 relativa a la evaluación de la conformidad y los procedimientos de vigilancia del mercado en el contexto de la amenaza que representa el COVID-19 (DOCE 16-03-2020, LI 79/1) [Correc. de errores: (DOCE 20-03-2020, L 84/25)]

Con esta Recomendación, la Comisión Europea, con el objetivo de garantizar la disponibilidad de equipos de protección individual (EPI) y de productos sanitarios para una protección adecuada en el brote del COVID-19, invita a todos los agentes económicos de toda la cadena de suministro, así como a los organismos notificados y las autoridades de vigilancia del mercado, a que pongan en marcha todas las medidas a su disposición para apoyar los esfuerzos destinados a garantizar que el suministro de EPI y productos sanitarios en todo el mercado de la UE se corresponda con la demanda en continuo aumento.

-Reglamento (UE) 2020/521 del Consejo de 14 de abril de 2020 por el que se activa la asistencia urgente en virtud del Reglamento (UE) 2016/369, cuyas disposiciones se modifican considerando el brote de COVID-19 (DOUE 15-04-2020, L 117/3)

-Decisión (UE) 2020/545 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de abril de 2020 relativa a la movilización del Instrumento de Flexibilidad para financiar medidas presupuestarias inmediatas en el contexto del brote de COVID-19 y al refuerzo de la Fiscalía Europea (DOUE 21-4 2020, L153/1)

En el marco del presupuesto general de la Unión para el ejercicio 2020, se movilizará el Instrumento de Flexibilidad para consignar en la rúbrica 3 (Seguridad y ciudadanía) el importe de 73.300.000 EUR en créditos de compromiso. Este importe se utilizará para financiar medidas inmediatas en el contexto del brote de COVID-19 y para el refuerzo de la Fiscalía Europea.

-Decisión (UE) 2020/546 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de abril de 2020 relativa a la movilización del Instrumento de Flexibilidad para financiar medidas presupuestarias inmediatas en el contexto del brote de COVID-19 (DOUE 21-04-2020, L 125/3)

En el marco del presupuesto general de la Unión para el ejercicio 2020, se movilizará el Instrumento de Flexibilidad para consignar en la rúbrica 3 (Seguridad y ciudadanía) el importe de 243.039.699 EUR en créditos de compromiso. Este importe se utilizará para financiar medidas inmediatas para hacer frente a la actual crisis sanitaria en la Unión Europea provocada por el brote de COVID-19.

-Decisión (UE) 2020/547 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de abril de 2020 relativa a la movilización del Margen para Imprevistos en 2020 para prestar asistencia urgente a los Estados miembros y reforzar aún más el Mecanismo de Protección Civil de la Unión/rescEU en respuesta al brote de COVID-19 (DOUE 21-04-2020, L 125/5)

En el marco del presupuesto general de la Unión Europea para el ejercicio 2020, se movilizará el Margen para Imprevistos para aportar un importe de 714.558.138 EUR en créditos de compromiso por encima del límite máximo de compromisos establecido en el marco financiero plurianual.

-Reglamento (UE) 2020/559 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2020 por el que se modifica el Reglamento (UE) n. 223/2014 en lo que respecta a la introducción de medidas específicas para hacer frente al brote de COVID-19 (DOUE 24-4-2020, L 137/1)

-Declaración de la Comisión relativa al Reglamento (UE) n. 2020/560 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifican los Reglamentos (UE) n. 508/2014 y (UE) n. 1379/2013 en relación con medidas específicas para atenuar el impacto del brote de COVID-19 en el sector de la pesca y la acuicultura (DOUE 28-4-2020, C 138 1/1)

2. MEDIDAS LEGALES PARA HACER FRENTE A LA CRISIS SANITARIA, COVID-19

(Ordenada por orden cronológico)

-Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública (BOE 11-03-2020).

Este Real Decreto Ley adopta, entre otras medidas, algunas concretas para la protección de la salud pública. Una, referida a la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, y otra, que dispone, de forma excepcional, la consideración como situación asimilada a accidente de trabajo la de los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19.

1. Se otorga una nueva redacción al art. 4 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, en virtud del cual se establecen diferentes posibilidades para el caso en el que un medicamento, un producto sanitario o cualquier producto necesario para la protección de la salud se vea afectado por excepcionales dificultades de abastecimiento y para garantizar su mejor distribución.

En este sentido, la Administración Sanitaria del Estado, temporalmente, podrá establecer el suministro centralizado por la Administración y condicionar su prescripción a la identificación de grupos de riesgo, realización de pruebas analíticas y diagnósticas, cumplimentación de protocolos, envío a la autoridad sanitaria de información sobre el curso de los tratamientos o a otras particularidades semejantes.

2. Se incluyen medidas para mejorar la protección de los trabajadores afectados por el COVID-19. Tanto las personas en aislamiento preventivo como quienes se han contagiado del virus se consideran en situación de incapacidad temporal asimilada a accidente de trabajo.

Con la finalidad de proteger la salud pública, se considerarán, con carácter excepcional, situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social, aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocado por el virus COVID-19. Los trabajadores que se encuentren en una u otra situación percibirán el subsidio por IT y la empresa no tendrá que abonar el salario.

Tanto para las personas aisladas como para las infectadas por el coronavirus, la duración de esta prestación excepcional vendrá determinada por el parte de baja por aislamiento y la correspondiente alta.

Podrá causar derecho a esta prestación el trabajador por cuenta propia o ajena que se encuentre en la fecha del hecho causante en situación de alta en cualquiera de los regímenes de Seguridad Social. Como fecha del hecho causante se establece la fecha en la que se acuerde el aislamiento o enfermedad del trabajador, sin perjuicio de que el parte de baja se expida con posterioridad a esa fecha.

-Orden PCM/216/2020, de 12 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 12 de marzo de 2020, por el que se establecen medidas excepcionales para limitar la propagación y el contagio por el COVID-19, mediante la prohibición de entrada de buques de pasaje procedentes de la República italiana y de cruceros de cualquier origen con destino a puertos españoles (BOE 12-03-2020)

-Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19 (BOE 13-03-2020)(Corrección de errores BOE 25-03-2020)

El Real Decreto-ley 7/2020 atiende a la declaración, dictada por la OMS el pasado 30 de enero, de la situación del COVID 19 como emergencia de salud pública de importancia nacional internacional. En este sentido se adoptan medidas de refuerzo en el ámbito sanitario (Capítulo I), de apoyo a las familias (Capítulo II), de apoyo al sector del turismo (Capítulo III), de apoyo financiero y transitorio (Capítulo IV), y medidas para la gestión eficiente de las AAPP (Capítulo V).

1. *Medidas de refuerzo en el ámbito sanitario* (Capítulo I): se establece la concesión de un crédito extraordinario en el Ministerio de Sanidad para atender a gastos extraordinarios del sistema Nacional de Salud. Asimismo, se dispone la modificación de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por RDL 1/2015 de 24 de julio, en orden a la posibilidad de la Comisión Interministerial de Precios de los Medicamentos de fijar el importe máximo de venta al público de los medicamentos y productos no sujetos a prescripción médica por el tiempo que dure esta situación excepcional (art. 94.3).

2. *Medidas de apoyo a las familias* (Capítulo II): se garantiza el derecho básico de alimentación de niños en situación de vulnerabilidad que se encuentren afectados por el cierre de centros educativos. Asimismo, se habilita a las administraciones educativas para adaptar el límite mínimo de días lectivos a las necesidades derivadas de las medidas de contención sanitarias que se adopten y supongan la interrupción de actividades lectivas

presenciales, cuando se hubieran sustituido tales actividades por otras modalidades de apoyo educativo al alumnado.

En este capítulo II también se incluyen medidas para el personal encuadrado en los Regímenes Especiales de los Funcionarios Públicos como consecuencia del virus COVID-19. En este sentido, tanto las personas en aislamiento preventivo como quienes se han contagiado del virus se consideran, con carácter excepcional, en situación asimilada a accidente de trabajo, y exclusivamente para el subsidio de incapacidad temporal que reconoce el mutualismo administrativo, aquellos periodos de aislamiento o contagio provocados por el COVID-19. En ambos casos la duración de esta prestación excepcional vendrá determinada por el parte de baja por aislamiento y la correspondiente alta.

Podrá causar derecho a esta prestación el mutualista que se encuentre en la fecha del hecho causante en situación de alta en el correspondiente Régimen Especial de Seguridad Social. La fecha del hecho causante será aquella en la que se acuerde el aislamiento o enfermedad del mutualista, sin perjuicio de que el parte de baja se expida con posterioridad a esa fecha.

3. *Medidas de apoyo al sector del turismo*: Pr un lado, se amplían las líneas de financiación Thomas Cook para atender al conjunto de empresas establecidas en España incluidas en determinados sectores económicos. Por otro lado, se prolonga el período de actividad de los trabajadores con contratos fijos discontinuos en los sectores de turismo y comercio y hostelería vinculados a la actividad turística. En este sentido, las empresas, excluidas las pertenecientes al sector público, dedicadas a actividades encuadradas en los sectores del turismo, así como los del comercio y hostelería, siempre que se encuentren vinculadas a dicho sector del turismo, que generen actividad productiva en los meses de febrero, marzo, abril, mayo, junio y que inicien o mantengan en alta durante dichos meses la ocupación de los trabajadores con contratos de carácter fijos discontinuo, podrán aplicar una bonificación en dichos meses del 50 por ciento de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes, así como por los conceptos de recaudación conjunta de Desempleo, FOGASA y Formación Profesional de dichos trabajadores.

Esta bonificación será de aplicación desde el 1 de enero de 2020 hasta el día 31 de diciembre de 2020 en todo el territorio nacional salvo en las comunidades autónomas de Illes Balears y Canarias, durante los meses de febrero y marzo de 2020, donde será de aplicación, en los mencionados meses, la bonificación establecida en el artículo 2 del Real Decreto-ley 12/2019, de 11 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes para paliar los efectos de la apertura de procedimientos de insolvencia del grupo empresarial Thomas Cook.

Este Real Decreto-ley mantendrá su vigencia mientras el Gobierno determine que persisten las circunstancias extraordinarias que motivaron su aprobación.

-Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 14-03-2020).

En este Real Decreto se procede a declarar el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 en todo territorio nacional por un período de quince días naturales. La autoridad competente será el Gobierno, si bien para el

ejercicio de las funciones que se señalan en este real decreto serán autoridades competentes delegadas, en sus respectivas áreas de responsabilidad: La Ministra de Defensa, el Ministro del Interior, el Ministro de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana y el Ministro de Sanidad (art. 4 y 5).

El Real Decreto recoge medidas referidas a la limitación a la libertad de circulación de las personas, salvo para aquellos supuestos que establece la norma; a la suspensión de toda actividad recreativa, cultural, deportiva y comercial; a la suspensión de toda actividad educativa de carácter presencial; y a la suspensión de la actividad de hostelería y restauración.

En cuanto a las medidas laborales, se adoptan algunas como el teletrabajo en todos aquellos casos en los que sea posible.

El RD 436/2020 suspende también los plazos procesales y suspende e interrumpe los plazos previstos en las leyes procesales para todos los órdenes jurisdiccionales. La reanudación del cómputo de los plazos se producirá en el momento en que pierda vigencia el RD 463/2020 que declara el estado de alarma o, en su caso, las prórrogas del mismo.

- En el orden jurisdiccional penal, la suspensión e interrupción no se aplicará a los procedimientos de habeas corpus, a las actuaciones encomendadas a los servicios de guardia, a las actuaciones con detenido, a las órdenes de protección, a las actuaciones urgentes en materia de vigilancia penitenciaria y a cualquier medida cautelar en materia de violencia sobre la mujer o menores. Asimismo, en fase de instrucción, el juez o tribunal competente podrá acordar la práctica de aquellas actuaciones que, por su carácter urgente, sean inaplazables.

- En relación con el resto de los órdenes jurisdiccionales la suspensión e interrupción de los plazos procesales durante el estado de alarma no será de aplicación a los siguientes supuestos:

a) El procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona previsto en los artículos 114 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, ni a la tramitación de las autorizaciones o ratificaciones judiciales previstas en el artículo 8.6 de la citada ley.

b) Los procedimientos de conflicto colectivo y para la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas regulados en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

c) La autorización judicial para el internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico prevista en el artículo763 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

d) La adopción de medidas o disposiciones de protección del menor previstas en el artículo 158 del Código Civil.

No obstante, el juez o tribunal podrá acordar la práctica de cualesquiera actuaciones judiciales que sean necesarias para evitar perjuicios irreparables en los derechos e intereses legítimos de las partes en el proceso.

Se suspenden e interrumpen los plazos administrativos para la tramitación de los procedimientos de las entidades del sector público. El cómputo de los plazos se reanudará en el momento en que pierda vigencia el estado de alarma declarado en el RD 463/2020.

La suspensión de términos y la interrupción de plazos se aplicarán a todo el sector público definido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. No obstante, el órgano competente podrá acordar, mediante resolución motivada, las medidas de ordenación e instrucción estrictamente necesarias para evitar perjuicios graves en los derechos e intereses del interesado en el procedimiento y siempre que éste manifieste su conformidad, o cuando el interesado manifieste su conformidad con que no se suspenda el plazo.

Se suspenden también los plazos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adopten.

-Orden TMA/240/2020, de 16 de marzo, por la que se dictan disposiciones respecto a la apertura de determinados establecimientos de restauración y otros comercios en los aeródromos de uso público para la prestación de servicios de apoyo a servicios esenciales (BOE 16-03-2020)

-Orden INT/239/2020, de 16 de marzo, por la que se restablecen los controles en las fronteras interiores terrestres con motivo de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 16-03-2020)

-Orden TMA/245/2020, de 17 de marzo, por la que se disponen medidas para el mantenimiento de los tráficos ferroviarios (BOE 17-03-2020)

La Orden dispone la vigencia de los títulos habilitantes de personal ferroviario. Se establece que aquéllos que perdieran su vigencia, por caducidad del certificado psicofísico o por necesidad de un reciclaje formativo, en el periodo transcurrido entre el inicio del estado de alarma y hasta un mes posterior a su finalización, prorrogarán su vigencia de manera automática hasta tres meses después del levantamiento del estado de alarma. No obstante, las empresas ferroviarias o los administradores de infraestructuras podrán limitar el empleo de personal con títulos habilitantes prorrogados a aquél que sea estrictamente necesario para el adecuado funcionamiento del sistema ferroviario, por realizar actividades críticas para la continuidad del servicio, adoptando las medidas necesarias alternativas para velar por que el personal afectado mantenga la aptitud y conocimientos para ejercer sus funciones. A la finalización del estado de alarma, los titulares de los títulos habilitantes prorrogados deberán proceder a su renovación de acuerdo en lo establecido en la Orden FOM/2872/2010, de 5 de noviembre, en el más breve plazo posible y, en todo caso, en un plazo máximo de tres meses.

-Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 (BOE 18-03-2020)

El Real decreto-ley 8/2020 recoge una serie de actuaciones que se orientan hacia un triple objetivo: reforzar la protección de los trabajadores, las familias y los colectivos vulnerables; apoyar la continuidad en la actividad productiva y el mantenimiento del empleo; y reforzar la lucha contra la enfermedad.

Se disponen medidas que proporcionen la necesaria flexibilidad para realizar el ajuste temporal de las empresas con el fin de favorecer el mantenimiento del empleo y reforzar la protección de los trabajadores directamente afectados. En este sentido, se establecen reglas que potencien la liquidez del tejido productivo y eviten la salida del mercado de empresas solventes afectadas negativamente por esta situación transitoria y excepcional.

En el ámbito laboral y de la Seguridad Social, con la finalidad de garantizar la continuidad de la actividad empresarial y las relaciones laborales, se disponen las siguientes actuaciones:

1. Se priorizarán los sistemas de organización que permitan mantener la actividad por mecanismos alternativos, particularmente por medio del trabajo a distancia, debiéndose facilitar las medidas oportunas para hacerlo posible. Se dispone un programa de financiación del material correspondiente para las Pymes, así como la preferencia de trabajo no presencial en aquellos puestos en que sea posible.

2. Se establecen medidas para favorecer la conciliación laboral, mediante el derecho de los trabajadores por cuenta ajena que acrediten deberes de cuidado a personas dependientes por las circunstancias excepcionales relacionadas con la prevención de la extensión del COVID-19 a acceder a la adaptación o reducción de su jornada, con la consiguiente disminución proporcional del salario.

a) Se configuran garantías necesarias para que las personas que se vean en tal situación puedan atender a sus obligaciones personales de cuidado sin verse afectadas negativamente en el ámbito laboral. En este sentido, se prevé que se eluda o evite la imposición de sanciones disciplinarias por falta de asistencia al trabajo, cuando el trabajador deba atender al cuidado de personas a su cargo.

b) Se configura el derecho a la adaptación de la jornada como un derecho individual del trabajador para el cuidado del cónyuge o pareja de hecho y familiares por consanguinidad hasta el segundo grado, cuando concurran circunstancias excepcionales relacionadas con las actuaciones necesarias para evitar la transmisión comunitaria del COVID-19:

- cuando el cónyuge o familiar, por razones de edad, enfermedad o discapacidad, necesite de cuidado personal y directo como consecuencia directa del COVID-19.

- por decisiones adoptadas por las Autoridades gubernativas relacionadas con el COVID-19 que impliquen el cierre de centros educativos o de cualquier otra naturaleza que dispensaran cuidado o atención a la persona necesitada de los mismos.

- cuando la persona que hasta el momento se hubiera encargado del cuidado o asistencia directos del cónyuge o familiar hasta el segundo grado del

trabajador no pudiera seguir haciéndolo por causas justificadas relacionadas con el COVID-19 (art. 6 RDL8/2020).

El derecho a la adaptación de la jornada podrá referirse a la distribución del tiempo de trabajo o a cualquier otro aspecto de las condiciones de trabajo, cuya alteración o ajuste permita que la persona trabajadora pueda dispensar la atención y cuidados señalados. Puede consistir en cambio de turno, alteración de horario, horario flexible, jornada partida o continuada, cambio de centro de trabajo, cambio de funciones, cambio en la forma de prestación del trabajo, incluyendo la prestación de trabajo a distancia, o en cualquier otro cambio de condiciones que estuviera disponible en la empresa o que pudiera implantarse de modo razonable y proporcionado, teniendo en cuenta el carácter temporal y excepcional de las medidas contempladas en la presente norma, que se limita al período excepcional de duración del COVID-19 (art. 6.3 RDL8/2020).

c) Se reordena el derecho a la reducción de jornada de hasta un 100%, con la correspondiente reducción de salario, si bien se favorecen las "reducciones de intensidad baja a efectos de perder la mínima cuantía retributiva".

El ejercicio al derecho a reducción de jornada se reconoce al trabajador, individualmente, cuando concurran las ya indicadas circunstancias excepcionales para evitar la transmisión comunitaria del COVID-19.

En caso de que la reducción de jornada llegara al 100% el ejercicio del derecho del trabajador habrá de estar debidamente justificado y ser razonado y proporcionado en atención a la situación de la empresa (art. 6.3 RDL 8/2020).

En el caso de que el trabajador se encontrara disfrutando ya de una adaptación de su jornada por conciliación, o de reducción de jornada por cuidado de hijos o familiares, o de alguno de los derechos de conciliación previstos en el ordenamiento laboral, incluidos los establecidos en el propio artículo 37, podrán renunciar temporalmente a él o tendrá derecho a que se modifiquen los términos de su disfrute, siempre que concurran las circunstancias excepcionales previstas en el apartado primero de este artículo (art. 6.4 RDL 8/2020). En este caso, la solicitud deberá limitarse:

- por un lado, al periodo excepcional de duración de la crisis sanitaria y acomodarse a las necesidades concretas de cuidado que debe dispensar la persona trabajadora, debidamente acreditadas, y

- por otro, a las necesidades de organización de la empresa, presumiéndose que la solicitud sea justificada, razonable y proporcionada salvo prueba en contrario (art. 6.4 RDL 8/2020)

Los conflictos que pudieran generarse por la aplicación de la adaptación o reducción de jornada serán resueltos por la jurisdicción social a través del procedimiento establecido en el artículo art. 139 LRJS.

3. Protección de los trabajadores autónomos vinculada al cese de su actividad. Se dispone una prestación extraordinaria por cese de actividad de autónomos y socios cooperativistas encuadrados como trabajadores por cuenta propia (art. 17 RDL 8/2020) que

cubre la finalización de la actividad provocada por una situación en todo caso involuntaria. También se prevé tal prestación para los supuestos en los que la facturación del autónomo en el mes anterior a la solicitud de la prestación se vea reducida, al menos, en un 75 por ciento en relación con el promedio de facturación del semestre anterior.

Son requisitos para causar derecho a esta prestación:

a) Estar afiliados y en alta, en la fecha de la declaración del estado de alarma, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o, en su caso, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

b) En el supuesto de que su actividad no se vea directamente suspendida en virtud de lo previsto en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, acreditar la reducción de su facturación en, al menos, un 75 por ciento, en relación con la efectuada en el semestre anterior.

c) Hallarse al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social. No obstante, si en la fecha de la suspensión de la actividad o de la reducción de la facturación no se cumpliera este requisito, el órgano gestor invitará al pago al trabajador autónomo para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales ingrese las cuotas debidas. La regularización del descubierto producirá plenos efectos para la adquisición del derecho a la protección.

Esta prestación será incompatible con cualquier otra prestación del sistema de Seguridad Social.

La cuantía de la prestación se determinará aplicando el 70 por ciento a la base reguladora, calculada de conformidad con lo previsto en el artículo 339 de la LGSS.

Cuando no se acredite el período mínimo de cotización para tener derecho a la prestación, la cuantía de la prestación será equivalente al 70 por ciento de la base mínima de cotización en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o, en su caso, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

La duración será de 1 mes ampliándose, en su caso, hasta el último día del mes en que finalice el estado de alarma en el supuesto de que éste se prorrogue y tenga una duración superior al mes (art. 17.3 RDL 8/2020).

La gestión de esta prestación corresponderá al órgano gestor referido ex art. 346 LGSS.

4. Medidas excepcionales en relación con los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por causa de fuerza mayor. Se trata de medidas de flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de actividad para evitar despidos a través de los ERTEs:

- Las suspensiones de contrato y reducciones de jornada que tengan su causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la declaración el

estado de alarma, que impliquen suspensión o cancelación de actividades, cierre temporal de locales de afluencia pública, restricciones en el transporte público y, en general, de la movilidad de las personas y/o las mercancías, falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo ordinario de la actividad, o bien en situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, que queden debidamente acreditados, tendrán la consideración de provenientes de una situación de fuerza mayor, con las consecuencias que se derivan del artículo 47 ET, es decir, a los efectos de la suspensión de los contratos o la reducción de la jornada.

- Se agiliza la tramitación de los procedimientos de regulación de empleo, tanto por fuerza mayor, como por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

Asimismo, ante la extraordinaria situación de gravedad, en el presente real decreto ley se refuerza la cobertura a los trabajadores afectados por un ERTE, posibilitándoles que:

- Tengan acceso a la prestación contributiva por desempleo, aunque carezcan del periodo de cotización necesario para tener acceso a ella y, adicionalmente, que el periodo de la suspensión del contrato o la reducción de la jornada durante el que estén percibiendo dicha prestación no les compute a efectos de consumir los periodos máximos de percepción legalmente establecidos. Se aplica una suerte de automaticidad en el derecho a la prestación de desempleo a los afectados por un ERTE, sin cómputo negativo del subsidio percibido o por percibir, y sin exigibilidad de periodo de carencia (EM III, párrafo cuarto).

- Se prevé la exoneración parcial del pago de las cuotas a la Seguridad social (art. 273.2 LGSS), por fuerza mayor, si se mantiene el empleo. Con el objetivo de aligerar los costes de las empresas, en los casos de fuerza mayor regulados en este real decreto-ley, se incorpora la exoneración a las empresas del pago del 75 % de la aportación empresarial a la Seguridad Social alcanzando dicha exoneración el 100% de la cuota cuando se trate de empresas de menos de 50 trabajadores, siempre que éstas se comprometan a mantener el empleo.

Estos mecanismos de flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de actividad para evitar despidos, que se recogen en los arts. 22, 23, 24 y 25 de RDL 8/2020, estarán vigentes mientras se mantenga la situación extraordinaria derivada del COVID-19 (algunos de ellos han sido matizados y/o reordenados por el RDL 9/2020)

5. Se establecen medidas laborales extraordinarias –particularmente respecto de jornadas y horarios– para los trabajadores de las entidades integrantes del sistema español de Ciencia, Tecnología e Innovación.

Esta medidas laborales, además de otras que se incorporan en el RDL 8/2020, mantendrán su vigencia durante el plazo de un mes desde su entrada en vigor, sin perjuicio de que, previa evaluación de la situación, se pueda prorrogar su duración por el Gobierno mediante real decreto-ley. No obstante lo anterior, aquellas medidas previstas en este real decreto-ley que tienen plazo determinado de duración se sujetarán al mismo.

-Orden SND/257/2020, de 19 de marzo, por la que se declara la suspensión de apertura al público de establecimientos de alojamiento turístico, de acuerdo con el artículo 10.6 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 19-03-2020)

-Orden SND/267/2020, de 20 de marzo, por la que se modifica la Orden SND/ 234/2020, de 15 de marzo, sobre adopción de disposiciones y medidas de contención y remisión de información al Ministerio de Sanidad ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 21-03-2020)

-Orden SND/266/2020, de 19 de marzo, por la que se establecen determinadas medidas para asegurar el acceso a la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud al colectivo de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social (BOE 21-03-2020)

-En el ámbito de los Regímenes Especiales de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado (MUFACE), del Instituto Social de las Fuerzas Armadas (ISFAS) y de la Mutualidad General Judicial (MUGEJU) se excepciona transitoriamente la obligación de estampillar el sello de visado de recetas de aquellos medicamentos sometidos, según la legislación vigente, a reservas singulares consistentes en la imposición del visado previo a su dispensación por oficinas de farmacia.

-Para aquellos mutualistas que no reciban asistencia sanitaria a través de sistema público, se faculta a las Mutualidades para que puedan adoptar en su ámbito de organización todas las medidas necesarias para garantizar el acceso a tratamientos con aquellos medicamentos sin cupón-precinto y que son dispensados en los servicios de farmacia de los hospitales privados concertados, con cargo al presupuesto de la respectiva Mutualidad. Los hospitales dispensadores deberán colaborar con las Mutualidades para la consecución de este fin, con el objetivo de asegurar la asistencia.

Las medidas previstas en esta Orden se extenderán hasta la finalización de la declaración del estado de alarma y de sus posibles prórrogas.

-Orden SND/265/2020, de 19 de marzo, de adopción de medidas relativas a las residencias de personas mayores y centros socio-sanitarios, ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 21-03-2020)

Todos los trabajadores que por razón de su actividad profesional tengan contacto directo con los residentes deben seguir las medidas de protección recomendadas por el Ministerio de Sanidad, según al nivel de riesgo al que están expuestos.

En la medida de lo posible, se debe reducir al mínimo el número de trabajadores en contacto directo con un residente afectado por un caso posible o positivo de COVID-19, así como el tiempo de su exposición. Con este objetivo, los trabajadores de estos centros deben ser asignados a cada uno de los grupos de residentes que se señalan en el punto segundo.1 de esta orden, garantizando que sean los mismos los que interactúen en los cuidados de cada uno de estos grupos. No se deben producir rotaciones de personal asignado a diferentes zonas de aislamiento.

-Orden INT/270/2020, de 21 de marzo, por la que se establecen criterios para la aplicación de una restricción temporal de viajes no imprescindibles desde terceros países a la Unión Europea y países asociados Schengen por razones de orden público y salud pública con motivo de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 22-03-2020)

A efectos de lo establecido en los arts. 6.1 e), y 14 del Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen), será sometida a denegación de entrada, por motivos de orden público o salud pública, toda persona nacional de un tercer país, salvo que pertenezca a una de las siguientes categorías:

a) Residentes en la Unión Europea o Estados Asociados Schengen, que se dirijan directamente a su lugar de residencia.

b) Titulares de un visado de larga duración expedido por un Estado miembro o Estado Asociado Schengen que se dirijan a este.

c) Trabajadores transfronterizos.

d) Profesionales sanitarios o del cuidado de mayores que se dirijan a ejercer su actividad laboral.

e) Personal dedicado al transporte de mercancías, en el ejercicio de su actividad laboral y el personal de vuelo necesario para llevar a cabo las actividades de transporte aéreo comercial.

f) Personal diplomático, consular, de organizaciones internacionales, militares y miembros de organizaciones humanitarias, en el ejercicio de sus funciones.

g) Personas viajando por motivos familiares imperativos debidamente acreditados.

h) Personas que acrediten documentalmente motivos de fuerza mayor o situación de necesidad, o cuya entrada se permita por motivos humanitarios.

Se considerará procedente denegar la entrada, siguiendo lo dispuestos en los arts. 4.3 y 15 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, motivos de orden público o salud pública a los ciudadanos de la Unión y sus familiares que no pertenezcan a una de las siguientes categorías:

a) Registrados como residentes en España o que se dirijan directamente a su lugar de residencia en otro Estado miembro o Estado Asociado Schengen.

b) Trabajadores transfronterizos.

c) Personas que acrediten documentalmente motivos de fuerza mayor o situación de necesidad, o cuya entrada se permita por motivos humanitarios.

En estos supuestos para no tener que recurrir al procedimiento administrativo de denegación de entrada se colaborará con los transportistas y las autoridades de los Estados vecinos al objeto de que no se permita el viaje.

Todo lo señalado no será de aplicación en la frontera terrestre con Andorra ni en el puesto de control de personas con el territorio de Gibraltar, sin perjuicio de la posibilidad de realizar controles policiales en sus inmediaciones. De acuerdo con el art. 3 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en el marco del estado de alarma se acuerda el cierre, con carácter temporal, de los puestos terrestres habilitados para la entrada y la salida de España a través de las ciudades de Ceuta y Melilla.

-Orden TMA/278/2020, de 24 de marzo, por la que se establecen ciertas condiciones a los servicios de movilidad, en orden a la protección de personas, bienes y lugares (BOE 25-03-2020)

-Orden DEF/291/2020, de 26 de marzo, por la que se establece la competencia para determinar las asignaturas de los currículos de la enseñanza de formación susceptibles de ser impartidos a distancia y se habilita a los Jefes de Estado Mayor de los Ejércitos y la Armada y al Subsecretario de Defensa, en el ámbito de sus competencias, a establecer, con criterios objetivos, el nivel mínimo a alcanzar en los diversos cursos académicos de formación para la verificación de los conocimientos alcanzados por los alumnos (BOE 27-03-2020)

-Orden SND/297/2020, de 27 de marzo, por la que se encomienda a la Secretaría de Estado de Digitalización e Inteligencia Artificial, del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, el desarrollo de diversas actuaciones para la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 28-03-2020)

La presente Orden dispone el desarrollo de soluciones tecnológicas y aplicaciones móviles para la recopilación de datos con el fin de mejorar la eficiencia operativa de los servicios sanitarios, así como la mejor atención y accesibilidad por parte de los ciudadanos. Se encomienda a la Secretaría de Estado de Digitalización e Inteligencia Artificial el desarrollo urgente y operación de una aplicación informática para el apoyo en la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

-Orden SND/295/2020, de 26 de marzo, por la que se adoptan medidas en materia de recursos humanos en el ámbito de los servicios sociales ante la situación de crisis ocasionada por el COVID-19 (BOE 28-03-2020)

La finalidad de esta orden es la adopción de medidas especiales en materia de recursos humanos para la garantía del correcto funcionamiento del sistema de servicios sociales en su conjunto y la continuidad de los mismos, en desarrollo y aplicación de lo previsto en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

La Orden se aplica a todos los centros y entidades que presten cualquiera de los servicios contenidos en el Catálogo de Referencia aprobado por Acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia el 16 de enero de 2013, con independencia de su titularidad, así como a sus trabajadores cualquiera que sea la naturaleza de su relación contractual o administrativa. A los efectos de lo previsto en la presente orden, los centros y entidades de titularidad privada tendrán la consideración de operadores de servicios esenciales con los efectos previstos en el artículo 18.2 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

La Orden establece medidas excepcionales para la contratación o reincorporación de personal:

-Es de inmediata aplicación el Acuerdo de 20 de marzo de 2020 del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, por el que se modifican temporalmente los criterios comunes de acreditación para garantizar la calidad de los centros y servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.

-Se autoriza, previa valoración por la autoridad competente de la oportunidad de la medida y de la idoneidad del trabajador, a la contratación temporal, a jornada parcial o completa, de personal que se encuentre cursando el último año de los estudios requeridos para la prestación de los correspondientes servicios en los distintos ámbitos del sector de los Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia y que, en consecuencia, no se halle en posesión del preceptivo título académico o de la habilitación profesional correspondiente.

-El personal con dispensa absoluta de asistencia al puesto de trabajo por ejercicio de funciones sindicales deberá reincorporarse de forma temporal para desempeñar sus funciones en atención a la situación generada por el COVID-19. La reincorporación de estos trabajadores no supondrá el cese del personal sustituto que pudiera existir.

-Resolución de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de autorización de la prórroga del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (BOE 28-03-2020)

-Real Decreto-ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19 (BOE 28-03-2020)

El RDL 9/2020 incorpora nuevas medidas que vienen a reordenar y/o matizar las aprobadas para paliar los efectos derivados del COVID-19 en el RDL8/2020.

1. Medidas extraordinarias para agilizar la tramitación y abono de prestaciones por desempleo, que desarrollan las establecidas en el art. 25 RDLey 8/2020.

El art. 25 RDL 8/2020 aplica una suerte de automaticidad en el derecho a la prestación de desempleo a los afectados por un ERTE, sin cómputo negativo del subsidio percibido o por percibir, y sin exigibilidad de periodo de carencia. En desarrollo de esto, el

art. 3 y la Disp. Adic. 3ª RDL 9/2020 dispone nuevas reglas referidas al acceso a la prestación por desempleo:

a) El *procedimiento de reconocimiento de la prestación contributiva* por desempleo, para todas las personas afectadas por procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada basados en las causas previstas en los arts. 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, se iniciará mediante una solicitud colectiva presentada por la empresa ante la entidad gestora de las prestaciones por desempleo, actuando en representación de aquellas.

b) Además de esta solicitud colectiva, la *comunicación*, que se cumplimentará en el modelo proporcionado por la entidad gestora, deberá incluir, de forma individualizada por cada uno de los centros de trabajo afectados, la siguiente información:

-Nombre o razón social de la empresa, domicilio, número de identificación fiscal y código de cuenta de cotización a la Seguridad Social al que figuren adscritos los trabajadores cuyas suspensiones o reducciones de jornada se soliciten.

-Nombre y apellidos, número de identificación fiscal, teléfono y dirección de correo electrónico del representante legal de la empresa.

-Número de expediente asignado por la autoridad laboral.

-Especificación de las medidas a adoptar, así como de la fecha de inicio en que cada uno de los trabajadores va a quedar afectado por las mismas.

-En el supuesto de reducción de la jornada, determinación del porcentaje de disminución temporal, computada sobre la base diaria, semanal, mensual o anual.

-A los efectos de acreditar la representación de los trabajadores, una declaración responsable en la que habrá de constar que se ha obtenido la autorización de aquellas para su presentación.

-La información complementaria que, en su caso, se determine por resolución de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal.

La empresa deberá comunicar cualesquiera variaciones en los datos inicialmente contenidos en la comunicación, y en todo caso cuando se refieran a la finalización de la aplicación de la medida. Esta comunicación deberá remitirse por la empresa en el plazo de 5 días:

-desde la solicitud del expediente de regulación temporal de empleo en los supuestos de fuerza mayor a los que se refiere el art. 22 RDL 8/2020, o

-desde la fecha en que la empresa notifique a la autoridad laboral competente su decisión en el caso de los ERTES regulados por causas técnicas, económicos organizativas o de producción ex art. 23 RDL 8/2020.

La no transmisión de la comunicación con la información que se precisa en el art. RDL 9/2020 se considerará conducta constitutiva de la infracción grave prevista en el artículo 22.13 LISOS.

c) *Fecha de efectos de la situación de desempleo* (Disp. Adic. 3ª). Se disponen nuevas reglas para su concreción. Así:

- En los supuestos de ERTEs por fuerza mayor, la fecha de efectos de la situación legal de desempleo será la fecha del hecho causante de la misma.

- En los supuestos de ERTES por causas técnicas, económicas, organizativas o de producción (ex. art. 23 RDL 8/2020), la fecha de efectos de la situación legal de desempleo habrá de ser, en todo caso, coincidente o posterior a la fecha en que la empresa comunique a la autoridad laboral la decisión adoptada.

La causa y fecha de efectos de la situación legal de desempleo deberán figurar en el certificado de empresa, que se considerará documento válido para su acreditación

Todo ello se entenderá sin perjuicio de la remisión por parte de la autoridad laboral a la entidad gestora de las prestaciones de sus resoluciones y de las comunicaciones finales de las empresas en relación, respectivamente, a los expedientes tramitados conforme a la causa prevista en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo.

d) *Régimen sancionador y reintegro de prestaciones indebidas*. La Disp. Adic. 2ª dispone la imposición de sanciones, conforme a lo dispuesto en la LISOS, en aquellos supuestos en los que la empresa presente solicitudes que contengan falsedades:

-cuando la empresa presente solicitudes que puedan contener falsedades o incorrecciones en los datos facilitados, o

-cuando la conducta de la empresa consista en solicitar medidas, en relación al empleo que no resultaran necesarias o no tuvieran conexión suficiente con la causa que las origina, siempre que den lugar a la generación o percepción de prestaciones indebidas.

El reconocimiento indebido de prestaciones al trabajador por causas no imputable al mismo, como consecuencia de alguno de los incumplimientos más arriba señalados, dará lugar a la revisión de oficio del acto de reconocimiento de dichas prestaciones.

En estos casos y sin perjuicio de la responsabilidad administrativa o penal que legalmente corresponda, la empresa deberá ingresar a la entidad gestora las cantidades percibidas por el trabajador, deduciéndolas de los salarios dejados de percibir que hubieran correspondido, con el límite de la suma de tales salarios.

La obligación de devolver las prestaciones, en cuanto sanción accesoria, será exigible hasta la prescripción de las infracciones referidas en la LISOS, de conformidad con las reglas específicas y de vigencia expresa previstos en este real-decreto ley.

Este régimen sancionador se completa con la colaboración de la ITSS con la entidad gestora de las prestaciones por desempleo. Así, la Disp. Adic. 4ª dispone la obligación de la

Entidad gestora de comunicar a la ITSS indicios de fraude para la obtención de las prestaciones por desempleo.

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en colaboración con la Agencia Estatal de Administración Tributaria y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, incluirá, entre sus planes de actuación, la comprobación de la existencia de las causas alegadas en las solicitudes y comunicaciones de expedientes temporales de regulación de empleo basados en las causas de los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo

e) *Limitación a la aplicación a los expedientes de regulación de empleo*. En virtud de la Disp. Final 1ª, se modifica la Disp. Transit 1ª del RDL 8/2020 que queda redactada en los siguientes términos: Las medidas extraordinarias en materia de cotizaciones y protección por desempleo previstas en los artículos 24 y 25 RDL 8/2020 serán de aplicación a los afectados por los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada comunicados, autorizados o iniciados, con anterioridad a la entrada en vigor del RDL 9/2020, siempre que deriven directamente del COVID-19.

2. Expedientes de regulación de empleo temporal

La Disp. Adic. 1ª dispone la limitación de la duración de los expedientes temporales de regulación de empleo basados en las causas previstas en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo.

Se establece que la duración de los expedientes de regulación de empleo autorizados, al amparo de las causas previstas en el artículo 22 del RDL 8/2020, no podrá extenderse más allá del periodo en que se mantenga la situación extraordinaria derivada del COVID-19 de acuerdo con lo previsto en el artículo 28 RDL 8/2020; entendiéndose, por tanto, que su duración máxima será la del estado de alarma decretado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 y sus posibles prórrogas.

Esta limitación resultará aplicable en aquellos expedientes respecto de los cuales recaiga resolución expresa, y respecto a los sean resueltos por silencio administrativo, con independencia del contenido de la solicitud empresarial concreta.

3. Sociedades cooperativas

El RDL 9/2020 también incorpora una medida extraordinaria aplicable a las sociedades corporativas para la adopción de acuerdos en los procedimientos de suspensión total y/o parcial previstos en los arts. 22 y 23 RDL 8/2020 para reordenar y/o matizar las aprobadas para paliar los efectos derivados del COVID-19 en el RDL8/2020.

Así, el art. 4 establece que cuando por falta de medios adecuados o suficientes la Asamblea General de las sociedades cooperativas no pueda ser convocada para su celebración a través de medios virtuales, el Consejo Rector asumirá la competencia para aprobar la suspensión total o parcial de la prestación de trabajo de sus socios y emitirá la correspondiente certificación para su tramitación, en los términos previstos en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

4. Medidas extraordinarias para la protección del empleo

El art. 2 RDL 9/2020 incorpora medidas extraordinarias para la protección del empleo, disponiendo que la fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada previstas en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido.

5. Interrupción del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales

El art. 4 también recoge medidas extraordinarias para la protección del empleo, estableciendo la interrupción del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales.

Se dispone que la suspensión de los contratos temporales, incluidos los formativos, de relevo e interinidad, por las causas previstas en los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020, supondrá la interrupción del cómputo, tanto de la duración de estos contratos, como de los periodos de referencia equivalentes al periodo suspendido, en cada una de estas modalidades contractuales, respecto de los trabajadores afectados por éstas.

-Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el COVID-19 (BOE 29-03-2020).

Este Real Decreto Ley se aplicará a todos los trabajadores por cuenta ajena que presten servicios en empresas o entidades del sector público o privado y cuya actividad no haya sido paralizada como consecuencia de la declaración de estado de alarma establecida por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

No obstante, quedan exceptuados del ámbito de aplicación de este RDL:

- Los trabajadores que presten servicios en los sectores calificados como esenciales en el anexo de este real decreto-ley.

- Los trabajadores que presten servicios en las divisiones o en las líneas de producción cuya actividad se corresponda con los sectores calificados como esenciales en el anexo de este real decreto-ley.

- Los trabajadores contratados por aquellas empresas que hayan solicitado o estén aplicando un expediente de regulación temporal de empleo de suspensión y por aquellas a las que les sea autorizado un expediente de regulación temporal de empleo de suspensión durante la vigencia del permiso previsto este real decreto-ley.

- Los trabajadores que se encuentran de baja por incapacidad temporal o cuyo contrato esté suspendido por otras causas legalmente previstas.

-Los trabajadores que puedan seguir desempeñando su actividad con normalidad mediante teletrabajo o cualquiera de las modalidades no presenciales de prestación de servicios.

Todos los trabajadores incluidos dentro del ámbito de aplicación de este RDL 10/2020 podrán disfrutar de un permiso retribuido recuperable, de carácter obligatorio, entre el 30 de marzo y el 9 de abril de 2020, ambos inclusive. Durante este permiso conservarán el derecho a la retribución que les hubiera correspondido de estar prestando servicios con carácter ordinario, incluyendo salario base y complementos salariales.

La aplicación de este permiso retribuido cabe circunscribirlo a la actividad mínima indispensable; estableciendo el número mínimo de plantilla o los turnos de trabajo estrictamente imprescindibles para mantener la actividad indispensable, utilizando como referencia, a estos efectos, la mantenida en un fin de semana ordinario o en festivos

En consonancia con el nuevo permiso retribuido y el ejercicio de su disfrute, se disponen determinadas reglas para la recuperación de las horas de trabajo no prestadas durante el mismo, que atenderán a una serie de pautas que se determinarán legal o convencionalmente. Así la recuperación de las horas de trabajo:

- se podrá hacer efectiva desde el día siguiente a la finalización del estado de alarma hasta el 31 de diciembre de 2020. En todo caso, la recuperación de estas horas deberá observar los periodos mínimos de descanso diario y semanal previstos en la ley y en el convenio colectivo, así como el establecimiento del plazo de preaviso mínimo de cinco días ex art. 34.2 ET y la jornada máxima anual prevista en el convenio colectivo que sea de aplicación.

-debe respetar los derechos de conciliación de la vida personal, laboral y familiar reconocidos legal y convencionalmente.

-deberá negociarse en periodo de consultas entre la empresa y la representación legal de los trabajadores, que tendrá una duración máxima de siete días.

En el supuesto de que no exista representación legal de los trabajadores, la comisión representativa que se conforme para negociar el periodo de consultas estará integrada por los sindicatos más representativos y representativos del sector al que pertenezca la empresa y con legitimación para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación. La comisión estará conformada por una persona por cada uno de los sindicatos que cumplan dichos requisitos, tomándose las decisiones por las mayorías representativas correspondientes.

En caso de no conformarse la comisión negociadora en estos términos, se constituirá una "comisión ad hoc" integrada por tres trabajadores de la propia empresa, elegidos conforme a lo recogido en el artículo 41.4 del ET, y constituida en el improrrogable plazo de cinco días.

Durante el periodo de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo. Dicho acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de las personas que integran la representación legal de los trabajadores o, en su caso, de la mayoría

de los miembros de la comisión representativa siempre que, en ambos casos, representen a la mayoría de las personas que se hayan visto afectadas por este permiso extraordinario.

Las partes podrán acordar en cualquier momento la sustitución del periodo de consultas por los procedimientos de mediación o arbitraje previstos en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico a los que hace referencia el artículo 83 ET.

El acuerdo que se alcance podrá regular la recuperación de todas o de parte de las horas de trabajo durante el permiso regulado en este artículo, el preaviso mínimo con que el trabajador debe conocer el día y la hora de la prestación de trabajo resultante, así como el periodo de referencia para la recuperación del tiempo de trabajo no desarrollado.

De no alcanzarse acuerdo durante este periodo de consultas, la empresa notificará a los trabajadores y a la comisión representativa, en el plazo de siete días desde la finalización de aquel, la decisión sobre la recuperación de las horas de trabajo no prestadas durante la aplicación del presente permiso.

Para aquellas actividades en la que resulte imposible interrumpir de modo inmediato la actividad, los trabajadores podrán prestar servicios el lunes 30 de marzo de 2020 con el único propósito de llevar a cabo las tareas imprescindibles para poder hacer efectivo el permiso retribuido recuperable sin perjudicar de manera irremediable o desproporcionada la reanudación de la actividad empresarial (Disp. Transit 1ª RDL 10/2020).

Asimismo, se establecen reglas específicas para determinar el carácter esencial de los servicios que desarrolle:

-El personal con legislación específica propia. En este sentido, se dictarán instrucciones y resoluciones necesarias respecto del personal comprendido en el art. 4 EBEP (Disp. Adic. 2ª)

-El personal al servicio de la Administración de Justicia. Los jueces, fiscales, letrados de la Administración de Justicia y demás personal al servicio de la misma seguirán atendiendo las actuaciones procesales no suspendidas por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, y, de esta manera, cumplirán con los servicios esenciales fijados consensuadamente por el Ministerio de Justicia, el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado y las comunidades autónomas con competencias en la materia, y plasmados en la Resolución del Secretario de Estado de Justicia de fecha de 14 de marzo de 2020, con las adaptaciones que en su caso sean necesarias a la vista de lo dispuesto en el presente Real Decreto-Ley.

Asimismo, continuarán prestando servicios el personal de Administración de Justicia que sea necesario para la prestación de servicios esenciales del Registro Civil conforme a las Instrucciones del Ministerio de Justicia (Disp. Adic. 3ª).

-El personal de empresas adjudicatarias de contratos del sector público. El permiso retribuido recuperable regulado en este RDL 10/2020 no resultará de aplicación a los trabajadores de las empresas adjudicatarias de contratos de obras, servicios y suministros del sector público que sean indispensables para el mantenimiento y seguridad de los edificios y

la adecuada prestación de los servicios públicos, incluida la prestación de los mismos de forma no presencial, todo ello sin perjuicio de lo establecido en el artículo 34 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 (Disp. Adic. 5ª).

-Orden SND/307/2020, 30 de marzo, por la que se establecen los criterios interpretativos para la aplicación del Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo, y el modelo de declaración responsable para facilitar los trayectos necesarios entre el lugar de residencia y de trabajo (BOE 30-03-2020)

Los objetivos de esta Orden 307/2020 son dos:

1. Por un lado, retoca las actividades excluidas del ámbito de aplicación del Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo, es decir, se refiere a las que son consideradas como servicios esenciales y que, por tanto, no llevan aparejadas el disfrute del permiso retribuidos recuperable:

-Las actividades de representación sindical y patronal no están afectadas por las restricciones de movilidad contenidas en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y en el Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo, con el fin garantizar la asistencia y asesoramiento a trabajadores y empleadores.

-Solo afecta a los autónomos que prestan sus servicios en actividades suspendidas por la declaración del estado de alarma (Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo).

2. Por otro lado, se regula un modelo de declaración responsable en la que se indique que la persona trabajadora portadora del mismo puede continuar realizando desplazamientos a su lugar de trabajo o de desarrollo de su actividad de representación sindical o empresarial.

Esta Orden entró en vigor el mismo día de su publicación en el BOE y resultará de aplicación durante la vigencia del permiso retribuido recuperable regulado en el Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo.

-Orden TMA/306/2020, de 30 de marzo, por la que se dictan instrucciones sobre reducción de servicios de transporte de viajeros durante la vigencia del Real Decreto-ley 10/2020 (BOE 30-03-2020)

-Orden TMA/305/2020, de 30 de marzo, por la que se modifica el anexo de la Orden TMA/277/2020, de 23 de marzo, por la que se declaran servicios esenciales a determinados alojamientos turísticos y se adoptan disposiciones complementarias (BOE 30-03-2020)

-Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 (BOE 01-04-2020).

[Acuerdo de convalidación publicado por Resolución de 9 de abril de 2020, del Congreso de los Diputados, BOE 13-04-2020]

Mediante este Real Decreto-Ley se incorporan medidas en el ámbito social y económico, dirigidas al apoyo de trabajadores, consumidores, familias y colectivos vulnerables.

Estas medidas vienen a completar o matizar las adoptadas y aprobadas en anteriores Reales Decretos leyes. En el ámbito laboral y de seguridad social, el RDL 11/2020 incorpora novedades referidas, entre otras a: subsidios, prestaciones, planes de pensiones, apoyo a los autónomos, cotizaciones, contratación temporal, medidas de apoyo al empleo, colaboración de empleados públicos.

1.- Subsidios

a) Subsidio extraordinario por falta de actividad para las personas integradas en el Sistema Especial de Empleados de Hogar del Régimen General de la Seguridad Social (arts. 31 y 32)

El RDL 11/2020 establece el derecho a un subsidio extraordinario por falta de actividad a las personas que estando de alta en el Sistema Especial de Empleados del Hogar del Régimen General de la Seguridad Social antes la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, se encuentren en alguna de las siguientes situaciones:

- que hayan dejado de prestar servicios, total o parcialmente, con carácter temporal, a fin de reducir el riesgo de contagio, por causas ajenas a su voluntad, en uno o varios domicilios y con motivo de la crisis sanitaria del COVID-19,

- que se haya extinguido su contrato de trabajo por la causa de despido recogida en el artículo 49.1.k ET o por el desistimiento del empleador o empleadora, en los términos previstos en el artículo 11.3 del Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, con motivo de la crisis sanitaria del COVID-19.

En cuanto a la forma de acreditación del hecho causante, se dispone que deberá llevarse a cabo por medio de una declaración responsable, firmada por la persona empleadora o personas empleadoras, respecto de las cuales se haya producido la disminución total o parcial de servicios. En el supuesto de extinción del contrato de trabajo, éste podrá acreditarse por medio de carta de despido, comunicación del desistimiento de la empleadora o empleador, o documentación acreditativa de la baja en el Sistema Especial de Empleados del Hogar del Régimen General de la Seguridad Social.

Este subsidio extraordinario por falta de actividad se percibirá por periodos mensuales, desde la fecha del nacimiento del derecho. Asimismo, se establecen reglas de compatibilidad e incompatibilidad de este subsidio extraordinario con otras percepciones, subsidios o permisos:

- Será compatible con las percepciones derivadas de las actividades por cuenta propia o por cuenta ajena que se estuvieran desarrollando en el momento de su devengo, incluyendo las que determinan el alta en el Sistema Especial de

la Seguridad Social de los Empleados de Hogar del Régimen General de la Seguridad Social, siempre que la suma de los ingresos derivados del subsidio y el resto de actividades no sea superior al Salario Mínimo Interprofesional.

- Será incompatible con el subsidio por incapacidad temporal y con el permiso retribuido recuperable.

b) Subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal (art. 33)

Serán beneficiarios del subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal los trabajadores a los que se les hubiera extinguido un contrato de duración determinada de, al menos, dos meses de duración, con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, y no contaran con la cotización necesaria para acceder a otra prestación o subsidio si carecieran de rentas en los términos establecidos en el artículo 275 LGSS.

Este subsidio será reconocido a dichos trabajadores por la extinción de un contrato de duración determinada, incluidos los contratos de interinidad, formativos y de relevo, y que cumplan el resto de requisitos previstos en este artículo.

También se disponen reglas de incompatibilidad de este subsidio con otras percepciones. Se prevé que será incompatible con la percepción de cualquier renta mínima, renta de inclusión, salario social o ayudas análogas concedidas por cualquier Administración Pública.

Por lo que se refiere a la cuantía, se especifica que el subsidio excepcional consistirá en una ayuda mensual del 80 por ciento del Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples mensual vigente.

En relación con la duración de este subsidio excepcional, se dispone que será de un mes, ampliable si así se determina por Real Decreto-ley.

Tanto para la solicitud y tramitación del subsidio de personas empleadas de hogar familiar como para el subsidio excepcional por fin de contrato temporal se prevén reglas de carácter retroactivo. La solicitud de estos subsidios será de aplicación a los hechos causante más arriba señalados, siempre que estos se hubieran producido con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. El Servicio Público de Empleo Estatal establecerá en el plazo de un mes el procedimiento para la tramitación de solicitudes, que determinará los formularios, sistema de tramitación (presencial o telemático) y los plazos para su presentación. (Disp. Transit. Tercera)

2. Prestaciones

a) Prestación por cese de actividad

A través de la Disp. Final 1º, apartado 8 del RDL 11/2020, se modifica el art. 17 del RDL 8/2020 para regular con carácter excepcional y vigencia limitada a una mes, el derecho

a la prestación extraordinaria por cese de actividad de los autónomos que cumplan los requisitos nuevamente señalados en el RDL 9/2020.

Con carácter excepcional y vigencia limitada a un mes, a partir de la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, o hasta el último día del mes en que finalice dicho estado de alarma, de prolongarse este durante más de un mes, los trabajadores por cuenta propia o autónomos, cuyas actividades queden suspendidas, en virtud de lo previsto en el mencionado Real Decreto, o, en otro caso cuando su facturación en el mes anterior al que se solicita la prestación se vea reducida, al menos, en un 75 por ciento en relación con el promedio de facturación del semestre anterior, tendrán derecho a la prestación extraordinaria por cese de actividad que se regula en este artículo, siempre que cumplan los siguientes requisitos:

- Estar afiliados y en alta, en la fecha de la declaración del estado de alarma, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o, en su caso, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

- En el supuesto de que su actividad no se vea directamente suspendida en virtud de lo previsto en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, acreditar la reducción de su facturación en, al menos, un 75 por ciento, en relación con la efectuada en el semestre anterior.

- En el caso de los trabajadores por cuenta propia o autónomos que desarrollen actividades en alguno de los códigos de la CNAE 2009 entre el 9001 y el 9004 ambos incluidos, la reducción de la facturación se calculará en relación con la efectuada en los 12 meses anteriores. Alternativamente, para producciones agrarias de carácter estacional este requisito se entenderá cumplido cuando su facturación promedio en los meses de campaña de producción anteriores al que se solicita la prestación se vea reducida, al menos, en un 75 por ciento en relación con los mismos meses de la campaña del año anterior.

- Hallarse al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social. No obstante, si en la fecha de la suspensión de la actividad o de la reducción de la facturación no se cumpliera este requisito, el órgano gestor invitará al pago al trabajador autónomo para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales ingrese las cuotas debidas. La regularización del descubierto producirá plenos efectos para la adquisición del derecho a la protección.

El RDL 9/2020 introduce además nuevos supuestos en relación con la regulación de la prestación por cese de actividad:

- En el supuesto de suspensión de la actividad, la cotización correspondiente a los días de actividad en el mes de marzo de 2020 no cubiertos por la prestación por cese de actividad, que no fuera abonada dentro del plazo

reglamentario de ingreso, no será objeto del recargo previsto en el artículo 30 LGSS.

- El reconocimiento de la prestación por cese de actividad podrá solicitarse hasta el último día del mes siguiente al que se produjo la finalización del estado de alarma.

b) Incapacidad temporal en situación excepcional de confinamiento total (Disposición Adicional 21ª)

Con carácter excepcional, y con efectos desde el inicio de la situación de confinamiento, y mediante el correspondiente parte de baja, se extenderá esta protección a aquellos trabajadores obligados a desplazarse de localidad y que tengan obligación de prestar los servicios esenciales a los que se refiere el Real Decreto-ley 10/2020, siempre que se haya acordado el confinamiento de la población donde tenga su domicilio y le haya sido denegada de forma expresa la posibilidad de desplazarse por la autoridad competente, no pueda realizar su trabajo de forma telemática por causas no imputables a la empresa para la que presta sus servicios o al propio trabajador y no tenga derecho a percibir ninguna otra prestación pública.

c) Compatibilidad de la pensión de jubilación con el nombramiento como personal estatutario de los profesionales sanitarios realizados al amparo de la Orden SND/232/2020, de 15 de marzo (Disposición Adicional 15ª)

Se establecen los efectos de la compatibilidad de la pensión de jubilación con el nombramiento como personal estatutario de los profesionales sanitarios realizados al amparo de la Orden SND/232/2020, de 15 de marzo, por la que se adoptan medidas en materia de recursos humanos y medios para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Así, se determina que los profesionales sanitarios jubilados médicos/as y enfermeros/as y el personal emérito, que se reincorporen al servicio activo por la autoridad competente de la comunidad autónoma, o por el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA) en las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, a través del nombramiento estatutario correspondiente, tendrán derecho a percibir el importe de la pensión de jubilación que estuvieran percibiendo al tiempo de la incorporación al trabajo, en cualquiera de sus modalidades, incluido en su caso, el complemento a mínimos.

d) Compatibilidad del subsidio por cuidado de menor y prestación por desempleo o cese de actividad durante la permanencia del estado de alarma (Disposición Adicional 22ª)

Será compatible el percibo del subsidio por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, con la percepción de la prestación por desempleo que como consecuencia de la reducción de la jornada, afectada por un expediente de regulación temporal de empleo, pudiera tener derecho a percibir.

A tal efecto, la empresa al tiempo de presentar la solicitud, indicará las personas que tengan reducida la jornada de trabajo como consecuencia de ser titular del subsidio por

cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, señalando la parte de la jornada que se ve afectada por el expediente de regulación temporal de empleo.

Durante el tiempo que permanezca el estado de alarma no existirá obligación de cotizar, teniéndose el periodo por cotizado a todos los efectos.

3. Planes de pensiones.

Se prevé la disponibilidad de planes de pensiones en caso de desempleo o de cese de actividad (Disposición Adicional 20ª)

Durante el plazo de seis meses desde la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 los partícipes de los planes de pensiones podrán, excepcionalmente, hacer efectivos sus derechos consolidados en los siguientes supuestos:

- Encontrarse en situación legal de desempleo como consecuencia de un expediente de regulación temporal de empleo derivado de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

- Ser empresario titular de establecimientos cuya apertura al público se haya visto suspendida como consecuencia de lo establecido en el artículo 10 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

- En el caso de los trabajadores por cuenta propia que hubieran estado previamente integrados en un régimen de la Seguridad Social como tales y hayan cesado en su actividad como consecuencia de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

El RDL 11/2020, en la propia Dips. Adic. 20ª, prevé un límite máximo a efectos de disposición de los importes de los derechos consolidados por los partícipes en sus planes de pensiones en los supuestos más arriba señalados.

4. Apoyo a los autónomos

a) Moratoria de las cotizaciones sociales a la Seguridad Social (Art.34)

Se habilita a la TGSS a otorgar moratorias de seis meses, sin interés, a los trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad Social, que lo soliciten y cumplan los requisitos y condiciones que se establecerán mediante Orden del Ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

Si se concediera la moratoria, afectaría al pago de las cotizaciones a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, en el caso de los trabajadores por cuenta propia entre mayo y julio de 2020, siempre que las actividades que realicen no se hayan suspendido con ocasión del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo,

Las solicitudes de moratoria deberán comunicarse a la Tesorería General de la Seguridad Social dentro de los 10 primeros días naturales de los plazos reglamentarios de ingreso correspondientes a los períodos de devengo señalados en el apartado primero, sin que en ningún caso proceda la moratoria de aquellas cotizaciones cuyo plazo reglamentario de ingreso haya finalizado con anterioridad.

b) Aplazamiento en el pago de deudas con la Seguridad Social (Art.35)

Las empresas y los trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad social o los autorizados para actuar a través del Sistema de remisión electrónica de datos en el ámbito de la Seguridad Social (Sistema RED), siempre que no tuvieran otro aplazamiento en vigor, podrán solicitar el aplazamiento en el pago de sus deudas con la Seguridad Social cuyo plazo reglamentario de ingreso tenga lugar entre los meses de abril y junio de 2020, en los términos y condiciones establecidos en la normativa de Seguridad Social, siendo de aplicación un interés del 0,5% en lugar del previsto en el artículo 23.5 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto-Ley 8/2015, de 30 de octubre.

5. Cotización por formación profesional (Disp. Adic. 7ª)

Se establecen reglas específicas que determinan, con carácter excepcional y extraordinario consecuencia de la crisis sanitaria provocada por el COVID-19, que los fondos provenientes de la recaudación de la cuota de formación profesional se destinen al empleo para el año 2020.

Se prevé que los ingresos derivados de la cotización por formación profesional obtenidos en el ejercicio 2020, se puedan destinar a la financiación de cualquiera de las prestaciones y acciones del sistema de protección por desempleo definidas en el artículo 265 LGSS, o para financiar programas que fomenten la contratación de personas desempleadas o les ayuden a recuperar el empleo.

Y para que se proceda a la aplicación de esta medida excepcional, se modifica la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018. Se otorga una nueva redacción a la Disp. Adic. 124ª de la LGPE 6/2018, que viene a establecer que, "sin perjuicio de otras fuentes de financiación, los fondos provenientes de la cuota de formación profesional se destinarán, en la proporción que reglamentariamente se determine, a financiar los gastos del sistema de formación profesional para el empleo regulado por la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el Empleo en el ámbito laboral, incluyendo los correspondientes a programas públicos de empleo y formación, todo ello con el objeto de impulsar y extender entre las empresas y los trabajadores ocupados y desempleados una formación que responda a sus necesidades del mercado laboral y contribuya al desarrollo de una economía basada en el conocimiento".

6. Contratación temporal

Se establecen modificaciones en los contratos temporales del personal docente e investigador en orden a su duración.

a) Reglas aplicables a la duración de determinados contratos de personal docente e investigador celebrados por las universidades (Disposición Adicional 12ª)

Se prevé la prórroga de los contratos del personal docente e investigador cuya vigencia finalice durante el estado de alarma

Los contratos de ayudantes, profesores ayudantes doctores, profesores asociados y profesores visitantes, cuya duración máxima esté prevista que finalice durante la vigencia del estado de alarma y de sus prórrogas se prorrogarán por una extensión equivalente al tiempo de duración del estado de alarma y, en su caso, sus prórrogas. Excepcionalmente, por motivos justificados, las partes podrán acordar, con carácter previo a la fecha de finalización del contrato, una prórroga del mismo por hasta tres meses adicionales al tiempo de duración del estado de alarma y sus prórrogas.

La duración de los contratos prorrogados en aplicación de esta disposición adicional podrá exceder los límites máximos previstos para los mismos en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre.

b) Reglas aplicables a los contratos de trabajo suscritos con cargo a financiación de convocatorias públicas de recursos humanos en el ámbito de la investigación y a la integración de personal contratado en el Sistema Nacional de Salud [Duración de contratos temporal de investigadores] (Disposición Adicional 13ª)

Las entidades que hubieran suscrito contratos de trabajo de duración determinada con cargo a la financiación procedente de convocatorias de ayudas de recursos humanos realizadas por agentes de financiación del Sistema Estatal de Ciencia, Tecnología e Innovación, bajo cualquier modalidad laboral y en el marco de la Ley 14/2011, de 12 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, podrán prorrogar la vigencia de los mismos en las condiciones que se prevén la disposición adicional 13ª, exclusivamente cuando reste un año o menos para la finalización de los correspondientes contratos de trabajo.

7. Conservación del empleo

La regla sobre conservación de empleo ya estaba prevista en la Disp. Adicional 6ª del RDL 8/2020, y el presente Real Decreto extiende su alcance, apoyando la continuidad de la actividad productiva en ámbitos determinados (artes escénicas, musicales, cinematográfico y audiovisual) y el mantenimiento del empleo, con especial, referencia a la contratación temporal (Disposición Adicional 14ª RDL 11/2020)

El compromiso del mantenimiento del empleo establecido en la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, se valorará en atención a las características específicas de los distintos sectores y la normativa laboral aplicable, teniendo en cuenta, en particular, las especificidades de aquellas empresas que presentan una alta variabilidad o estacionalidad del empleo o una relación directa con eventos o espectáculos concretos, como sucede, entre otros, en el ámbito de las artes escénicas, musicales, cinematográfico y audiovisual.

En particular, en el caso de contratos temporales el compromiso de mantenimiento del empleo no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio que constituye su objeto o cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación.

Ahora bien, las medidas de flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal para evitar despidos (arts. 22 a 28 RDL 8/2020) resultarán de aplicación a todas las personas trabajadoras, con independencia de la duración determinada o indefinida de sus contratos.

8. Colaboración de empleados públicos (Disp. Adic. 18ª)

Se dispone la colaboración de los empleados públicos en las áreas de carácter sanitario o similar que precisen incremento de personal como consecuencia del COVID-19.

Los empleados públicos en servicio activo que soliciten colaborar tanto en el ámbito de su administración de origen como en cualquier otra administración, en las áreas de carácter sanitario para la protección de colectivos vulnerables y aquellas otras que requieran un refuerzo en materia de personal como consecuencia de la situación provocada por el COVID-19, seguirán devengando sus retribuciones por el organismo de origen, no suponiendo modificación de su situación administrativa o contrato de trabajo mientras dure la declaración de Estado de alarma.

La prestación del servicio se podrá llevar a cabo tanto de manera presencial como a través de modalidades no presenciales de trabajo, previa autorización de su superior jerárquico y comunicación al órgano competente en materia de personal.

9. Plazos para recurrir

Se amplían los plazos para recurrir (Disp. Adic. 8ª):

- El cómputo del plazo para interponer recursos en vía administrativa o para instar cualesquiera otros procedimientos de impugnación, reclamación, conciliación, mediación y arbitraje que los sustituyan de acuerdo con lo previsto en las Leyes, en cualquier procedimiento del que puedan derivarse efectos desfavorables o de gravamen para el interesado, se computará desde el día hábil siguiente a la fecha de finalización de la declaración del estado de alarma, con independencia del tiempo que hubiera transcurrido desde la notificación de la actuación administrativa objeto de recurso o impugnación con anterioridad a la declaración del estado de alarma. Todo ello, se entiende sin perjuicio de la eficacia y ejecutividad del acto administrativo objeto de recurso o impugnación.

- En el ámbito tributario, desde la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020 de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, hasta el 30 de abril de 2020, el plazo para interponer recursos de reposición o reclamaciones económico administrativas que se rijan por la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, y sus reglamentos de desarrollo, empezará a contarse desde el 30 de abril de 2020 y se aplicará tanto en los supuestos donde se hubiera iniciado el plazo para recurrir de un mes a contar

> desde el día siguiente a la notificación del acto o resolución impugnada y no hubiese finalizado el citado plazo el 13 de marzo de 2020, como en los supuestos donde no se hubiere notificado todavía el acto administrativo o resolución objeto de recurso o reclamación.

Idéntica medida será aplicable a los recursos de reposición y reclamaciones que, en el ámbito tributario, se regulan en el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

El RDL 11/2020 establece reglas de agilización procesal para cuando la declaración del estado de alarma y de sus sucesivas prórrogas queden sin efecto. En ese momento, el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Justicia, aprobará a la mayor brevedad posible y en todo caso en el plazo máximo de 15 días, un Plan de Actuación para agilizar la actividad judicial en los órdenes jurisdiccionales social y contencioso-administrativo así como en el ámbito de los Juzgados de lo mercantil con la finalidad de contribuir al objetivo de una rápida recuperación económica tras la superación de la crisis.

El Real Decreto-ley 11/2020 entró en vigor el 2 de abril de 2020. Las medidas contenidas en él, como regla general, mantendrán su vigencia hasta un mes después del fin de la vigencia de la declaración del estado de alarma aunque podrán ser prorrogadas por el Gobierno mediante Real Decreto-ley, excepto aquéllas que en el Real Decreto-ley tengan un plazo determinado de duración.

-Real Decreto-ley 12/2020, de 31 de marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género (BOE 01-04-2020) (Corrección de errores BOE 09-04-2020)

El objeto de este RDL es dar respuesta a las necesidades de protección de las víctimas de violencia de género en un contexto como en el que nos encontramos. Para ello se adoptan una serie de medidas destinadas al mantenimiento y adaptación de los servicios de asistencia integral y protección, estableciendo medidas organizativas para garantizar el adecuado funcionamiento de los servicios destinados a su protección, así como la adaptación de las modalidades de prestación de los mismos a las circunstancias excepcionales a las que se ve sometida la ciudadanía durante estos días.

El presente Real Decreto-ley se estructura en dos capítulos, el primero de ellos contiene seis artículos destinados a asegurar el funcionamiento de los servicios de asistencia y protección integral de las víctimas de violencia de género en el marco del estado de alarma. El segundo capítulo contiene dos artículos; en el primero se prevé la excepción de la aplicación de la regla Sexta del artículo 86.2 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, para los fondos destinados a la financiación del Pacto de Estado contra la Violencia de Género, con el objetivo de asegurar la implementación y prestación continuada durante los cincos años de vigencia del Pacto de Estado de los servicios de asistencia y protección de las víctimas de violencia de género. En el segundo, se habilita la financiación de los servicios puestos en marcha por las comunidades autónomas, para hacer frente a las necesidades en materia de violencia de género derivadas de la declaración del estado de alarma.

Finalmente, la disposición transitoria regula la aplicación de la excepción a la regla Sexta del artículo 86.2 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, a los remanentes no comprometidos correspondientes al ejercicio presupuestario del año 2019 y dos disposiciones finales que contienen el fundamento constitucional de las medidas adoptadas y la entrada en vigor de este Real Decreto-ley.

En concreto, se declaran servicios esenciales los siguientes: los servicios de información y asesoramiento jurídico 24 horas, telefónica y en línea (art. 2), los servicios de teleasistencia y asistencia social integral a las víctimas de violencia de género; servicios de acogida a víctimas de violencia de género y otras formas de violencia contra las mujeres (art. 3); sistema de seguimiento por medios telemáticos del cumplimiento de las medidas cautelares y penas de prohibición de aproximación en materia de violencia de género (art. 4); medidas relativas al personal que presta servicios de asistencia social integral a víctimas de violencia de género, y otras formas de violencia contra las mujeres que, por su naturaleza, se deban prestar de forma presencial (art.5).

-Orden TMA/318/2020, de 2 de abril, por la que se disponen medidas excepcionales en la aplicación de la Orden FOM/2872/2010, de 5 de noviembre, en relación con las habilitaciones de maquinistas, durante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 03-04-2020)

La presente Orden establece excepciones al régimen general de los certificados o habilitaciones de conducción, durante el periodo de estado de alarma, para servicios considerados imprescindibles y esenciales por su interés social, por permitir la movilidad mínima básica o por asegurar el abastecimiento.

-Orden SND/319/2020, de 1 de abril, por la que se modifica la Orden SND/ 232/2020, de 15 de marzo, por la que se adoptan medidas en materia de recursos humanos y medios para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 03-04-2020)

Esta Orden modifica, de nuevo, la Orden 232/2020, de 15 de marzo, en el sentido de favorecer y promocionar, con carácter excepcional y transitorio, la contratación de profesionales sanitarios, incluidos en el ámbito de aplicación del Real Decreto 459/2010, de 16 de abril, que cuenten con título de Especialista obtenido en Estados no miembros de la Unión Europea siempre que hayan adquirido una formación cualitativa y cuantitativamente equivalente a la que otorga el correspondiente título español de Especialista y se encuentren en la fase de evaluación prevista en el artículo 8.d) del citado real decreto.

-Orden SND/322/2020, de 3 de abril, por la que se modifican la Orden SND/ 275/2020, de 23 de marzo y la Orden SND/295/2020, de 26 de marzo, y se establecen nuevas medidas para atender necesidades urgentes de carácter social o sanitario en el ámbito de la situación de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 04-04-2020)

Con esta Orden se modifica la Orden SND/295/2020, de 26 de marzo, que ya regulaba la adopción de medidas en materia de recursos humanos en el ámbito de los servicios sociales ante la situación de crisis ocasionada por el COVID-19.

Esta Orden establece que el personal con dispensa absoluta de asistencia al trabajo por ejercicio de funciones sindicales pueda solicitar voluntariamente la reincorporación a su puesto para desempeñar las correspondientes funciones en atención a la situación generada por el COVID-19. Esta situación no supondrá el cese del personal sustituto que pudiera existir.

Asimismo, se ordena que los empleados públicos que presten servicios en los centros del IMSERSO desempeñen de las tareas necesarias que temporalmente, por causa de la crisis sanitaria, les sean encomendadas por las comunidades autónomas solicitantes o por el INGESA, previa petición de aquellos y consiguiente resolución de puesta a disposición de los mismos, con independencia de que el servicio sea prestado en instalaciones propias del IMSERSO o en otras distintas. Continuarán percibiendo las retribuciones correspondientes a su puesto de trabajo de origen, sin perjuicio de las garantías que les correspondan en su Administración de procedencia.

-Real Decreto-ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de empleo agrario (BOE 08-04-2020)

[Acuerdo de convalidación publicado por Resolución de 22 de abril de 2020, del Congreso de los Diputados BOE 24-04-2020]

La finalidad de este real decreto-ley es favorecer la contratación temporal de trabajadores en el sector agrario mediante el establecimiento de medidas extraordinarias de flexibilización del empleo, de carácter social y laboral, necesarias para asegurar el mantenimiento de la actividad agraria, durante la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, siendo de aplicación temporal hasta el 30 de junio de 2020.

Los contratos laborales afectados por esta medida serán todos aquellos de carácter temporal para desarrollar actividades en régimen de ajenidad y dependencia en explotaciones agrarias comprendidas en cualquiera de los códigos de CNAE propios de la actividad agraria, con independencia de la categoría profesional o la ocupación concreta del empleado, cuya firma y finalización estén comprendidas en el periodo indicado durante la vigencia del estado de alarma y sus sucesivas críticas hasta el 30 de junio de 2020.

Se establece que podrán ser beneficiarios de las medidas extraordinarias de flexibilización de carácter temporal las personas que se encuentren en las siguientes situaciones:

-Personas en situación de desempleo o cese de actividad.

-Trabajadores cuyos contratos se hayan visto temporalmente suspendidos como consecuencia del cierre temporal de la actividad conforme a lo señalado en el art. 47 ET, en los términos señalados en el artículo 3.1.b) ET.

-Trabajadores migrantes cuyo permiso de trabajo concluya en el periodo, comprendido entre la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y el 30 de

junio de 2020, cuya prórroga se determinará a través de instrucciones de la Secretaría de Estado de Migraciones.

-Los jóvenes nacionales de terceros países, que se encuentren en situación regular de entre los 18 y los 21 años.

También podrán beneficiarse de estas medidas las personas cuyos domicilios se hallen próximos a los lugares en que haya de realizarse el trabajo. A estos efectos, se entenderá que existe proximidad "cuando el domicilio de trabajador o el lugar en que pernocte temporalmente mientras se desarrolla la campaña esté en el mismo término municipal o en términos municipales limítrofes del centro de trabajo".

Las comunidades autónomas podrán ajustar este criterio en función de la estructura territorial teniendo en cuenta el despoblamiento o la dispersión de municipios.

Asimismo, en el art. 3 del RDL 13/2013 se enumeran los subsidios y prestaciones que serán compatibles con las retribuciones que perciban los trabajadores por la actividad laboral que desempeñen al amparo de estas medidas extraordinarias de flexibilización del empleo.

Junto al régimen de compatibilidades, se establece también el régimen de incompatibilidades de estas retribuciones. Así, serán incompatibles con:

-las prestaciones económicas de Seguridad Social por incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural,

-las pensiones de incapacidad permanente contributiva, salvo los supuestos de compatibilidad previstos en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre,

-la prestación por nacimiento y cuidado de menor de la Seguridad Social, si bien, salvo por lo que respecta al periodo obligatorio de la madre biológica a continuación del parto el periodo obligatorio, o la parte que restara del mismo, se podrá disfrutar desde el día siguiente a la finalización de las prestaciones previstas en el presente real decreto-ley.

Además, el RDL 13/2020 dispone que a los trabajadores que se contraten al amparo de este RDL, durante el período comprendido entre el 8 de abril de 2020 hasta el 30 de junio no les será de aplicación el régimen de compatibilidades e incompatibilidades previsto en el art. 15 del RD 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de Protección por Desempleo, ni tampoco el régimen de incompatibilidades previsto en el art. 342 LGSS.

También se disponen medidas de simplificación para la tramitación de los procedimientos en concreto:

-Se establece un conjunto de medidas extraordinarias de simplificación para la tramitación de los procedimientos que permitan a las entidades gestoras de la Seguridad Social resolver de forma provisional en materia de prestaciones de la Seguridad Social (Disp. Adic. 3ª).

-Se prevén medidas extraordinarias de simplificación para la tramitación de los procedimientos que permitan al Servicio Público de Empleo Estatal y al Instituto Social de la Marina resolver de forma provisional las solicitudes de prestaciones por desempleo presentadas por los ciudadanos.

Además de regular medidas urgentes en materia de empleo agrario, el RDL 13/2020 modifica, a su vez, reglas ordenadas en anteriores Reales Decretos Leyes aprobados con carácter de urgencia, como consecuencia de la crisis sanitaria, provocada por el COVID-19:

a) En virtud de la Disp. Derog. Única RDL 13/2020, se deroga la DA 21ª del RD Ley 11/2020 que complementa las reglas relativas a la incapacidad temporal en situación excepcional de confinamiento total previstas en el art. 5 RDLey 6/2020 y, en virtud de la DF 1ª RDLey 13/2020.

Así, al objeto de proteger la salud pública, se consideran en situación de incapacidad temporal asimilada a accidente de trabajo tanto las personas en aislamiento, como quienes se han contagiado del virus (art. 5 RDL 6/2020). Se incluyen ahora también los supuestos de restricción en las salidas del municipio donde tengan el domicilio de las personas como consecuencia del virus COVID-19 (Disp. Final 1ª RDL 13/2020).

-El RDL 13/2020 considerará ahora estas situaciones, con carácter excepcional, como situaciones asimiladas a la de accidente de trabajo, exclusivamente para la prestación económica del sistema de Seguridad Social, salvo que se pruebe que el contagio de la enfermedad se ha contraído con causa exclusiva en la realización del trabajo en los términos que señala el art. 154 LGSS, en cuyo caso será calificada como accidente de trabajo.

-Con el mismo carácter excepcional, con efectos desde el inicio de la situación de restricción de la salida del municipio donde tengan el domicilio, y mediante el correspondiente parte de baja, se extenderá esta protección a aquellos trabajadores que se vean obligados a desplazarse de localidad para prestar servicios en las actividades no afectadas por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, siempre que por la autoridad competente se haya acordado restringir la salida de personas del municipio donde dichos trabajadores tengan su domicilio y les haya sido denegada de forma expresa la posibilidad de desplazarse por la autoridad competente, no puedan realizar su trabajo de forma telemática por causas no imputables a la empresa para la que prestan sus servicios o al propio trabajador y no tengan derecho a percibir ninguna otra prestación pública.

-La acreditación del acuerdo de restricción de la población donde se tiene el domicilio y la denegación de la posibilidad de desplazamiento se realizará mediante certificación expedida por el ayuntamiento del domicilio ante el correspondiente órgano del servicio público de salud. De igual forma, la imposibilidad de realización del trabajo de forma telemática se acreditará mediante una certificación de la empresa o una declaración responsable en el caso de los trabajadores por cuenta propia ante el mismo órgano del servicio público de salud.

-Al igual que establecía el RDL 6/2020, el RDL 13/2020 prevé que tanto para las personas aisladas como para las infectadas por el coronavirus, la duración de esta prestación excepcional venga determinada por el parte de baja por aislamiento y la correspondiente alta. Únicamente se disponen nuevas reglas para los casos de restricción en la salidas del municipio donde tengan el domicilio, si se trata de trabajadores por cuenta ajena con permiso retribuido, se expedirá un parte de baja con efectos desde la fecha de inicio de la restricción y un parte de alta con efectos de 29 de marzo de 2020

-Si se trata de trabajadores por cuenta propia o autónomos, el derecho a la prestación comenzará con el parte de baja desde la fecha de inicio de la restricción y durará hasta la fecha de finalización de la restricción. Este subsidio por incapacidad temporal es incompatible con el derecho a una prestación de la Seguridad Social, incluida la incapacidad temporal por contingencias comunes o profesionales.

-También podrá causar derecho a esta prestación el trabajador por cuenta propia o ajena que se encuentre en la fecha del hecho causante en situación de alta en cualquiera de los regímenes de Seguridad Social. En este sentido, se prevé como fecha del hecho causante la fecha en la que se acuerde el aislamiento, restricción o enfermedad del trabajador, sin perjuicio de que el parte de baja se expida con posterioridad a esa fecha.

b) Se modifica el art. 17 RDL 8/2020 y se otorga una nueva redacción a la prestación extraordinaria por cese de actividad para los afectados por declaración del estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (Disp. Final 2ª RDL 13/2020).

Se establece que, con carácter excepcional y vigencia limitada hasta el último día del mes en que finalice el estado de alarma, tendrán derecho a una prestación extraordinaria por cese de actividad:

-Los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, los trabajadores autónomos agrarios incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios y los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar cuyas actividades queden suspendidas, en virtud de lo previsto en el mencionado Real Decreto.

-Los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, los trabajadores autónomos agrarios incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios y los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar que, no cesando en su actividad, su facturación en el mes natural anterior al que se solicita la prestación se vea reducida, al menos, en un 75 por ciento en relación con el promedio de facturación del semestre natural anterior, siempre que no se encuentren en algunos de los dos supuestos que se señalan a continuación.

-Los trabajadores autónomos agrarios de producciones de carácter estacional incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrario, así como los trabajadores de producciones pesqueras, marisqueras o de productos específicos de carácter estacional incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, cuando su facturación promedio en los meses de campaña de producción anteriores al que se solicita la prestación

se vea reducida, al menos, en un 75 por ciento en relación con los mismos meses de la campaña del año anterior.

-Los trabajadores autónomos que desarrollen actividades en alguno de los siguientes códigos de la CNAE 2009: 5912, 5915, 5916, 5920 y entre el 9001 y el 9004 ambos incluidos, siempre que, no cesando en su actividad, su facturación en el mes natural anterior al que se solicita la prestación se vea reducida en al menos un 75 por ciento en relación con la efectuada en los 12 meses anteriores.

Se establecen los mismos requisitos para causar derecho a la prestación extraordinaria por cese actividad que los establecidos en el art. 17 RDL 8/2020, si bien el RDL 13/2020 incorpora nuevas precisiones, entre otras:

-La no obligación de tramitar la baja en el régimen de la Seguridad Social correspondiente para causar derecho a esta prestación.

-El tiempo de percepción de la prestación por cese de actividad se entenderá como cotizado, no existirá obligación de cotizar y no reducirá los períodos de prestación por cese de actividad a los que el beneficiario pueda tener derecho en el futuro.

-Esta prestación será compatible con cualquier otra prestación de seguridad social que el beneficiario viniera percibiendo y fuera compatible con el desempeño de la actividad que desarrollaba. Por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, la prestación por cese de actividad será incompatible con la percepción de la ayudas por paralización de la flota.

-Los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado que hayan optado por su encuadramiento como trabajadores por cuenta propia en el régimen especial que corresponda tendrán derecho igualmente a esta prestación extraordinaria, siempre y cuando reúnan los requisitos legalmente exigidos.

-En el supuesto de suspensión de la actividad, la cotización correspondiente a los días de actividad en el mes de marzo de 2020 no cubiertos por la prestación regulada en este artículo, que no fuera abonada dentro del plazo reglamentario de ingreso, no será objeto del recargo previsto en el art. 30 LGSS.

-El reconocimiento de la prestación extraordinaria por cese de actividad podrá solicitarse hasta el último día del mes siguiente al que se produjo la finalización del estado de alarma. Las entidades gestoras, de acuerdo con la solicitud presentada y los documentos en su caso aportados, dictará la resolución provisional que sea procedente, estimando o desestimando el derecho. Finalizado el estado de alarma se procederá a revisar todas las resoluciones provisionales adoptadas. En el supuesto de que se desprenda que el interesado no tiene derecho a la prestación, se iniciarán los trámites de reclamación de las cantidades indebidamente percibidas.

-La acreditación de la reducción de la facturación se realizará mediante la aportación de la información contable que lo justifique, pudiendo hacerse a través de la copia del libro de registro de facturas emitidas y recibidas; del libro diario de ingresos y gastos; del libro registro de ventas e ingresos; o del libro de compras y gastos. Aquellos trabajadores

autónomos que no estén obligados a llevar los libros que acreditan el volumen de actividad, deberán acreditar la reducción al menos del 75% exigida por cualquier medio de prueba admitido en derecho. Toda solicitud deberá ir acompañada de una declaración jurada en la que se haga constar que se cumplen todos los requisitos exigidos para causar derecho a esta prestación.

c) Se modifica el art. 34 RDL 11/2020, que regulaba la moratoria de las cotizaciones sociales como medida de apoyo a los trabajadores autónomos.

A estos efectos, el RDL 11/2020 habilita a la TGSS a otorgar moratorias de seis meses, sin interés, a las empresas y los trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad Social, que lo soliciten y cumplan los requisitos y condiciones que se establecerán mediante Orden del Ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

La moratoria, en los casos en los que sea concedida, afectará al pago de las aportaciones empresariales a la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta y a las cuotas de los trabajadores por cuenta propia o autónomos, cuyo período de devengo, en el caso de las empresas esté comprendido entre los meses de abril y junio de 2020 y, en el caso de los trabajadores por cuenta propia entre mayo y julio de 2020, siempre que las actividades que realicen no se encuentren suspendidas con ocasión del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

d) En relación con la previsión de compatibilidad de pensión de jubilación del personal estatutario (Disp. Adic. 15ª RDL 11/2020), se establece que durante la realización de este trabajo por cuenta ajena compatible con la pensión de jubilación, las comunidades autónomas o, en su caso, el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA), y los trabajadores están sujetos a la obligación de afiliación, alta, baja, variación de datos prevista en el art. 16 LGSS y a la obligación de cotizar en los términos de los arts. 18 y 19 LGSS, no siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 153 LGSS (accidente de trabajo).

Además se dispone que durante la realización de este trabajo estarán protegidos frente a todas las contingencias comunes y profesionales, siempre que reúnan los requisitos necesarios para causarlas, siendo de aplicación el régimen de limitación de las pensiones, incompatibilidades y el ejercicio del derecho de opción, previstos en la LGSS.

El RDL 13/2020 entró en vigor el día siguiente al de su publicación en el BOE y estará vigente hasta el 30 de junio de 2020.

No obstante, las medidas de simplificación para la tramitación de los procedimientos de la Entidades Gestoras de la Seguridad Social, del Servicio Público de Empleo Estatal y del Instituto Social de la Marina, como consecuencia de las declaración del Estado de alarma, mantendrán su eficacia hasta que, tras la finalización de la vigencia del estado de alarma, se normalice el funcionamiento de las oficinas de atención e información al ciudadano de las distintas entidades gestoras de la Seguridad Social y de las oficinas de prestaciones del Servicio Público de Empleo Estatal, lo que se determinará mediante resolución del Secretario de Estado de Seguridad Social y Pensiones y de la persona titular de la Dirección General del SPEE, respectivamente, que se publicará en el BOE.

-Resolución de 6 de abril de 2020, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se modifican cuantías en materia de aplazamientos en el pago de deudas con la Seguridad Social, fijadas en la Resolución de 16 de julio de 2004, sobre determinación de funciones en materia de gestión recaudatoria de la Seguridad Social; y en el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio (BOE 09-04-2020)

Mediante esta Resolución se modifica la Resolución de 16 de julio de 2004, de la TGSS, sobre determinación de funciones en materia de gestión recaudatoria de la Seguridad Social, en orden a determinar la competencia para la concesión de aplazamientos en el pago de las deudas con la Seguridad Social de los órganos y unidades que en ella se relacionan, en función de la cuantía de la deuda aplazable.

Se modifican las cuantías de las deudas aplazables exigidas en el artículo 33.4.b) del Reglamento general de recaudación de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio. En este sentido, no será necesaria la constitución de garantías para asegurar el cumplimiento del aplazamiento en el pago de deudas con la Seguridad Social cuando el total de la deuda aplazable sea igual o inferior a 150.000 € o cuando, siendo la deuda aplazable inferior a 250.000 €, se acuerde que se ingrese al menos un tercio de esta última antes de que hayan transcurrido diez días desde la notificación de la concesión y el resto en los dos años siguientes.

-Orden TMA/330/2020, de 8 de abril, por la que se prorroga la prohibición de entrada de buques de pasaje procedentes de la República Italiana y de cruceros de cualquier origen con destino a puertos españoles para limitar la propagación y el contagio por el COVID-19 (BOE 09-04-2020)

-Resolución de 9 de abril de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de autorización de la prórroga del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (BOE 11-04-2020)

-Orden SND/340/2020, de 12 de abril, por la que se suspenden determinadas actividades relacionadas con obras de intervención en edificios existentes en las que exista riesgo de contagio por el COVID-19 para personas no relacionadas con dicha actividad (BOE 12-04-2020)

La Orden SND 340/2020 dispone medidas excepcionales en materia de obras de intervención en edificios existentes. Se establece la suspensión de toda clase de obra que suponga una intervención en edificios existentes, en los supuestos en los que en el inmueble en el que deban ejecutarse se hallen personas no relacionadas con la actividad de ejecución de la obra, y que, debido a su ubicación permanente o temporal, o a necesidades de circulación, y por causa de residencia, trabajo u otras, puedan tener interferencia con la actividad de ejecución de la obra, o con el movimiento de trabajadores o traslado de materiales.

-Orden SND/344/2020, de 13 de abril, por la que se establecen medidas excepcionales para el refuerzo del Sistema Nacional de Salud y la contención de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 14-04-2020)

La Orden SND 344/2020 establece la puesta a disposición de las comunidades autónomas de los centros de servicios y establecimientos sanitarios de diagnóstico clínico de titularidad privada ubicados en su comunidad autónoma que no estén prestando servicio en el Sistema Nacional de Salud, así como su personal.

- Resolución de 13 de abril de 2020, de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, por la que se garantiza durante el estado de alarma la continuidad del abono del subsidio por incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural de los mutualistas (BOE 15-04-2020)

Se establece el procedimiento que, durante la vigencia del estado de alarma, va a garantizar la continuidad del abono del subsidio por IT, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural de los mutualistas.

Se trata de mantener el abono de la prestación de IT iniciada antes de la declaración del estado de alarma. En esta situación, los órganos de personal, como no pueden emitir licencias por enfermedad, tienen que enviar una comunicación a MUFACE con la relación de mutualistas que deben continuar en situación de IT, al no constar ninguna circunstancia que extinga dicha situación y, por tanto, deben continuar percibiendo la prestación.

Cuando emite dicha comunicación, el órgano de personal se compromete a seguir abonando las retribuciones básicas. A su recepción, MUFACE mantendrá el pago del subsidio de IT. Salvo imposibilidad manifiesta, esta comunicación se emitirá a mes natural vencido para que ambos organismos pagadores puedan confeccionar las nóminas por meses naturales.

Esta comunicación se continuará enviando hasta el comienzo del mes natural siguiente a la finalización del estado de alarma.

Sustituye a las licencias por enfermedad mientras esté vigente el estado de alarma. De este modo, una vez recobrada la normalidad, no será necesario que los órganos de personal emitan con carácter retroactivo las licencias individuales de los mutualistas incluidos en la comunicación.

La presente resolución también prevé el contenido mínimo que ha de tener la comunicación, cuyo contenido explícito viene especificado en su Anexo final. Asimismo, se establece cómo se ha de justificar la enfermedad durante el estado de alarma. Así, se determina que:

a) El parte, de baja y confirmación, acredita tanto la existencia de un proceso patológico que incapacita temporalmente al mutualista, como que se recibe la asistencia sanitaria por MUFACE. Pero también justifica la ausencia al trabajo, asesora a los órganos de personal y constituye la solicitud de la licencia por enfermedad, el documento que valida la situación de IT.

b) El parte de alta acredita las circunstancias que ponen fin al proceso. Siempre que sea posible, porque las condiciones sanitarias durante el estado de alarma lo permitan, debe tener lugar el reconocimiento médico previo a la expedición del parte y su tramitación por el mutualista ante el órgano de personal.

Si no puede recibirse la atención sanitaria, ni siquiera recurriendo a alternativas de telemedicina, y como consecuencia de ello, no puede disponerse del parte, el mutualista lo pondrá en conocimiento de su órgano de personal de forma inmediata mediante una declaración responsable con la que quedará justificada la ausencia al trabajo, sin perjuicio de la obligación de aportar el parte cuando sea posible.

En la declaración el mutualista hará constar, bajo su responsabilidad:

- que padece una patología por diagnosticar por la que no puede prestar servicios, en el parte inicial,

- que no le es posible acudir a reconocimiento médico del proceso patológico que viene padeciendo, que lo hará en parte de confirmación o alta, o

- que la causa que le impide obtener el parte y el compromiso de aportarlo tan pronto como pueda ser atendido por un médico y, en todo caso, tras la conclusión del estado de alarma.

Se trata, en definitiva, de garantizar el 100% de las retribuciones más allá del día 91º de la IT. Los órganos de personal aplicarán esta medida para todos los mutualistas cuyas situaciones de IT alcancen el día 91º de duración durante la declaración del estado de alarma, es decir, entre el día 14 de marzo y la fecha de finalización del estado de alarma (incluyendo sus posibles prórrogas).

Para estas situaciones se seguirá la tramitación ordinaria de la IT, sin necesidad de revertir el descuento para pagar el 100 % de las retribuciones, remitiendo la documentación preceptiva a MUFACE para la gestión del subsidio y su abono al mutualista.

En todo caso y con independencia de las medidas excepcionales sobre gestión de la IT en el ámbito del mutualismo administrativo aprobadas por el RDLey 13/2020, los mutualistas tendrán que solicitar el subsidio a MUFACE, por sede electrónica, registro electrónico o a través del órgano de personal (art. 13.1 de la Orden PRE 1744/2010, e 30 de junio) como canales sustitutivos del presencial durante el estado de alarma.

Todas las referencias de esta resolución a situaciones o prestación de IT deben extenderse a las situaciones de riesgo durante el embarazo y riesgo durante a lactancia natural.

-Orden SND/346/2020, de 15 de abril, por la que se acuerda el inicio de plazos para realizar las evaluaciones y la fecha final de residencia o de año formativo de los profesionales sanitarios de formación sanitaria especializada (BOE 17-04-2020)

-Orden SND/347/2020, de 15 de abril, por la que se modifica la Orden SND/ 266/2020, de 19 de marzo, por la que se establecen determinadas medidas para asegurar el acceso a la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud al colectivo de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social (BOE 17-04-2020).

Se modifica la Orden SND/266/2020, de 19 de marzo, por la que se establecen determinadas medidas para asegurar el acceso a la prestación farmacéutica del Sistema

Nacional de Salud al colectivo de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social para establecer que, en el ámbito de los Regímenes Especiales de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado (MUFACE), del Instituto Social de las Fuerzas Armadas (ISFAS) y de la Mutualidad General Judicial (MUGEJU), se excluye, de forma transitoria, la obligación de estampillar el sello de visado de recetas de aquellos medicamentos sometidos, según la legislación vigente, a reservas singulares consistentes en la imposición del visado previo a su dispensación por oficinas de farmacia.

En el mismo ámbito, y al objeto de garantizar la continuidad de los tratamientos crónicos activos actualmente, entendiendo por tales aquellos de esa naturaleza que cuenten con una prescripción por un profesional sanitario autorizado y que haya sido dispensada en 2020, se prorroga la validez de los mismos por todo el tiempo de vigencia del presente estado de alarma, y se autoriza, en consecuencia la dispensación en oficinas de farmacia de los medicamentos y productos sanitarios incluidos en dicha prescripción

-Resolución de 13 de abril de 2020, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se modifica la de 1 de julio de 2011, por la que se aprueba la adaptación del Plan General de Contabilidad Pública a las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social (BOE 17-04-2020)

-Orden SND/353/2020, de 17 de abril, por la que se actualiza el anexo I de la Orden SND/276/2020, de 23 de marzo, por la que se establecen obligaciones de suministro de información, abastecimiento y fabricación de determinados medicamentos en la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 18-04-2020)

-Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia (BOE 19-04-2020)

El Real Decreto-ley 16/2020 adopta medidas organizativas y de seguridad laboral urgentes "con el objetivo de alcanzar una progresiva reactivación del normal funcionamiento de los Juzgados y Tribunales", tras la suspensión de los términos y plazos procesales, que fue aprobada por el RD 436/2020, como consecuencia de la declaración del el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

-*Medidas de carácter procesal* (capítulo I): Se establecen, entre otras, reglas referidas a los siguientes aspectos: habilitación de días a efectos procesales (art. 1), cómputo de plazos procesales, afectados durante el estado de alarma, y ampliación del plazo para recurrir (art. 2).

Asimismo, se prevé que la impugnación de los expedientes de regulación temporal de empleo ex art. 23 del Real Decreto-ley 8/2020, se tramite conforme a la modalidad procesal de conflicto colectivo. Se determina como sujeto legitimado la comisión representativa prevista en la normativa laboral dictada para paliar los efectos derivados del COVID-19 en relación con los expedientes de regulación temporal de empleo (art. 6), además de los ya establecidos en el art. 154 LRJS.

Se ordena la tramitación preferente de determinados procedimientos (art. 7). Así, se prevé que en el orden jurisdiccional social, tendrán carácter urgente y preferente:

- los procesos por despido o extinción de contrato;

- los derivados del procedimiento para declarar el deber y forma de recuperación de las horas de trabajo no prestadas durante el permiso retribuido previsto en el Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el COVID-19;

- los procedimientos por aplicación de las modalidades especiales de adaptación y reducción de jornada de las personas trabajadoras para atender a sus familiares ("Plan Mecuida"), art. 6 del Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo;

- los procedimientos para la impugnación individual, colectiva o de oficio de los expedientes de regulación temporal de empleo por las causas reguladas en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo; y los que se sustancien para hacer efectiva la modalidad de trabajo a distancia o la adecuación de las condiciones de trabajo previstas en el artículo 5 del mismo.

Todos estos procedimientos tendrán carácter urgente a todos los efectos y serán preferentes respecto de todos los que se tramiten en el juzgado, salvo los que tengan por objeto la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas.

-*Medidas en el ámbito concursal y* societario (capítulo II): Entre otras, se modifica el convenio concursal (art.8), se dispone el aplazamiento del deber de solicitar la apertura de la fase de liquidación (art.9); se regula un régimen especial de la solicitud de declaración del concurso de acreedores (art. 11), se establecen financiaciones y pagos por personas especialmente relacionadas con el deudor (art. 12) y se regula la impugnación del inventario y de la lista de acreedores (art. 13).

También se determina la tramitación con carácter preferente, hasta que transcurra un año a contar desde la declaración del estado de alarma, entre otros, de: " a) los incidentes concursales en materia laboral" (art. 14). Asimismo, se suspende la causa de disolución por pérdidas (art. 18).

En materia de concurso de acreedores, se establecen las siguientes previsiones (Disp. Transit 2ª):

- Si durante la vigencia del estado de alarma y hasta la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley se hubiera presentado alguna solicitud de concurso necesario, se aplicará lo dispuesto para el régimen de especial de la solicitud de declaración del concurso de acreedores (art.11).

- Si durante la vigencia del estado de alarma y hasta la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, algún deudor hubiera presentado solicitud de apertura de la fase de liquidación ante la imposibilidad de cumplir los pagos comprometidos y las obligaciones contraídas con posterioridad a la aprobación del convenio, el Juez no proveerá sobre la misma si el deudor presentara propuesta de modificación del convenio conforme a las disposiciones del presente real decreto-ley.

-Si en la fecha de entrada en vigor del presente real decreto-ley algún acreedor hubiera presentado solicitud de apertura de la fase de liquidación o de declaración de incumplimiento de convenio, se aplicarán las reglas establecidas para la modificación del convenio concursal (art.8) y para el aplazamiento del deber de solicitar la apertura de la fase de liquidación (art.9).

-*Medidas de carácter organizativo y tecnológico* (capítulo III): Son medidas destinadas a afrontar de manera inmediata las consecuencias que ha tenido la crisis del COVID-19 sobre la Administración de Justicia y la mayoría están previstas para que se lleven a cabo durante la vigencia del estado de alarma y hasta tres meses después de su finalización:

- Se prioriza la celebración de los actos procesales mediante presencia telemática, siempre que los Juzgados, Tribunales y Fiscalías tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello (art. 19). También se otorga al órgano judicial, en atención a las características de las salas de vistas, la potestad para ordenar el acceso del público a las salas de vistas, todo ello con el fin de garantizar la protección de la salud de las personas, durante la vigencia del estado de alarma y hasta tres meses después de su finalización (art. 20).

- Se podrán realizar los informes médico-forenses basándose únicamente en la documentación médica existente a su disposición (art. 21).

- Se dispensa a las partes que asistan a actuaciones orales la utilización de togas a (art. 22)

Se prevé un régimen transitorio de las actuaciones procesales (Disp. Trasit. 1ª): se dispone que las normas del presente RDL se aplicarán a todas las actuaciones procesales que se realicen a partir de su entrada en vigor, cualquiera que sea la fecha de iniciación del proceso en que aquellas se produzcan. No obstante, aquellas normas del presente real decreto-ley que tengan un plazo determinado de duración se sujetarán al mismo

Además, el RDL 15/2020 modifica algunos preceptos de las siguientes normas:

- De la Ley Contratos del Sector Público (Ley 9/2017, de 8 de noviembre), el art. 159, en lo referido al procedimiento abierto simplificado, y en concreto, en lo relacionado con las especialidades a las que se debe ajustar la tramitación de dicho procedimiento. En este sentido, se modifica el contenido de los párrafos d) y f) del mencionado 159.4 de la Ley 9/2017, con efectos desde la entrada en vigor de este real decreto-ley y vigencia indefinida.

- Del RDLey 11/2020 se modifica la Disp. Adic. 20ª apartado 1º, que se refiere a la disponibilidad de los planes de pensiones en caso de desempleo o cese de actividad, derivados de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. En concreto, se

cambia, para el caso de los trabajadores por cuenta propia, la letra c) que se ocupa de esta cuestión.

-Del RDL 15/2020 se modifica el art. 23. 2, referido a las normas sobre disponibilidad excepcional de los planes de pensiones en situaciones derivadas de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. En este sentido, se otorga una nueva redacción a la letra c).

-Del RDL 15/2020 se modifica el art. 23.3.1 referido a las normas sobre disponibilidad excepcional de los planes de pensiones en situaciones derivadas de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, y sobre el importe de los derechos consolidados por el partícipe.

Se deroga el art. 43 RDL 8/2020, referido al deber de solicitud de concurso y los plazos establecidos al efecto.

-Orden INT/356/2020, de 20 de abril, por la que se prorrogan los criterios para la aplicación de una restricción temporal de viajes no imprescindibles desde terceros países a la Unión Europea y países asociados Schengen por razones de orden público y salud pública con motivo de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 21-04-2020)

-Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo (BOE 22-04-2020)

Mediante este Real Decreto-ley se establecen:

-Medidas para reducir los costes operativos de PYMES y autónomos (Cap. 1)

-Medidas para reforzar la financiación empresarial (Cap. 2)

-Medidas fiscales (Cap. 3)

-Medidas para facilitar el ajuste de la economía y proteger el empleo (Cap. 4)

-Medidas de protección a los ciudadanos (Cap. 5)

Se trata de adoptar medidas urgentes y contundentes que se centran, básicamente, en retocar, matizar e incluso modificar las medias introducidas en anteriores Real Decretos leyes. De nuevo, se ordenan aspectos referidos a cuestiones laborales, prestaciones, subsidios, autónomos, planes de pensiones, etc...

1.- Expedientes de regulación de empleo temporal (ERTEs)

En el RDLey 8/2020, en relación con los ERTEs, como mecanismos que traten de paliar y evitar el impacto negativo de carácter estructural sobre el empleo, se especificaba que las pérdidas de actividad consecuencia del COVID-19 tendrán la consideración de fuerza mayor a los efectos de la suspensión de los contratos o la reducción de la jornada.

En relación con ello, la modificación que se incorpora del art. 22.2 RD Ley 8/2020, a través de la Disp. Final 8ª RDL 15/2020, amplía el alcance de la consideración de "fuerza

mayor" a nuevos supuestos, así como también a las actividades esenciales que deban mantenerse de acuerdo con la declaración del estado de alarma. Básicamente, el RDL 15/2020 configura un concepto propio y específico de "fuerza mayor" e incluye la opción de que el ERTE por fuerza mayor pueda ser parcial:

-Las suspensiones de contrato y reducciones de jornada que tengan su causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la declaración el estado de alarma, que impliquen suspensión o cancelación de actividades, cierre temporal de locales de afluencia pública, restricciones en el transporte público y, en general, de la movilidad de las personas y/o las mercancías, falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo ordinario de la actividad, o bien en situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, que queden debidamente acreditados, tendrán la consideración de provenientes de una situación de fuerza mayor, con las consecuencias que se derivan del artículo 47 ET.

-En relación con las actividades que deban mantenerse de acuerdo con la declaración del estado de alarma, otras normas de rango legal o las disposiciones dictadas por las autoridades delegadas en virtud de lo previsto en el artículo 4 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, se entenderá que concurre la fuerza mayor descrita en el párrafo anterior respecto de las suspensiones de contratos y reducciones de jornada aplicables a la parte de actividad no afectada por las citadas condiciones de mantenimiento de la actividad. Se trata, en este caso, de la denominada "fuerza mayor parcial"

2.- Teletrabajo y conciliación

Se amplían las medidas de teletrabajo y conciliación en el art. 15 RDL 15/2020, en consonancia con lo establecido en el RDL 8/2020.

Se reitera la prioridad del trabajo a distancia, con preferencia al presencial, durante dos meses. Se consolida el trabajo a distancia o teletrabajo como medida organizativa preferente, cuando sea posible, y lo mismo sucede con las modalidades especiales de adaptación y reducción de jornada de los trabajadores para atender a sus familiares, que ahora se denomina "Plan Mecuida" (art. 15 RDL 15/2020 *in fine*)

3.- Contratos predoctorales para personal investigador

Se modifican, de nuevo, las reglas, establecidas en la Disp. Adic. 13ª RDL 11/2020, para los contratos predoctorales del personal investigador, referidas básicamente a la prórroga (duración y costes laborales):

a) Duración: Es posible la prórroga de su vigencia, siempre que el contrato predoctoral se encuentre dentro de los últimos doce meses de contrato. A tal efecto, se prevé que su duración sea:

- por el tiempo de duración del estado de alarma y por el período que éste pudiera prorrogarse ante la emergencia sanitaria causada por el coronavirus COVID-19

-por tres meses más, que se adicionan al tiempo que en su totalidad dure la declaración de estado de alarma, siempre que concurran motivos justificados.

Esta prórroga requerirá acuerdo suscrito entre la entidad contratante y la persona empleada con carácter previo a la fecha prevista de finalización del contrato.

En todo caso, y a la luz de las la duración las distintas duraciones de prórroga que se prevén, la duración total del contrato de trabajo y de su eventual prórroga podrá exceder los límites temporales máximos previstos en la Ley 14/2011, de 1 de junio.

b) Por lo que se refiere a los costes laborales y sociales derivados de dicha prórroga serán financiados con cargo a los presupuestos de la entidad que hubiera suscrito el contrato de trabajo. En este sentido, se autoriza a los titulares de los órganos superiores y directivos, presidentes y directores de estas entidades la realización de las modificaciones y variaciones presupuestarias que resulten necesarias para dar lugar a dicha financiación, incluidas las que se lleven a cabo con cargo a financiación externa, así como la reanualización de los expedientes de gasto correspondientes.

Las previsiones contenidas en este apartado podrán aplicarse a los contratos predoctorales que finalicen desde el 2 de abril de 2020 (Disp. Adic. 14ª RDL 15/2020)

4.- Situación legal de desempleo por extinción de la relación laboral en el período de prueba producida durante la vigencia del estado de alarma

Conforme al art. 22 RDL15/2020 se crea un nuevo supuesto de situación legal de desempleo, relacionado con la situación de crisis sanitaria por COVID-19 y vinculado al período de prueba y al desistimiento del trabajador, ampliando así la protección por desempleo:

-Se considera situación legal de desempleo, con independencia de la causa por la que se hubiera extinguido la relación laboral anterior, la extinción de la relación laboral durante el período de prueba a instancia de la empresa, producida a partir del día 9 de marzo de 2020.

-Asimismo, se encontrarán en situación legal de desempleo y en situación asimilada al alta, los trabajadores que hubieran resuelto voluntariamente su última relación laboral a partir del día 1 de marzo de 2020, por tener un compromiso firme de suscripción de un contrato laboral por parte de otra empresa, si ésta hubiera desistido del mismo como consecuencia de la crisis derivada del COVID-19.

En este caso, la acreditación de la situación legal de desempleo se realizará mediante comunicación escrita por parte de la empresa al trabajador desistiendo de la suscripción del contrato laboral comprometido como consecuencia de la crisis derivada del COVID 19.

5.- Trabajadoras y trabajadores fijos-discontinuos: protección por desempleo.

Se modifican, de nuevo, las medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo de los trabajadores fijos-discontinuos y de los que realizan trabajos fijos y periódicos que se repiten en fechas ciertas.

a) En el supuesto de que la empresa en la que prestan servicios haya adoptado la decisión de suspender el contrato o reducir la jornada como resultado de los procedimientos regulados en los arts. 22 y 23 RDL 8/2020 (ERTEs por causa de fuerza mayor o por causas organizativas, económicas y de producción), los trabajadores afectados podrán beneficiarse de las medidas de flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de actividad para evitar despidos, establecidas a tales efectos. También, podrán beneficiarse de la aplicación de estas medidas los trabajadores fijos discontinuos y aquellos que realizan trabajos fijos y periódicos que se repitan en fechas ciertas, que se encuentren en periodo de inactividad productiva, y a la espera de la llegada de la fecha en la que procedería su llamamiento y reincorporación efectiva de no mediar la crisis del COVID-19.

b) Los trabajadores que, sin estar en la situación del apartado anterior, vean interrumpida su prestación de servicios como consecuencia del impacto del COVID-19 durante períodos que, en caso de no haber concurrido dicha circunstancia extraordinaria, hubieran sido de actividad, y como consecuencia de ello pasen a ser beneficiarios de la prestación por desempleo, podrán volver a percibirla, con un límite máximo de 90 días, cuando vuelvan a encontrarse en situación legal de desempleo.

Para determinar el periodo que, de no haber concurrido esta circunstancia, hubiera sido de actividad laboral, se estará al efectivamente trabajado por el trabajador durante el año natural anterior en base al mismo contrato de trabajo. En caso de ser el primer año, se estará a los periodos de actividad de otros trabajadores comparables en la empresa. Esta medida se aplicará al mismo derecho consumido, y se reconocerá de oficio por la entidad gestora cuando el interesado solicite su reanudación.

c) Los trabajadores que acrediten que, como consecuencia del impacto del COVID-19, no han podido reincorporarse a su actividad en la fecha que estaba prevista y fueran beneficiarios de prestaciones en aquel momento, no verán suspendido el derecho a la prestación o al subsidio que vinieran percibiendo.

Si en la fecha en la que hubieran debido reincorporarse a la actividad no estuviesen percibiendo prestaciones por desempleo por haberlas agotado, pero acreditasen el período cotizado necesario para obtener una nueva prestación contributiva, la certificación empresarial de la imposibilidad de reincorporación constituirá situación legal de desempleo para el reconocimiento del derecho a dicha prestación.

A estos trabajadores les será de aplicación la reposición del derecho al desempleo, es decir, podrán volver a percibirla prestación, con un límite máximo de 90 días, cuando vuelvan a encontrarse en situación legal de desempleo.

d) Los trabajadores que hayan visto interrumpida su actividad y los que no hubieran podido reincorporarse a la misma como consecuencia del COVID-19 y careciesen del período de ocupación cotizado necesario para obtener la prestación por desempleo, tendrán derecho a una nueva prestación contributiva, que podrá percibirse hasta la fecha en que tenga lugar la incorporación a su puesto de trabajo, con un límite máximo de 90 días.

La cuantía mensual de la nueva prestación será igual a la de la última mensualidad de la prestación contributiva percibida, o, en su caso, a la cuantía mínima de la prestación

contributiva. El mismo derecho tendrán quienes durante la situación de crisis derivada del COVID-19 agoten sus prestaciones por desempleo antes de la fecha en que tenga lugar la incorporación a su puesto de trabajo y carezcan de cotizaciones suficientes para el reconocimiento de un nuevo derecho, en cuyo caso, la certificación empresarial de imposibilidad de reincorporación constituirá una nueva situación legal de desempleo. En este supuesto, no les resultará de aplicación la reposición del derecho al desempleo, cuando acrediten una nueva situación legal de desempleo.

6.-Trabajadores por cuenta ajena agrarios

En relación con la protección de los Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios, se incorporan las siguientes novedades:

a) Comprobación de los requisitos de incorporación en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios.

La comprobación de la validez de las incorporaciones al Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios, establecida en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, que se encuentre pendiente de realizar por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social en la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, se efectuará atendiendo a la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 324.1 de la LGSS, atendiendo a las reglas que se explican a continuación.

b) En relación con la reglas de inclusión en el sistema especial para trabajadores por cuenta agrarios, se otorga una nueva redacción a los arts. 324.1 y 2 LGSS:

-Quedarán incluidos en este sistema especial los trabajadores que sean titulares de explotaciones agrarias y realicen en ellas labores agrarias de forma personal y directa, aun cuando ocupen a trabajadores por cuenta ajena, siempre que no se trate de más de dos trabajadores que coticen con la modalidad de bases mensuales o, de tratarse de trabajadores que coticen con la modalidad de bases diarias, a las que se refiere el art. 255, que el número total de jornadas reales efectivamente realizadas no supere las quinientas cuarenta y seis en un año, computado desde el 1 de enero a 31 de diciembre de cada año.

El número de jornadas reales se reducirá proporcionalmente en función del número de días de alta del trabajador por cuenta propia agrario en este Sistema Especial durante el año natural de que se trate. Las limitaciones en la ocupación de trabajadores por cuenta ajena a que se refiere el párrafo anterior se entienden aplicables por cada explotación agraria.

-A los efectos previstos en este sistema especial, se entiende por explotación agraria el conjunto de bienes y derechos organizados por su titular en el ejercicio de la actividad agraria, y que constituye en sí misma unidad técnico-económica, pudiendo la persona titular o titulares de la explotación serlo por su condición de propietaria, arrendataria, aparcera, cesionaria u otro concepto análogo, de las fincas o elementos materiales de la respectiva explotación agraria.

-A este respecto se entiende por actividad agraria el conjunto de trabajos que se requiere para la obtención de productos agrícolas, ganaderos y forestales.

-A los efectos previstos en este sistema especial, se considerará actividad agraria la venta directa por parte del agricultor de la producción propia sin transformación o la primera transformación de los mismos cuyo producto final esté incluido en el anexo I del artículo 38 del TFUE, dentro de los elementos que integren la explotación, en mercados municipales o en lugares que no sean establecimientos comerciales permanentes, considerándose también la actividad agraria toda aquella que implique la gestión o la dirección y gerencia de la explotación

c) Por lo que se refiere a la cotización, se prevé que, con efectos desde el uno de enero de 2020, a los trabajadores que hubiesen realizado un máximo de 55 jornadas reales cotizadas en el año 2019, se les aplicará a las cuotas resultantes durante los periodos de inactividad en 2020 una reducción del 19,11 por ciento (art. 25 RDL 15/2020)

7.- Trabajadores por cuenta propia:

-Opción por una mutua colaboradora con la Seguridad Social de los trabajadores del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos que hubieran optado inicialmente por una entidad gestora.

Conforme a la Disp. Adic. 10ª, los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos que no hubieran ejercitado la opción prevista en el artículo 83.1.b) LGSS ni la opción por una mutua, en virtud de lo dispuesto en el art. 17.1 l Real Decreto-ley 8/2020, deberán ejercitar la opción y formalizar el correspondiente documento de adhesión en el plazo de tres meses desde la finalización del estado de alarma. Dicha opción surtirá efectos desde el día primero del segundo mes siguiente a la finalización de este plazo de tres meses.

Una vez trascurrido el plazo para llevar a cabo la opción prevista en el párrafo anterior sin que el trabajador hubiere formalizado el correspondiente documento de adhesión, se entenderá que ha optado por la mutua con mayor número de trabajadores autónomos asociados en la provincia del domicilio del interesado, produciéndose automáticamente la adhesión con efecto desde el día primero del segundo mes siguiente a la finalización del plazo de tres meses a que se refiere el párrafo anterior.

-Efectos en la incapacidad temporal de la opción por una mutua colaboradora con la Seguridad Social realizada por los trabajadores del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos para causar derecho a la prestación extraordinaria por cese de actividad regulada en el art. 17 del RDL 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19:

Conforme a la Disp. Adic. 11ª, esta opción dará lugar a que la mutua colaboradora por la que haya optado el trabajador autónomo asuma la protección y la responsabilidad del pago de la prestación extraordinaria por cese de actividad así como del resto de prestaciones derivadas de las contingencias por las que se haya formalizado la cobertura, incluyendo el subsidio por incapacidad temporal cuya baja médica sea emitida con posterioridad a la fecha de formalización de la protección con dicha mutua y derive de la recaída de un proceso de incapacidad temporal anterior cubierta con la entidad gestora.

La responsabilidad del pago de las prestaciones económicas derivadas de los procesos que se hallen en curso en el momento de la fecha de formalización de esta protección seguirá correspondiendo a la entidad gestora.

8.- Régimen de clases pasivas

Se establecen medidas para evitar la inseguridad jurídica e incertidumbre respecto al traspaso de la gestión de las pensiones de clases pasivas al Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones (como consecuencia de la alteración del calendario previsto por la alerta sanitaria). Se modifica, a través del presente RDL, el traspaso de la gestión de la pensiones de clases pasivas (financiación, gestión administrativa, contable presupuestaria y financiera) al Instituto Nacional de Seguridad Social. El INSS pasa a ser la entidad gestora competente para la realización de todas las funciones inherentes al reconocimiento de las obligaciones y propuesta de los pagos de todas las prestaciones de Clases Pasivas, incluido el complemento por maternidad.

Los cambios afectan, de modo general, a la normativa de la legislación del Régimen de Clases Pasivas (Disp. Adic. 6º RDL 15/2020), así como también a la financiación estatal de los gastos imputables a la gestión de este régimen (Disp. Adic. 7ª RDL 15/2020) y a la gestión por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social de determinadas prestaciones públicas (Disp. Adic. 8ª RDL 15/2020). También se articula un necesario régimen transitorio en la gestión de los funcionarios (Disp. Transit. 2º RDL 15/2020), y finalmente, se lleva a cabo una intensa modificación del Texto refundido de la Ley de Clases Pasivas, aprobado por el RD legislativo 670/1987, de 30 de abril.

9.- Régimen sancionador de las empresas

En relación al régimen sancionador contra las empresas, se modifican las reglas aplicables para evitar comportamientos fraudulentos en la percepción de las prestaciones por desempleo. En este sentido, la Disp. Final 3ª modifica la LISOS:

-Se otorga una nueva redacción al apartado c) del art. 23, referido a las infracciones en materia de Seguridad Social, en su calificación como muy graves: "c) Efectuar declaraciones, o facilitar, comunicar o consignar datos falsos o inexactos que den lugar a que las personas trabajadoras obtengan o disfruten indebidamente prestaciones, así como la connivencia con sus trabajadores/as o con las demás personas beneficiarias para la obtención de prestaciones indebidas o superiores a las que procedan en cada caso, o para eludir el cumplimiento de las obligaciones que a cualquiera de ellos corresponda en materia de prestaciones."

-Se añade un apartado 3 al artículo 43: "En el caso de la infracción prevista en el artículo 23.1.c), la empresa responderá directamente de la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por la persona trabajadora, siempre que no concurra dolo o culpa de ésta".

Básicamente, se regula como infracción muy grave, el comportamiento de las empresas que presenten solicitudes que contengan falsedades e incorrecciones en los datos facilitados cuya sanción puede alcanzar, en su grado máximo, de 100.006 a 187.151 [art. 40 f) 2º LISOS]. También se establece una responsabilidad directa que implica la devolución

por parte de la empresa de las prestaciones indebidamente percibidas por la persona trabajadora, cuando no medie dolo o culpa de ésta.

10.- Inspección de Trabajo y Seguridad Social

Se dispone la suspensión de los plazos en el ámbito de la actuación de la ITSS mientras dure la declaración del estado de alarma y sus sucesivas prácticas, salvo que su actuación sea necesaria para garantizar la protección del interés general o trate algún asunto relacionado por COVID-19.

La Disp. Adic. 2ª prevé que: "El periodo de vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, así como sus posibles prórrogas, no computará a efectos de los plazos de duración de las actuaciones comprobatorias de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Asimismo, no computará tal periodo en la duración de los plazos fijados por los funcionarios del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social para el cumplimiento de cualesquiera requerimientos".

Se exceptúan "aquellas actuaciones comprobatorias y aquellos requerimientos y órdenes de paralización derivados de situaciones estrechamente vinculadas a los hechos justificativos del estado de alarma, o aquellas que por su gravedad o urgencia resulten indispensables para la protección del interés general, en cuyo caso se motivará debidamente, dando traslado de tal motivación al interesado".

Así por ejemplo, se suspenden los plazos de duración de las actuaciones comprobatorias de la ITSS, los plazos de prescripción de las acciones para exigir responsabilidades por incumplimiento de la normativa de orden social y de Seguridad Social, así como los plazos por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de seguridad social, en los siguiente términos:

- "durante el periodo de vigencia del estado de alarma, declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo y sus posibles prórrogas, quedan suspendidos los plazos de prescripción de las acciones para exigir responsabilidades en lo que se refiere al cumplimiento de la normativa de orden social y de Seguridad Social";

- "Todos los plazos relativos a los procedimientos regulados en el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, están afectados por la suspensión de plazos administrativos prevista en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo"

11.- Autónomos

En relación con los autónomos, se establecen medidas para continuar haciendo frente a la crisis sanitaria del COVID-19, referidas al aplazamiento de las deudas de Seguridad Social.

Para ello, la Disp. Final 10ª modifica el art. 35 RDL 15/2020 que establece propósitos tendentes a descargar en el tiempo, hasta que se inicie o pueda reiniciar de nuevo la actividad de trabajo, las cargas laborales y de seguridad social: Las empresas y los trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad social o los autorizados para actuar a través del Sistema de remisión electrónica de datos en el ámbito de la Seguridad Social (Sistema RED), siempre que no tuvieran otro aplazamiento en vigor, podrán solicitar el aplazamiento en el pago de sus deudas con la Seguridad Social cuyo plazo reglamentario de ingreso tenga lugar entre los meses de abril y junio de 2020, en los términos y condiciones establecidos en la normativa de Seguridad Social, pero con las siguientes particularidades. Así, se propone:

a) Fijar un criterio homogéneo en la determinación del plazo de amortización: será de aplicación un interés del 0,5% en lugar del previsto en el artículo 23.5 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

b) Simplificar el procedimiento de resolución de aplazamiento, con independencia del número de mensualidades que comprenda: las solicitudes de aplazamiento deberán efectuarse antes del transcurso de los diez primeros días naturales de cada uno de los plazos reglamentarios de ingreso anteriormente señalados. El aplazamiento se concederá mediante una única resolución, con independencia de los meses que comprenda, se amortizará mediante pagos mensuales y determinará un plazo de amortización de 4 meses por cada mensualidad solicitada a partir del mes siguiente al que aquella se haya dictado, sin que exceda en total de 12 mensualidades.

c) Establecer el efecto jurídico de la solicitud hasta la resolución del procedimiento, en relación con la suspensión de los plazos administrativos contemplados en el RD 463/2020. En línea con el propósito anterior: La solicitud de este aplazamiento determinará la suspensión del procedimiento recaudatorio respecto a las deudas afectadas por el mismo y que el deudor sea considerado al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social hasta que se dicte la correspondiente resolución.

d) Declarar este aplazamiento incompatible con la moratoria regulada en el art. 34 RDL 11/2020: el aplazamiento será incompatible con la moratoria regulada en el artículo anterior. Las solicitudes de aplazamiento por periodos respecto de los que también se haya solicitado la citada moratoria se tendrán por no presentadas, si al solicitante se le ha concedido esta última.

12.-Planes de pensiones

El art. 23 RDL 15/2020 modifica las reglas previstas en la Disp. Adic. 20ª RDL 11/2020 en relación a la disponibilidad de los planes de pensiones, con la particularidad de que se mantienen aquellos aspectos que no estén previstos en el art. 23 RDL 15/2020. Por tanto, lo no afectado por esta regulación se mantiene en los términos establecidos en el RD 11/2020, y las nuevas previsiones se incorporan al régimen jurídico sobre disponibilidad excepcional de los planes de pensiones en situaciones derivadas de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 que, básicamente, afectan a los siguientes aspectos:

- ámbito subjetivo, ampliándose su alcance conforme a la regulación anterior (art. 23. 1 RDL 15/2020)

- documentos, que el partícipe debe aportar para acreditar ante la entidad gestora en función de cada una de las circunstancias que expone el RDL 15/2020 (art. 23. 2 RDL 15/2020)

-cuantía, en concreto, se refiere al importe de los derechos consolidados y disponibles; que, en todo caso, será el justificado por el partícipe a la entidad gestora de fondos de pensiones, con el límite máximo de la menor de las dos cuantías siguientes para el conjuntos de planes de pensiones de los que sea titular (art. 23. 3 RDL 15/2020).

- reembolso, que deberá efectuarse dentro del plazo máximo de siete días hábiles desde que el partícipe presente la documentación acreditativa completa (art. 23. 3 RDL 15/2020)

-Resolución de 21 de abril de 2020, del Instituto Social de la Marina, por la que se actualizan determinadas medidas, con motivo del COVID-19, en relación con las prestaciones y servicios específicos para el sector marítimo pesquero (BOE 23-04-2020)

Se prorroga la validez de los certificados de formación sanitaria específica por un periodo máximo de seis meses a contar desde la fecha de caducidad de los mismos, así como también los Certificados de revisión de los botiquines preceptivos a bordo y los Certificados médicos de aptitud para el embarque marítimo. Se deroga la Resolución de 16 de marzo de 2020, del Instituto Social de la Marina, por la que se adoptan determinadas medidas, con motivo del COVID-19 (BOE 19-03-2020).

-Resolución de 22 de abril de 2020, de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, por la que se modifica la de 13 de abril de 2020, por la que se garantiza durante el estado de alarma la continuidad del abono del subsidio por incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural de los mutualistas (BOE 24-04-2020)

Se establece la continuidad del abono del subsidio por incapacidad temporal. En concreto, se prevé el mantenimiento del 100 % de las retribuciones más allá del día 91º de la IT. Los órganos de personal que no dispongan de la documentación completa para la tramitación del subsidio por MUFACE, aplicarán esta medida para todos los mutualistas cuyas situaciones de IT alcancen el día 91º de duración durante la declaración del Estado de Alarma, es decir, entre el día 14 de marzo y la fecha de finalización del Estado de Alarma (incluyendo sus posibles prórrogas).

También se incorporan reglas referidas a la diferencias entre la cuantía del subsidio y de las retribuciones. En este sentido, en los casos del abono del 100% durante el estado de alarma, la diferencia entre la cuantía del subsidio y el 100% de las retribuciones tendrá carácter de adelanto y deberá ser reintegrado o compensado con retribuciones futuras del mutualista, salvo que la legislación aplicable prevea el abono de complementos retributivos para las situaciones de IT que se prolonguen más allá del día 91º.

-Orden ISM/371/2020, de 24 de abril, por la que se desarrolla el artículo 34 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 (BOE 28-04-2020)

Mediante esta Orden se enumeran las actividades económicas que podrán acogerse a la moratoria en el pago de cotizaciones sociales prevista en el artículo 34 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19. Se utilizan los siguientes códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE-2009) para la elaboración de dicho listado. En concreto, se refiere a las empresas y a los trabajadores por cuenta propia cuyas actividades no se suspendieron con ocasión del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo,

-Orden TMA/374/2020, de 28 de abril, por la que se establece la documentación con la que podrán acreditar su condición los tripulantes de los buques para facilitar su circulación, **a** fin de asegurar la prestación de los servicios de transporte marítimo, con motivo de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 29-04-2020)

-Resolución de 29 de abril de 2020, de la Secretaría General de Administración Digital, por la que se acuerda la continuación de los procedimientos administrativos de autorización de nuevos sistemas de identificación y firma electrónica mediante clave concertada y cualquier otro sistema que las Administraciones consideren válido a que se refieren los artículos 9.2 c) y 10.2 c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en aplicación de la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 30-04-2020)

- Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el ingreso mínimo vital (BOE 1-06-2020)

En una coyuntura como el originado por la emergencia sanitaria del COVID-19, en la que surgen grandes dificultades económicas, se crea la renta mínima vital. Se trata de una prestación no contributiva de carácter familiar y mensual, estructurada en 12 pagas, que se dirige a prevenir el riesgo de pobreza y exclusión social de las personas que vivan solas o integradas en una unidad de convivencia, cuando se encuentren en una situación de vulnerabilidad debido a la carencia de recursos económicos suficientes para la cobertura de sus necesidades básicas. La cuantía de esta prestación se calculará en función de la renta familiar.

(*Importante: En el número 24 de la Revista de Derecho de la Seguridad Social se expondrá con más detalle las novedades que incorpora esta nueva prestación no contributiva de la Seguridad Social)

3. CRITERIOS TÉCNICOS

Criterio 2/2020 sobre consideración como situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común de los períodos de aislamiento preventivo sufridos por los trabajadores

como consecuencia del nuevo tipo de virus de la familia coronaviridae, denominado SARS-COV-2.

Criterio 3/2020 sobre determinación de la contingencia de la situación de Incapacidad temporal en la que se encuentran los trabajadores que han sido confirmados como positivos en las pruebas de detección del SARS-COV-2.

Criterio 4/2020 sobre la aplicación del art. 5 del RD-Ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública.

Criterio 5/2020 sobre aplicación del artículo 17 del RD-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

Criterio Operativo no 102/2020 Sobre *medidas y actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social relativas a situaciones derivadas del nuevo Coronavirus (SARS-COV-2).*

Procedimiento de actuación para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al nuevo coronavirus (SARS-COV-2).

Guía de actuación con los profesionales sanitarios en el caso de exposiciones de riesgo a COVID-19 en el ámbito sanitario.

4. CRÓNICA DE DOCTRINA JUDICIAL

SITUACIÓN DE EMERGENCIA SANITARIA GENERADA POR LA COVID-19

1. ATS-CONT (núm. Recurso 95/2020) de 6/03/2020 Ponente: MARÍA DEL PILAR TESO GAMELLA

La Confederación Estatal de Sindicatos Médicos (CESM) interpone recurso contencioso-administrativo para impugnar lo dispuesto en el apartado Primero Uno de la Orden SND/319/2020, que prevé que se pospongan las evaluaciones anuales y la evaluación final de todos los residentes en Ciencias de la Salud (MIR y otros) a las que se refiere el Real Decreto 183/2008. El sindicato recurrente solicita la siguiente medida cautelarísima, que el TS desestima: se pide, con carácter urgente, que se proceda a la "evaluación del personal residente de último año y consiguiente obtención del título profesional habilitante que, a su vez, permita al colectivo el acceso a las funciones y cargos públicos en condiciones de igualdad incorporándose a plazas de médico especialista en los diferentes centros del Sistema Nacional de Salud".

2.- ATS-CONT (núm. Recurso 98/2020) de 22/03/2020 Ponente: JORGE RODRÍGUEZ-ZAPARA PÉREZ

Medidas cautelares pedidas antes de la interposición del recurso de solicitud de tests rápidos no proceden.

3.- ATS-SOC (núm. Recurso 2/2020) de 11/02/2020 Ponente: ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO

Incompetencia funcional para conocer de la demanda del SUP (sindicato Unificado de Policía) que impugna el "Procedimiento de actuación para los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales" frente a la exposición al SARS-Cov-2", así como la petición de medidas cautelares inaudita parte.

4.- AUTO AN-SOC (Núm. Recurso 18/2020 de 16/04/2020

Solicitud de varias medidas cautelares previas inaudita parte, en materia de prevención de riesgos laborales, contra el Ministerio del Interior para garantizar la seguridad y salud laboral de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía (CNP). Se rechaza la solicitud de medidas cautelares.

5.- AUTO JS (núm. recurso 348/2020 de 25/03/2020 Ponente: MARÍA DEL CARMEN LÓPEZ HORMEÑO

Prevención de Riesgos Laborales (EPI). Solicitud de medidas cautelarísimas inaudita parte: procede. Procedimiento de actuación para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al nuevo coronavirus (SARS-COV-2), elaborado por el Ministerio de Sanidad el 5 de marzo de 2020. Equipos de protección individual (EPI). Procede requerir a la Administración Pública demanda (Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid) que en el término de 24 horas provea con carácter urgente e inmediato a todos los Centros de la Red del Servicio Madrileño de Salud, hospitalarios, asistenciales de atención primaria, SUMMA 122, SAR, centros con pacientes institucionalizados, así como a todos los demás centros asistenciales de la Comunidad de Madrid, ya sean públicos o privados, y cualesquiera otras dependencias habilitadas para uso sanitario, de batas impermeables, mascarillas FPP2, mascarillas FPP3, gafas de protección y contenedores grandes de residuos. Véase el Auto del TS, Sala Contencioso-Administrativo, de 25 de marzo de 2020.

6.- AUTO JS (núm. Recurso 1717/2020 de 05/03/2020 Ponente: MARÍA LUISA RUBIO QUINTILLÁN

Prevención de Riesgos Laborales (EPI y paralización de la actividad) El JS núm. 3 de Ourense rechaza la paralización del servicio de ayuda a domicilio de Ourense por falta de EPI solicitada por el sindicato Comisiones Obreras. La parte demandante exigía que se suspendiesen las entregas mientras la concesionaria del servicio, el Ayuntamiento, el Ministerio de Sanidad y la Xunta no suministrasen los EPIS establecidos por el Instituto Galego de Seguridade e Saúde Laboral (ISSGA) el 31 de marzo. Nótese que con posterioridad, el propio JS núm. 3 de Ourense ha desestimado el recurso interpuesto por el sindicato Comisiones Obreras contra el auto dictado el 13 de abril de 2020.

7.- AUTO TSJ DE CATALUÑA (Demandes 8/2020) de 02/04/2020 Ponente: CARLOS HUGO PRECIADO DOMENECH

Demanda incidental de medidas cautelares previas a la demanda (cautelarisimas), interpuesta por la Unió Sindical de la Policía Autonómica de Catalunya (USPAC) frente al Departamento de Interior de la Generalitat de Catalunya. Se estima la solicitud.

En el Auto se declara que en la interpretación del peligro de la mora procesal, la Sala no puede obviar la existencia de un riesgo grave e inminente para la integridad física y/o vida si no se adoptan las medidas solicitadas. La Sala no ignora la escasez de estos medios, sin embargo considera que no le compete resolver sobre las prioridades establecidas por las autoridades gubernativas para distribuir los equipos de protección. Señala que su función se limita a garantizar la tutela judicial efectiva de quiénes, nombrados como servicios esenciales, tienen por función principal garantizar la seguridad y el ejercicio de los derechos de la población, sin que esa circunstancia implique un deber de sacrificio de sus derechos a la salud y a la protección eficaz en materia de prevención.

5. NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

AA.VV.: *Memento Express Novedades Sociales 2020*, Francis Lefebvre, 2020, 145 págs.

OIT: *COVID-19 and the world of work: Impact and policy responses*, ILO Monitor 1st. Edition, 18 marzo 2020, 15 págs. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/briefingnote/wcms_738753.pdf]

ALFONSO MELLADO, C.L., FABREGAT MONFORT, G.: *COVID-19. Medidas del RDL 8/2020 en al ámbito laboral. Doctrina, legislación y formularios*. Editorial Tirant lo Blanch, 2020, 186 págs.

BLASCO PELLICER, A. LÓPEZ BALAGUER, M. ALEGRE NUENO: *Análisis normativo de las medidas laborales y de seguridad social frente a la crisis del COVID-19*. Edit. Tirant lo Blanch, 2020, 204 Págs.

MERCADER UGUINA, J. R.: *Practicum social 2020*, Ed. Aranzadi, 2020, 2270 págs.

6. RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

"ENVEJECIMIENTO ACTIVO Y VIDA LABORAL"

por VV.AA., José Luis Monereo Pérez y Juan Antonio Maldonado Molina (Dirección).

Colección Trabajo y Seguridad Social. Dirigida por: José Luis Monereo Pérez. Editorial Comares, Granada, 2019, páginas: 619.

Comentado por: Alejandro Muros Polo

Becario "Iniciación a la Investigación". Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada.

El envejecimiento de la población, y más aún en el Mundo Occidental, es un serio y real problema al que la sociedad tiene que buscar una solución. El incremento de la esperanza de vida, así como el descenso de la natalidad han provocado que hoy en día se hable de una *población envejecida*, la cual necesita de los precisos estímulos para aprovechar esta situación y evitar o paliar las posibles consecuencias negativas, las cuales podrían ser:

insostenibilidad de las pensiones públicas de jubilación, empobrecimiento de las personas mayores, aumento creciente de su estigmatización…

De este modo, la Organización Mundial de la Salud, define el envejecimiento activo como un proceso de optimización de oportunidades, estructuradas en cuatro pilares básicos: salud, participación, seguridad y aprendizaje continuo. El fin último sería el de integrar socio-laboralmente a aquellas personas mayores para que puedan contribuir al progreso y sostenimiento de la sociedad, así como favoreciendo un aumento de los estándares de calidad de vida. Pero no se debe olvidar que, ello no será posible si no se protegen y refuerzan los derechos de este colectivo débil, especialmente en materia de medidas de protección social.

La editorial Comares publica en 2019, en su número 123, esta interesantísima obra titulada: *"Envejecimiento activo y vida laboral"*, la cual aborda un complejo y técnico estudio de la integración de las personas mayores en todos los ámbitos de la vida, y especialmente en lo laboral. Cuestión que es de urgente necesidad ya que, tal y como se recoge en el libro, y a modo de que sirva de ejemplo para el resto de países desarrollados, para 2050 un tercio de la población española tendrá más de 65 años. Esta novedad bibliográfica se encuadra dentro del Proyecto de Investigación *"Envejecimiento Activo y Vida Laboral: trabajadores maduros y pensionistas productivos"*, financiado por el Ministerio de Economía, Industria y Sostenibilidad, convocatoria 2017, DER2017-85096-R, Universidad de Granada. Se trata de una monografía colectiva de extrema calidad científica e impacto, pues aporta una visión multidisciplinar e internacional de la problemática en cuestión, contando con casi una treintena de autores. De este modo, se configura una obra inédita y de enorme actualidad, merecedora de las bibliotecas más notorias, en la que intervienen profesores y expertos de enorme envergadura de las áreas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, del ámbito de la Psicología Evolutiva y de la Educación y Psicobiología, así como científicos provenientes de instituciones de investigación italianas, inglesas, brasileñas y americanas. Con este enfoque se logra dar una visión integrada y holística del envejecimiento activo, y especialmente, desde el prisma laboral, perfeccionando la prestigiosa Colección Trabajo y Seguridad Social, dirigida e impulsada por el Catedrático del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, José Luis Monereo Pérez.

Por otro lado, la estructura de este interesante manuscrito se articula en cinco partes, las cuales se recogen sintéticamente a continuación:

-Parte I. "El envejecimiento activo como presupuesto a la participación de los mayores en el mercado laboral", dividida en doce capítulos: I. "Envejecimiento activo: su significado y fundamento actual. Teorías y estereotipos sobre el envejecimiento"; II. "El envejecimiento activo en los países de la Unión Europea"; III. "Planes para el retiro y envejecimiento activo: perspectiva en tres países"; IV. "Promoción del envejecimiento activo: adaptación y preparación a la jubilación"; V. "La participación social después de la jubilación"; VI. "Empoderamiento y la representación social y política de los mayores"; VII. "Retrasar el envejecimiento del cerebro después de la jubilación"; VIII. "Psicobiología del envejecimiento: cambios neurológicos, sensoriales, perceptivos, cognitivos y motores"; IX. "El envejecimiento activo y el aprendizaje a lo largo de toda la vida como herramienta para adaptación de las personas mayores a las nuevas realidades"; X. "Acceso a la vivienda única. Medios y herramientas para su financiación"; XI. "Preparación para el envejecimiento activo

en Andalucía. Marco institucional"; XII. "Vulnerabilidad, capacidad de decisión y calidad de vida de los adultos mayores en residencias". En esta Parte se aborda, *grosso modo*, un estudio científico pormenorizado de lo que se entiende por envejecimiento, sus causas, consecuencias, percepción negativa y discriminación, así como delimitación de envejecimiento activo como solución, todo ello como premisa básica para configurar y abordar las sucesivas partes.

-Parte II. "Régimen laboral de los trabajadores de edad avanzada", dividida en ocho capítulos: I. "La garantía de los derechos fundamentales de los trabajadores maduros"; II. "Condiciones laborales de los trabajadores maduros: tiempo de trabajo y salud laboral"; III. "Condiciones laborales de los trabajadores maduros: retribución"; IV. "Reacoplamiento profesional y movilidad funcional de los trabajadores de edad avanzada como alternativa al cese de actividad"; V. "El principio de igualdad en el despido "objetivo" por ineptitud, enfermedad o discapacidad y los trabajadores maduros"; VI. "El despido colectivo de los trabajadores de edad avanzada"; VII. "Líneas de actuación relacionadas con las condiciones de trabajo de los mayores de 55 años, con particular atención a la seguridad y la salud en el trabajo"; VIII. "La formación como antídoto frente a la ineptitud sobrevenida". De este modo, la Parte II, se inicia con una exposición magnífica del reconocido *iuslaboralista* José Luis Monereo Pérez acerca de la configuración jurídica de los derechos de los trabajadores maduros y su protección, dejando entrever un modelo, desarrollado en los capítulos posteriores, donde por un lado se quiere el envejecimiento activo, pero por otro, se vulneran los derechos fundamentales en materia de tiempo de trabajo o salud, e incluso se facilita la expulsión de los trabajadores de edad avanzada del mercado laboral, algunas veces incurriendo en discriminación por razón de edad.

-Parte III. "Políticas de empleo para los trabajadores de edad avanzada", estructurada en tres capítulos: I. "Las políticas activas de empleo para las personas de edad madura en la industria 4.0"; II. "El mercado laboral y los trabajadores maduros. Análisis de su inserción laboral en España"; III. "Trabajadores de edad avanzada o trabajadores maduros en la política de empleo". Es aquí donde se recogen las críticas a la falta de una política de empleo activa diferenciada para los trabajadores maduros, y especialmente, en materia de formación profesional para reducir la brecha digital y evitar su obsolescencia.

-Parte IV. "Protección social y envejecimiento activo", dividida en cinco capítulos: I. "Trabajadores maduros y pensionistas productivos. El envejecimiento activo laboral"; II. "La pensión de viudedad y el envejecimiento activo. Su compatibilidad con las rentas del trabajo"; III. "Incapacidad permanente y trabajadores de edad avanzada"; IV. "La protección por desempleo de los trabajadores de edad avanzada"; V. "El sistema de jubilaciones en Italia y la última inversión de tendencia: la pensión anticipada a través de la Quota 100". Resulta interesante, destacar la aportación del profesor y experto en materia de Seguridad Social, Juan Antonio Maldonado Molina (Director de la obra), al exponer con claridad las luces y sombras de las diferentes y enmarañadas formas de jubilación (parcial, flexible, activa, entre otras), principal medida para fomentar el envejecimiento activo.

En definitiva, nos encontramos ante una magnífica obra que aborda perfectamente la problemática del envejecimiento poblacional y su compatibilidad con el trabajo, cuestión de enorme trascendencia económica, política, social, e incluso cultural. Además, la interrelación de numerosos expertos y su enfoque integrado de diferentes ramas del saber, hace que

cualquier interesado en la materia obtenga un conocimiento amplio y completo. También se promueve un juicio crítico, así como se transmite una inquietud por la necesidad de cambios legales y sociales. De este modo, la obra *"Envejecimiento activo y vida laboral"* no defraudará, sin lugar a duda, pues aportará una visión más acertada sobre el nuevo panorama, el cual es ya una realidad que afecta a la sociedad en su conjunto.

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social

Laborum

Novedades normativas y de gestión de la Tesorería General de la Seguridad Social

Estudio de las medidas urgentes adoptadas para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 y su afectación al ámbito de la afiliación, la cotización y la recaudación de la Seguridad Social

JAVIER AIBAR BERNAD
CUERPO SUPERIOR DE TÉCNICOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Como se señala en el preámbulo del RD-Ley 8/2020, la crisis sanitaria derivada del COVID-19 se ha trasladado a la economía y a la sociedad a una velocidad inusitada, afectando tanto a la actividad productiva como a la demanda y al bienestar de los ciudadanos.

Por ello, a través de los Reales Decretos-Leyes 6/2020, 7/2020, 8/2020, 9/2020, 10/2020, 11/2020, 12/2020 y 13/2020 se han dictado sucesivamente distintas medidas que afectan a diferentes ámbitos como el económico, el laboral, la Seguridad Social, la asistencia social o la sanidad.

A continuación analizaremos las novedades introducidas sobre la afiliación a la Seguridad Social, la cotización y recaudación de los recursos del sistema, y la repercusión que han tenido para la gestión que lleva a cabo la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante TGSS). Asimismo comentaremos otras modificaciones conexas que afectan al desarrollo del procedimiento administrativo seguido en la TGSS.

Previamente vamos a distinguir las medidas de carácter socio-laboral que se han puesto en marcha en cada uno de los RD-Leyes dictados hasta la actualidad.

El RD-Ley 6/2020 recoge medidas de carácter urgente dirigidas a dos ámbitos específicos, el económico y la salud pública que demandaban una respuesta inmediata. Así, esta norma establece para el ámbito socio-laboral con carácter excepcional, como situación asimilada a accidente de trabajo de los periodos de aislamiento o contagio de los trabajadores por cuenta propia o ajena que se encuentren en la fecha del hecho causante en situación de alta en cualquiera de los regímenes de Seguridad Social como consecuencia del virus COVID-19.

El RD-Ley 7/2020 se aprobó con la finalidad de ampliar las medidas previstas para responder al impacto económico negativo producido en el ámbito sanitario, estableciendo respecto al entorno socio-laboral medidas de apoyo al sector turístico, entre otras beneficios en la cotización; asimismo se promueven actuaciones para prevenir un mayor impacto económico negativo sobre las PYMES y autónomos.

El RD-Ley 8/2020 insistió de nuevo en las consecuencias negativas que estaba provocando el COVID-19 en la economía y en la sociedad, incidiendo en la actividad

productiva, en la demanda y al bienestar de los ciudadanos. Por ello se considera una prioridad absoluta en materia económica proteger y dar soporte al tejido productivo y social para minimizar el impacto y lograr que, una vez finalizada la alarma sanitaria, se produzca lo antes posible un rebote en la actividad. De ahí la necesidad de poner en marcha medidas que minimicen el impacto social y faciliten que la actividad se recupere tan pronto como la situación sanitaria mejore.

Para ello el RD-Ley 8/2020 incluye iniciativas que están orientadas a un triple objetivo. Primero, reforzar la protección de las personas trabajadoras, las familias y los colectivos vulnerables; segundo, apoyar la continuidad en la actividad productiva y el mantenimiento del empleo; y tercero, reforzar la lucha contra la enfermedad. En relación con lo anterior se adopta como novedad para los casos de fuerza mayor la exoneración de la aportación empresarial a la Seguridad Social, en función del tamaño de las empresas que en cualquier caso se comprometan a mantener el empleo.

El posterior RD-Ley 9/2020 recogió medidas complementarias en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19, y el RD-Ley 10/2020 estableció un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el COVID-19.

Con el RD-Ley11/2020 se adoptaron medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19. En esta norma se reitera la necesidad de combatir los efectos de COVID-19, propiciando en las circunstancias excepcionales que se han presentado, las medidas necesarias de política económica orientadas a proteger el empleo, ayudar a los más vulnerables y mantener el tejido productivo. Debe fomentarse con ello una rápida vuelta a la normalidad, una vez se restablezcan las condiciones de movilidad y se levanten las medidas de contención.

Entre las citadas medidas destacan, respecto al ámbito socio-laboral, las dirigidas a los trabajadores autónomos y a las empresas, de manera que estos podrán de una parte solicitar un aplazamiento especial de sus deudas de Seguridad Social y de otra solicitar una moratoria también limitada en el tiempo para el pago de esas deudas.

El RD-Ley 12/2020, se dictó para aplicar medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género.

Hasta el momento de cerrar este trabajo, la última norma dictada ha sido el RD-ley 13/2020 por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de empleo agrario. De él cabe destacar la posibilidad que establece para la compatibilidad de la prestación por desempleo o demás prestaciones de carácter social o laboral, con el desempeño de tareas agrarias, para permitir la existencia de mano de obra en la actual coyuntura para atender las necesidades laborales de los lugares de cultivo. También permite que se acojan a este sistema los trabajadores migrantes cuyos permisos de trabajo concluyan en el periodo comprendido entre la declaración del estado de alarma y el 30 de junio de 2020.

1. MEDIDAS QUE AFECTAN A LA AFILIACION

Si bien el RD 463/2020 por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, estableció en su Disposición adicional tercera la suspensión de términos y la interrupción de los plazos para la tramitación de los procedimientos de las entidades del sector público (mientras mantenga su vigencia el RD o sus prórrogas), posteriormente el Real Decreto 465/2020, lo modificó respecto a dicha medida.

De esta forma, el RD 465/2020 establece en su artículo único, apartado cuatro.5, que quedan exceptuados de la regla general sobre suspensión de los términos e interrupción de los plazos, los procedimientos administrativos en el ámbito de la afiliación, así como la liquidación y la cotización de la Seguridad Social. Por consiguiente la medida suspensiva queda limitada únicamente al ámbito recaudatorio.

En este sentido la Abogacía del Estado, al pronunciarse recientemente sobre la interpretación de esta medida, mantiene el criterio de que los actos que no supongan el mecanismo ordinario de afiliación, liquidación y cotización no forman parte de la excepción establecida en el apartado cuatro.5 del artículo único del RD 465. Por ello según la Abogacía del Estado la excepción debe interpretarse en sentido restrictivo y solo aquello que indubitadamente conforma el ámbito de afiliación, liquidación y cotización goza de tal excepción.

En definitiva, al no verse afectados por la interrupción de los plazos los procedimientos correspondientes a la afiliación, la liquidación y cotización a la Seguridad Social, se mantienen las siguientes obligaciones para las empresas y las personas trabajadoras:

- Inscripción de empresas.
- Afiliación al sistema de Seguridad Social
- Altas, bajas y variaciones de datos de empresas y las personas trabajadoras
- Liquidación y cotización de cuotas y conceptos de recaudación conjunta

Las particularidades para las situaciones de los expedientes de regulación temporal de empleo (en adelante ERTEs) en materia de afiliación se analizan en el apartado que dedicamos a la exoneración de la aportación empresarial a la Seguridad Social en los casos de fuerza mayor.

2. MEDIDAS QUE AFECTAN A LA COTIZACION Y LA LIQUIDACIÓN DE LAS COTIZACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL

2.1. LA NO SUSPENSIÓN DE PLAZOS ADMINISTRATIVOS

Como ya hemos señalado, el RD 465/2020, por el que se modifica el Real Decreto 463/2020, establece en su artículo único, apartado cuatro.5, que quedan exceptuados de la regla general sobre suspensión de los términos e interrupción de los plazos, los

procedimientos administrativos en los ámbitos de la afiliación, la liquidación y la cotización de la Seguridad Social. La medida suspensiva queda limitada únicamente al ámbito recaudatorio, como abordaremos más adelante.

2.2. EL SISTEMA DE LIQUIDACIÓN DIRECTA

A los sujetos obligados al pago se les aplicará con normalidad el Sistema de liquidación directa (en adelante SLD), por lo que como cada mes, deberán solicitar el borrador (remitiendo a la TGSS el correspondiente fichero elaborado en base al programa de nóminas, junto al fichero de conceptos retributivos abonados), o bien presentar el fichero de bases en el caso de que existan variaciones de datos por haberse modificado las bases o cualquier otro dato de las personas trabajadoras.

Por ello las liquidaciones que se realicen a través del SLD figurarán en el Fichero de Seguimiento de Liquidaciones en el trámite que les corresponda, dependiendo este de si se ha realizado el pago total o parcial que corresponda efectuar, o bien si existe un descubierto total.

2.3. LA REGULACIÓN DE LA COTIZACIÓN PARA LAS EMPRESAS A LAS QUE SE AUTORICE UN ERTE QUE TENGA SU CAUSA DIRECTA EN PÉRDIDAS DE ACTIVIDAD COMO CONSECUENCIA DEL COVID-19, INCLUIDA LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE ALARMA

En el Capítulo segundo del RD-Ley 8/2020, en sus artículos 22 y siguientes, se establecen medidas especiales para la flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de la actividad para evitar despidos, y se dispone una exoneración de la aportación empresarial a la Seguridad Social en los casos de fuerza mayor. A continuación vamos a analizar la regulación de las particularidades sobre cotización para las empresas a las que se autorice un ERTE, que tenga su causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la declaración del estado de alarma.

En primer lugar, y acerca de la determinación de la fuerza mayor, el artículo 22.1 del citado RD-Ley 8/2020, establece que tendrán la consideración de provenientes de una situación de fuerza mayor las suspensiones de contrato y reducciones de jornada que tengan su causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la declaración del estado de alarma, que impliquen suspensión o cancelación de actividades, cierre temporal de locales de afluencia pública, restricciones en el transporte público y, en general, de la movilidad de las personas o las mercancías, falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo ordinario de la actividad, o bien en situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, que queden debidamente acreditados.

La existencia de fuerza mayor, como causa motivadora de suspensión de los contratos o de la reducción de jornada prevista en este artículo, deberá ser constatada por la autoridad laboral, cualquiera que sea el número de personas trabajadoras afectadas. El informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, cuya solicitud será potestativa (la regla general de que sea obligatorio el informe de la Inspección se ha exceptuado para el periodo previsto

para las medidas excepcionales), para la autoridad laboral, se evacuará en el plazo improrrogable de cinco días.

Si bien con carácter general en los supuestos de suspensión del contrato o reducción de jornada, la empresa está obligada al ingreso de su aportación, el RD-L 8/2020 establece como excepción que en los ERTE autorizados por fuerza mayor temporal vinculada al COVID-19, la empresa, si tenía menos de 50 las personas trabajadoras de alta en la Seguridad Social el día 29 de febrero de 2020, está exonerada del abono de la aportación empresarial, incluida la cotización para desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional.

Si la empresa, el día 29 de febrero de 2020, tenía 50 o más las personas trabajadoras de alta en la Seguridad Social, la exoneración de cuotas es del 75% de la aportación empresarial correspondiente al período de suspensión o de reducción de jornada.

En el caso de las reducciones de jornada de trabajo, la empresa mantiene la obligación del ingreso de las aportaciones tanto suya como de la persona trabajadora respecto de la parte de la jornada de trabajo en la que se presta la actividad, y queda exonerada del pago de las cuotas de la parte de la jornada de trabajo no realizada.

La exoneración del abono de la cuota empresarial se mantendrá mientras dure el período de suspensión de contratos o la reducción de jornada.

La exoneración de cuotas se aplicará por la TGSS a instancia del empresario, previa comunicación de la identificación de las personas trabajadoras y período de la suspensión o reducción de jornada. A efectos del control de la exoneración de cuotas será suficiente la verificación de que el SEPE proceda al reconocimiento de la correspondiente prestación por desempleo por el período de que se trate

Es importante destacar que la exoneración de la aportación empresarial a la Seguridad Social en los casos de fuerza mayor, no tendrá efectos para las personas trabajadoras, manteniéndose la consideración de dicho período como efectivamente cotizado a todos los efectos.

En cuanto a las particularidades para las situaciones de los ERTEs en materia de afiliación:

- La comunicación a la TGSS de las personas trabajadoras afectadas por un ERTE se debe realizar por los procedimientos habituales de variación de datos en el ámbito de afiliación. Se procederá de la misma manera cuando finalice la suspensión del contrato o la reducción de la jornada.

- Las citadas situaciones se pueden comunicar desde el mismo día en que se inicie la situación hasta el penúltimo día del mes posterior.

- Con carácter general no debe darse de baja en la Seguridad Social a las personas trabajadoras a las que se suspenda su contrato de trabajo. Pero si la persona trabajadora durante el período de suspensión de contrato no percibe la prestación de desempleo correspondiente, debe causar baja en la

Seguridad Social. Una vez finalizada la suspensión deberá volver a causar alta en el sistema.

2.4. MEDIDAS DE APOYO A LA PROLONGACIÓN DEL PERIODO DE ACTIVIDAD DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS CON CONTRATOS FIJOS DISCONTINUOS EN LOS SECTORES VINCULADOS A LA ACTIVIDAD TURÍSTICA

El artículo 13 del RD-Ley 7/2020 establece que las empresas, (excluidas las del sector público), dedicadas a actividades encuadradas en los sectores del turismo, comercio y hostelería, siempre que se encuentren vinculadas a dicho sector del turismo, que generen actividad productiva en los meses de febrero, marzo, abril, mayo, junio y que inicien o mantengan en alta durante dichos meses la ocupación de las personas trabajadoras con contratos de carácter fijos discontinuo, podrán aplicar una bonificación del 50% en dichos meses aplicable a las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes, así como por los conceptos de recaudación conjunta de Desempleo, FOGASA y Formación Profesional de dichos las personas trabajadoras.

La bonificación regulada en el citado artículo 13 será de aplicación en todo el territorio nacional, salvo en las comunidades autónomas de Illes Balears y Canarias, para los meses de febrero y marzo de 2020, donde será de aplicación en ese periodo la bonificación establecida en el artículo dos del Real decreto ley 12/2019 de 11 de octubre por el que se adoptaron medidas urgentes para paliar los efectos de la apertura de procedimientos de insolvencia del grupo empresarial Thomas Cook.

Lo dispuesto en el artículo 13 será de aplicación desde el 1 de enero de 2020 hasta el día 31 de diciembre de 2020.

Para poder ser calculada la bonificación en la liquidación de cuotas, las empresas deberán informar sobre las personas trabajadoras a los que resulte de aplicación, La bonificación se calculará automáticamente por la TGSS, una vez que se haya comunicado la situación.

3. MEDIDAS QUE AFECTAN A LA RECAUDACION

3.1. INGRESO DE LAS COTIZACIONES EN EL PLAZO REGLAMENTARIO

Se mantiene obviamente la obligación de presentar la solicitud de liquidación de cuotas de Seguridad Social, y de proceder al pago de las cotizaciones sociales una vez que la TGSS proceda a su facturación.

3.2. LA SUSPENSIÓN DE PLAZOS ADMINISTRATIVOS. LA SUSPENSIÓN DE PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD

La suspensión de los plazos administrativos afecta al desarrollo de los procedimientos de recaudación seguidos por la TGSS. Conforme a lo anteriormente señalado, la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, quedan suspendidos los términos y se interrumpen los plazos para la tramitación de los procedimientos de las

entidades del sector público. El cómputo de los plazos se reanudará en el momento en que pierda vigencia el citado RD o, en su caso, las prórrogas del mismo.

La suspensión de términos y la interrupción de plazos se aplicarán a todo el sector público definido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. No obstante lo anterior, el órgano competente podrá acordar, mediante resolución motivada, las medidas de ordenación e instrucción estrictamente necesarias para evitar perjuicios graves en los derechos e intereses del interesado en el procedimiento y siempre que éste manifieste su acuerdo, o cuando el interesado manifieste su conformidad con que no se suspenda el plazo.

La disposición adicional cuarta del RD 463/2020ordena asimismo la suspensión de los plazos de prescripción y caducidad, durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adopten.

Los plazos que se ven afectados por aplicación de esta norma son los relativos al procedimiento de recaudación de cuotas de la Seguridad Social. La TGSS no podrá emitir los siguientes actos:

- Reclamaciones de deuda
- Providencias de apremio
- Diligencias de embargo
- Cualquier otro trámite, tanto en vía voluntaria como ejecutiva, salvo las medidas estrictamente necesarias que puedan adoptarse en la tramitación, para evitar perjuicios graves al interesado, siempre que éste manifieste su conformidad.
- Respecto de las actas de liquidación y de aquellas coordinadas con infracción, tampoco se generarán temporalmente Providencias de Apremio, al aplicarse al procedimiento previsto para aquellas los efectos suspensivos decretados.

También debe entenderse suspendido el proceso previsto en la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS) y en el Reglamento General de recaudación de los recursos de la Seguridad Social (en adelante RGRSS) de modificación de los recargos en los supuestos en que proceda.

Todo lo anterior no obstará para que cuando sea procedente, se generen por la TGSS las obligaciones no cumplidas, se realice la aplicación interna de los ingresos que se efectúen y se anoten las deudas en el Fichero General de Recaudación, sin que en su caso se emitan los actos administrativos señalados.

En los supuestos que estamos analizando no será necesario presentar ninguna solicitud, ya que la interrupción de los plazos se aplica automáticamente en aplicación del Real Decreto 463/2020.

3.3. DEVENGO DE RECARGOS E INTERESES

La suspensión de los plazos aplicables a la gestión recaudatoria no impedirá que se devenguen los recargos correspondientes, así como los intereses con los requisitos que se establecen en el RGRSS. Pero dado que los plazos para la reclamación de las cuotas no ingresadas en el plazo reglamentario han quedado suspendidos, temporalmente no se requerirán ni el importe principal, ni los recargos, ni los intereses mientras dicha medida se encuentre vigente.

3.4. DESARROLLO DE LOS ACTOS DE NATURALEZA EJECUTIVA

Los actos de naturaleza ejecutiva sobre los expedientes de deuda en vía de apremio también se encuentran vinculados por la vigencia del mandato de suspensión de los plazos administrativos, por lo que la TGSS no llevará a cabo actos ejecutivos en expedientes en vía de apremio durante la vigencia de la interrupción del término y suspensión del plazo administrativo. Pero lo anterior no implicará el levantamiento de embargos, ya que estos proseguirán su ejecución administrativa cuando decaiga la repetida suspensión de plazos.

No obstante, quedan excepcionados de la suspensión de los actos de gestión recaudatoria, aquellos supuestos en los que el interesado manifieste su conformidad expresa o tácita con la no suspensión.

Del mismo modo no resultan afectados los procedimientos de índole interna que lleva a cabo la TGSS en el ejercicio de sus competencias.

3.5. APLAZAMIENTO ESPECIAL PARA EL PAGO DE LAS DEUDAS QUE DEBAN INGRESARSE EN LOS MESES DE ABRIL, MAYO Y JUNIO DE 2020

El artículo 35 del RD-Ley 11/2020 ha recogido la posibilidad de que tanto las empresas como los trabajadores autónomos obtengan la autorización para disponer de un aplazamiento especial del pago de sus deudas de Seguridad Social, cuyo plazo reglamentario de ingreso tenga lugar entre los meses de abril y junio de 2020.

Las solicitudes se podrán presentar por las empresas, por los trabajadores por cuenta propia o por los autorizados para actuar a través del Sistema de remisión electrónica de documentos (en adelante sistema RED), conforme se prevé en la disposición adicional decimosexta del RD-Ley 11/2020 sobre habilitación a los autorizados del Sistema RED. Por tanto, para agilizar y facilitar la petición, se permite a las empresas, los trabajadores autónomos o los profesionales colegidos utilizar el Sistema RED para presentar por medios electrónicos, las solicitudes y demás trámites correspondientes a los aplazamientos, las moratorias en el pago de cotizaciones y las devoluciones de ingresos indebidos con la Seguridad Social.

El procedimiento que se seguirá es el ya previsto en la normativa de Seguridad Social, en la LGSS y en especial en el RGRSS y sus normas de desarrollo.

Conforme al precitado artículo 35, a los aplazamientos que se autoricen les resultará de aplicación un interés especial previsto para este tipo de aplazamiento, que será del 0,5%,

en lugar del previsto en el artículo 23.5 de la LGSS, que es el interés de demora vigente, en la actualidad del 3,75%.

Para que el solicitante pueda obtener dicho aplazamiento, deben cumplirse varios requisitos principales:

- Que no se esté disfrutando de un aplazamiento anterior.
- Que se solicite antes del transcurso de los diez primeros naturales del plazo reglamentario de ingreso.
- Encontrarse al corriente en los pagos con la Seguridad Social.

En el artículo 35 del RD-Ley 11/2020 no se hace referencia a la presentación de garantías, por lo que debe entenderse que son de aplicación los requisitos que se recogen en la LGSS y en el RGRSS.

Por lo que se refiere a la autorización de los aplazamientos que se soliciten en el transcurso del periodo de alarma, la TGSS deberá valorar muy especialmente en el momento de decidir acerca de su autorización, el contexto social y económico por el que atraviesa la sociedad y nuestra economía en la actualidad, así como la situación delicada de las empresas y los trabajadores autónomos. Sobre estas circunstancias llaman la atención los RD-Leyes dictados recientemente, en los que se insiste en que las medidas que se están adoptando de carácter urgente, están dirigidas a dos ámbitos específicos, la salud pública y el económico, que demandan una respuesta inmediata.

Recordemos que las normas para la autorización de aplazamientos por la TGSS las encontramos en su regulación específica, esto es, en los artículos 20 de la LGSS y 31 y siguientes del RGRSS, en los que se concede un margen amplio de discrecionalidad a la TGSS para la concesión de los aplazamientos.

El artículo 31.1 del RGRSS dispone que los órganos de la TGSS podrán conceder aplazamientos para el pago de deudas con la Seguridad Social, cuando la situación económico-financiera y demás circunstancias concurrentes, discrecionalmente apreciadas por el órgano competente para resolver, les impida efectuar el ingreso de sus débitos en los plazos y términos establecidos con carácter general en este Reglamento. En este sentido adquiere mayor protagonismo en estos momentos la capacidad discrecional de la TGSS para valorar todas las circunstancias que concurren para conceder el aplazamiento, que como es conocido se trata de un mecanismo importante para permitir a las empresas y trabajadores autónomos demorar sus pagos en coyunturas económicas difíciles como la actual, proporcionando viabilidad y seguridad a los solicitantes, y el mantenimiento de los puestos de trabajo.

El procedimiento para la autorización de aplazamientos de deuda no quedará suspendido por aplicación de la previsión del RD 463/2020, al haber sido iniciado por los interesados.

Pero la previsión de la suspensión de los plazos establecida en dicha norma sí será de aplicación a los aplazamientos en el caso de que, una vez que entrase en vigor esta medida,

se incumpla alguna de sus cláusulas, o cuando el sujeto beneficiario no se encuentre al corriente en el pago de sus cotizaciones. Por ello mismo tampoco durante ese tiempo se ejecutarán las garantías que se hubiese aportado en su momento para la obtención del aplazamiento.

Por último, en materia de deudas tributarias el 14 del RD-Ley 7/2020 regula la posibilidad de autorizarse aplazamientos de ese tipo de deudas, con dos condiciones:

- El plazo será de seis meses.
- No se devengarán intereses de demora durante los primeros tres meses del aplazamiento

3.6. AUTORIZACIÓN DE UNA MORATORIA DE LAS COTIZACIONES SOCIALES A LA SEGURIDAD SOCIAL

Por el artículo 34 del RD-Ley 11/2020, se habilita a la TGSS para reconocer moratorias de las cotizaciones a la Seguridad Social por un periodo de hasta seis meses, sin interés, a los trabajadores por cuenta propia y a las empresas que lo soliciten, siempre que se cumplan los requisitos y condiciones que se establecerán mediante Orden del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

Establece el RD-Ley 11/2020[1] que la moratoria, en los casos que sea concedida, comprenderá el pago de las aportaciones empresariales a la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta y a las cuotas de los trabajadores por cuenta propia.

Los periodos que podrán comprender las moratorias son:

- En el caso de las empresas, entre los meses de abril y junio de 2020.
- En el caso de los trabajadores por cuenta propia, entre mayo y julio de 2020.

Las actividades que se realicen por empresas y trabajadores autónomos no se deben haber suspendido con ocasión del estado de alarma declarado.

Es importante señalar que la moratoria se puede solicitar por los sujetos obligados al pago, pero únicamente se podrá aplicar cuando se apruebe la OM que indique las condiciones, requisitos y circunstancias concretas. En cualquier caso, las empresas y trabajadores por cuenta ajena podrán comenzar a aplicarla, sin perjuicio de que la TGSS emita posteriormente el acto administrativo de autorización.

Para agilizar y facilitar la petición, las solicitudes de moratoria podrán presentarse, en el caso de las empresas y los trabajadores autónomos, a través del Sistema RED, o por los medios electrónicos disponibles en la sede electrónica de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, todo ello conforme se prevé en la disposición adicional decimosexta del RD-Ley 11/2020 sobre habilitación a los autorizados del Sistema RED.

[1] Modificada su redacción parcialmente por la disposición final tercera del RD-Ley 13/2020.

Las solicitudes de moratoria deberán dirigirse a la TGSS dentro de los 10 primeros días naturales de los plazos reglamentarios de ingreso correspondientes a los períodos de devengo señalados, sin que en ningún caso proceda la moratoria de aquellas cotizaciones cuyo plazo reglamentario de ingreso haya finalizado con anterioridad a dicha solicitud.

Las empresas deberán presentar solicitudes individualizadas por cada código de cuenta de cotización, donde figuren de alta las personas trabajadoras respecto de los que se solicita la moratoria en el pago de sus cotizaciones a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta.

La moratoria no será de aplicación a los códigos de cuenta de cotización por los que las empresas hayan obtenido exenciones en el pago de la aportación empresarial, así como en las cuotas de recaudación conjunta regulada en el artículo 24 del RD-Ley 8/2020, como consecuencia de los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por fuerza mayor a que se refiere dicho artículo.

La figura de la moratoria se encuentra prevista en el artículo 37 del RGRSS, en el que se establece que ésta podrá autorizarse cuando concurran circunstancias excepcionales que afecten a un determinado sector de actividad o ámbito geográfico, que dificulten el cumplimiento de la obligación de cotizar. Para ello el Gobierno deberá dictar un Real Decreto, autorizando a los responsables de pago afectados a realizar el ingreso de las cuotas en plazos o condiciones distintas a los previstos en el mencionado Reglamento o autorizadas en su aplicación.

El RGRSS señala asimismo que las moratorias se regularán por las disposiciones contenidas en el Real Decreto que las establezca y, en lo no previsto en ellas, por lo dispuesto en el propio RGRSS y en sus normas de desarrollo. El incumplimiento de las condiciones de la moratoria determinará la resolución de ésta, y dará lugar a la reclamación de la deuda pendiente por la TGSS, con los recargos e intereses que procedan conforme al procedimiento administrativo de recaudación en período voluntario y en vía de apremio establecido en el RGRSS.

La concesión de la moratoria se comunicará al interesado por la TGSS en el plazo de los tres meses siguientes al de la solicitud, a través de los mismos medios que los previstos para su solicitud. En todo caso se entenderá que existe autorización tácita cuando la TGSS aplique la moratoria en las liquidaciones de cuotas que se practiquen a partir del momento en que se presente la solicitud.

3.7. LA POSIBLE SUPERPOSICION DE AUTORIZACIONES DE APLAZAMIENTOS Y MORATORIA PARA UN MISMO BENEFICIARIO

De acuerdo con la regulación que estamos analizando para la concesión extraordinaria de aplazamientos de deudas de la Seguridad Social y de moratorias en el pago de las obligaciones de Seguridad Social, se contemplan dos plazos distintos para acceder a estas medidas flexibilizadoras de los pagos de Seguridad Social en el periodo que se ha determinado:

- En el caso de los aplazamientos se considera, tanto para empresas como para trabadores por cuenta propia, como periodo de pago aplazable de las deudas

con la Seguridad Social las que su plazo reglamentario de ingreso tenga lugar entre los meses de abril y junio de 2020.

– Para la moratoria, se ha considerado como periodo de devengo demorable, el comprendido entre abril y junio de 2020 para las empresas, mientras que en el caso de los autónomos será el comprendido entre mayo y julio de 2020.

De esta manera, de acuerdo con la regulación establecida para la concesión extraordinaria de aplazamientos de deudas de la Seguridad Social y moratorias en el pago de las obligaciones de Seguridad Social, podría darse el caso de que en el transcurso del mes de abril se puedan autorizar aplazamientos para todos los sujetos responsables del pago, y durante el mes de mayo sea posible aplicar una moratoria, con vigencia para los meses de pago de mayo, junio y julio.

Ello podrá dar lugar a que, si por las condiciones que se determinen en la OM, no se obtiene el derecho a la moratoria, se pueda acudir a la figura del aplazamiento igualmente para las cuotas que se pagan en mayo y junio, si se solicitó el aplazamiento inicialmente por el mes de abril. Esta situación motivaría que se reconsidere el aplazamiento autorizado en un primer momento, para ser ampliado.

Igualmente puede suceder que se haya obtenido la concesión de la moratoria y con anterioridad también se disponga de un aplazamiento en vigor por el pago del mes de abril. En tal caso lo razonable será mantener la moratoria ya reconocida para regularizar los meses devengados, por ser mucho más ventajosa que el aplazamiento, salvo que el sujeto obligado solicite la reconsideración de ese aplazamiento.

3.8. CONSECUENCIA DEL IMPAGO DE LAS COTIZACIONES SOCIALES Y DEL RESTO DE RECURSOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

En el supuesto de que no se ingresen las cotizaciones y los demás recursos de la Seguridad Social enumerados en el artículo primero del RGRSS en los plazos establecidos, se aplicará el recargo correspondiente.

En tales casos no obstante, el recargo no se exigirá junto al importe principal de la deuda (mediante reclamación de deuda o providencia de apremio) hasta que finalice la interrupción de plazos establecida como consecuencia de la declaración del estado de alarma, en aplicación de la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020.

3.9. LA SUSPENSIÓN DEL PLAZO DEL DEBER DE SOLICITUD DE CONCURSO DE ACREEDORES

El artículo 43 del RD-Ley 8/2020 señala expresamente que, mientras esté vigente el estado de alarma, el deudor que se encuentre en situación de insolvencia, no tendrá el deber de solicitar la declaración de concurso. Asimismo, hasta que transcurran dos meses a contar desde la finalización del estado de alarma, se ordena a los jueces de lo mercantil que no admitan a trámite las solicitudes de concurso necesario que se hubieran presentado durante ese estado o bien que se presenten durante esos dos meses. Si se hubiera presentado solicitud de concurso voluntario, se admitirá éste a trámite con preferencia, aunque sea de fecha posterior.

Del mismo modo quedan suspendidos durante el periodo previsto en la norma, todos los actos de gestión recaudatoria que puedan derivar de expedientes de concurso de acreedores tramitados en el marco de la Ley Concursal.

3.10. LA SUSPENSIÓN DE LAS IMPUGNACIONES INTERPUESTAS FRENTE A LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DICTADOS EN MATERIA DE AFILIACIÓN, COTIZACIÓN Y RECAUDACION

Conforme a la reciente interpretación que realiza la Abogacía del Estado acerca de la norma que venimos citando, que prescribe la suspensión de determinados procedimientos, cuando se trate de impugnaciones en materia de afiliación, liquidación y cotización, se suspenden igualmente los plazos para la interposición de recursos, tramitación y resolución. El argumento consiste en que dado que los procedimientos impugnatorios gozan todos ellos de una proyección procesal, deben ser asimismo objeto de suspensión.

3.11. DEVOLUCIÓN DE INGRESOS INDEBIDOS

La suspensión de los plazos administrativos no afectará a los procedimientos de devolución de ingresos indebidos, que se seguirán resolviendo, excepto los casos en los que requieran para su tramitación la cumplimentación de un trámite de alegaciones por parte de los solicitantes.

Para agilizar y facilitar la petición, se permite a los sujetos obligados al pago a los que se reconozca el derecho al reintegro, a utilizar el Sistema RED para efectuar por medios electrónicos las solicitudes y demás trámites correspondientes las devoluciones de ingresos indebidos con la Seguridad Social, todo ello conforme se prevé en la disposición adicional decimosexta del RD-Ley 11/2020 sobre habilitación a los autorizados del Sistema RED.

3.12. DERIVACIONES DE RESPONSABILIDAD

No procederá la realización de actos de apertura, declaración y resolución de expedientes administrativos declarativos de responsabilidad solidaria, subsidiaria y mortis causa por deudas a la Seguridad Social. Asimismo, durante el estado de alarma quedan interrumpidos los plazos de expedientes administrativos declarativos de responsabilidad iniciados con anterioridad.

3.13. PROCEDIMIENTO DE DEDUCCIÓN

Quedará suspendido el procedimiento de deducción por deudas de las Administraciones Públicas.

3.14. MEDIDAS CAUTELARES

No se adoptarán medidas cautelares durante el periodo de suspensión decretado, y las que se hubiesen adoptado con anterioridad a la fecha de la citada suspensión, no se elevarán a definitivas durante el periodo señalado a estos efectos en la norma.

4. OTRAS MEDIDAS DE INTERES

4.1. MEDIDAS ADOPTADAS PARA LOS TRABAJADORES AUTONOMOS

4.1.1. Exención del pago de la cotización. Prestación por cese de actividad por COVID-19 para los trabajadores por cuenta propia

Todos los autónomos obligados a un cese en su actividad a consecuencia del COVID-19 y que en su caso sufran una caída de sus ingresos del 75% tendrán derecho a la prestación por cese de actividad que será equivalente al 70% de la base reguladora, lo que supondrá un mínimo de 661 euros para quienes hayan tenido que cerrar su negocio o acrediten dicha pérdida del 75% de su facturación.

Los autónomos en dicha situación quedarán exentos de pagar cotizaciones a la Seguridad Social. Sólo se deberá abonar la cotización correspondiente a los días anteriores a la declaración de estado de alarma. No obstante, si se ingresa las cuotas del mes completo por no haberle sido reconocida la situación de cese de actividad, ni concedida la prestación con anterioridad al abono, la TGSS devolverá de oficio o a petición del interesado, la parte correspondiente al periodo que estuviera percibiendo la prestación de cese de actividad.

a) Requisitos para la obtención de la prestación

Mediante el artículo 17 del RD-Ley 8/2020, se estableció una prestación extraordinaria por cese de actividad para los afectados por la declaración del estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Dicha norma prevé con carácter excepcional y con una vigencia limitada hasta el último día del mes en que finalice el estado de alarma, que los trabajadores por cuenta propia cuyas actividades queden suspendidas, o si su facturación en el mes anterior al que se solicita la prestación se ve reducida al menos en un 75% en relación con el promedio de facturación del semestre anterior, tendrán derecho a la prestación extraordinaria por cese de actividad.

Los requisitos para poder acceder a la prestación por cese de actividad son:

- Estar afiliados y en alta en la fecha de la declaración del estado de alarma, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia (en adelante RETA) o, en su caso, como trabajadores autónomos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar (en adelante RETM).
- Si la actividad del trabajador autónomo no se ve directamente suspendida en virtud de lo previsto en el Real Decreto 463/2020, por el que se declaró el estado de alarma, deberá acreditarse la reducción de su facturación en al menos un 75%, en relación con la efectuada en el semestre anterior.
- El trabajador autónomo deberá encontrarse al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social. No obstante, si en la fecha de la suspensión de la actividad o de la reducción de la facturación no se cumpliera este requisito, el órgano gestor invitará al pago al trabajador autónomo para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales ingrese las cuotas

debidas. Asimismo aquel tendrá la posibilidad de obtener la autorización de un aplazamiento de sus deudas con la Seguridad Social para poder regularizar su descubierto.

b) Importe de la prestación

La cuantía de la prestación regulada se determinará aplicando el 70% a la base reguladora del trabajador, de acuerdo con lo previsto en el artículo 339 LGSS[2]. Cuando no se acredite el período mínimo de cotización para tener derecho a la prestación, la cuantía de la prestación será, como hemos señalado, el equivalente al 70% de la base mínima de cotización en el RETA o, en su caso, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

La prestación extraordinaria por cese de actividad tendrá una duración de un mes, ampliándose, en su caso, hasta el último día del mes en el que finalice el estado de alarma.

El tiempo de su percepción se entenderá como cotizado y no reducirá los períodos de prestación por cese de actividad a los que el beneficiario pueda tener derecho en el futuro. La percepción será incompatible con cualquier otra prestación del sistema de Seguridad Social.

c) Posibilidad de ingreso fuera de plazo, sin recargo, de las cotizaciones devengadas por los días efectivamente trabajados por los trabajadores autónomos que hayan suspendido su actividad

La disposición final primera del RD-Ley 11/2020 modifica el artículo 17.1 del RD-Ley 8/2020, para de esta forma permitir a los trabajadores autónomos que hayan suspendido su actividad y pasen a percibir la prestación por cese de actividad y que no hayan ingresado en plazo las cotizaciones sociales correspondientes a los días efectivamente trabajados del mes de marzo, que puedan abonarlas fuera de plazo sin recargo.

d) Actuaciones en el ámbito de afiliación

— Dado que la prestación extraordinaria de cese de actividad se gestionará por las Mutuas colaboradoras de la Seguridad Social y, en menor medida, por el SEPE o el ISM, de acuerdo con lo establecido por el artículo 346 de la LGSS, el inicio y el fin de la percepción de la misma será comunicado por aquellas a la TGSS.

— Los periodos de percepción de esta prestación extraordinaria se identificarán por la TGSS, siempre en función de la información que remitan las Mutuas, el SEPE o el ISM, permitiéndose la compatibilidad de la situación de alta en el RETA o el RETM, con el percibo de la prestación extraordinaria. Por tanto, no deberá tramitarse una baja en el RETA o en el RETM, tanto si se mantiene o no la actividad profesional o económica, por el solo hecho de acceder a la prestación extraordinaria.

[2] El artículo 339 de la LGSS, donde se establece la forma de cálculo de la cuantía de la prestación económica por cese de la actividad, dispone en su punto primero que la base reguladora de la prestación económica por cese de actividad será el promedio de las bases por las que se hubiere cotizado durante los doce meses continuados e inmediatamente anteriores a la situación legal de cese.

e) Actuaciones en el ámbito de cotización

— Durante el tiempo de percepción de la prestación extraordinaria, no existirá por parte del autónomo obligación de cotizar, si bien dicho periodo tendrá la consideración de cotizado en los términos establecidos en el artículo 17 del RD-ley 8/2020.
— Es importante tener en cuenta que debido a la eventual concesión retroactiva de la nueva prestación por parte de las entidades gestoras de la misma, es posible que tengan que realizarse con posterioridad, regularizaciones en las cotizaciones, con las consiguientes devoluciones de cuotas a los interesados, las que se realizarán de oficio en todo caso.

4.1.2. Autorización de una moratoria de las cotizaciones sociales a la Seguridad Social

En el artículo 34 del RD-Ley 11/2020 se habilita a la TGSS para reconocer moratorias de seis meses, sin interés, a los trabajadores por cuenta propia (así como a las empresas). El procedimiento y las condiciones establecidas sobre esta autorización se han analizado en páginas anteriores, a las que nos remitimos.

4.2. SITUACIÓN ASIMILADA A ACCIDENTE DE TRABAJO DE LOS PERIODOS DE AISLAMIENTO O CONTAGIO

Como se ha indicado en anteriores líneas, en el artículo 5 y en la disposición adicional 21 del RD-Ley 6/2020, a efectos de la prestación económica por incapacidad temporal, se establecieron excepcionalmente como situación asimilada al accidente de trabajo los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19. La finalidad de esta medida es evitar la propagación de la enfermedad y mantener la protección social de las personas trabajadoras por cuenta propia o ajena.

Podrá causar el derecho a esta prestación el trabajador por cuenta propia o ajena que se encuentre en la fecha del hecho causante en situación de alta en cualquiera de los regímenes de Seguridad Social, sin que se requieran periodos de carencia.

La citada medida se amplió por el RD-Ley 7/2017 al personal encuadrado en el régimen del mutualismo administrativo.

Posteriormente el Real Decreto-ley 13/2020 modificó el referido artículo 5 y derogó la disposición adicional 21 del RD-Ley 6/2020, para establecer unas nuevas características acerca de la obtención del derecho a la prestación de incapacidad temporal de Seguridad Social.

4.3. EL EJERCICIO DE COMPETENCIAS DE LOS ÓRGANOS Y UNIDADES DE LAS ENTIDADES GESTORAS Y SERVICIOS COMUNES DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La disposición adicional tercera del RD-Ley 8/2020 establece que el Secretario de Estado de la Seguridad Social y Pensiones, podrá autorizar que determinados órganos y unidades de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social extiendan el ejercicio de sus competencias a todo el territorial nacional o al ámbito geográfico que se

establezca, respecto de los procedimientos y actuaciones que determine. Con esa medida se introduce la posibilidad de que las Direcciones Generales dependientes de la Secretaria de Estado, avoquen algunas competencias en la actualidad descentralizadas en sus órganos periféricos.

Estudio finalizado el día 10 de abril de 2020

MODIFICACIÓN DE LAS CUANTÍAS Y DE LA DETERMINACIÓN DE FUNCIONES PARA LA GESTION DE LOS APLAZAMIENTOS EN EL PAGO DE DEUDAS CON LA SEGURIDAD SOCIAL

Mediante la Resolución de la Tesorería General de la Seguridad Social del pasado día 6 de abril de 2020 (en adelante RTG2020), (BOE de 9 de abril), se variaron algunos de los requerimientos exigidos para obtener la autorización de aplazamientos de las deudas de la Seguridad Social, y se fijaron nuevos tramos de cuantías para establecer los órganos competentes de la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante TGSS) para resolver sobre la autorización.

Según se establece en el preámbulo de la RTG2020, las razones que llevaron a adoptar esta decisión, tienen su causa en *la situación de emergencia sanitaria provocada por el coronavirus COVID-19 y su incidencia en la liquidez de las empresas y de los trabajadores por cuenta propia o autónomos, que puede determinar un incremento en el número de solicitudes de dichos aplazamientos*.

Los cambios realizados para la gestión de los aplazamientos son de aplicación carácter general, y afectarán por tanto a todas las solicitudes que se realicen el 10 de abril de 2020, día siguiente de la publicación en el BOE de la norma. Con ello queremos poner de manifiesto que no se trata de medidas que sean complementarias de los aplazamientos de cuotas ordinarias que se han ofrecido de manera extraordinaria como consecuencia del COVID-19[3].

A continuación vamos a analizar las modificaciones llevadas a cabo.

A) Fijación de nuevas cuantías para determinar el órgano competente para la autorización de los aplazamientos de deudas con la Seguridad Social

Las cuantías vigentes en materia de aplazamientos en el pago de deudas con la Seguridad Social, hasta su reciente modificación, estaban establecidas en la Resolución de la TGSS de 16 de julio de 2004 (BOE de 31 de julio)[4].

La Instrucción primera de la RTG2020 procede a modificar las reglas por las que se determina el órgano competente de la TGSS, para resolver sobre la autorización del aplazamiento, quedando de la siguiente forma:

[3] Vid. artículo 35 del RD-L 11/2020.

[4] Resolución de 16 de julio de 2004 (BOE de 14 de agosto), de la Tesorería General de la Seguridad Social, sobre determinación de funciones en materia de aplazamientos de pago de deudas, reintegros de prestaciones indebidamente percibidas, compensación, desistimiento, convenios o acuerdos en procedimientos concursales y anuncios de subastas en Boletines Oficiales.

1.- Los Jefes de las Unidades de Recaudación Ejecutiva de la Seguridad Social y los Directores de las Administraciones de la Seguridad Social, con independencia del periodo de recaudación en que se encuentre la deuda, resolverán las solicitudes de aplazamientos hasta 150.000 €. Con anterioridad la cuantía alcanzaba hasta 90.000 €.

Hasta esta reforma, la competencia en este tipo de aplazamientos entre ambos órganos se distribuía en función de que, o bien la totalidad de la deuda se encontrase todavía en periodo voluntario de recaudación, sin que sobre la misma se hubiese emitido providencia de apremio, en cuyo caso resolvía el aplazamiento la Administración de la Seguridad Social, o bien sobre la totalidad o parte de la deuda aplazable se hubiese expedido providencia de apremio, resolviendo en este supuesto la Unidad de Recaudación Ejecutiva.

En la nueva adaptación que efectúa la RTG2020 respecto de la competencia para tramitar y autorizar los aplazamientos por una deuda hasta 150.000 €, cualquiera de las dos Unidades de la TGSS podrá resolver la petición. Para tales supuestos, deberán establecerse las reglas sobre distribución interna de las solicitudes en el ámbito de cada Dirección Provincial para su tramitación.

2.- Los Subdirectores Provinciales de Procedimientos Especiales o, en otro caso, los Subdirectores Provinciales de Recaudación Ejecutiva o de Gestión Recaudatoria, según determine el respectivo Director Provincial de la TGSS, resolverán las solicitudes cuya cuantía oscile entre 150.001 a 300.000 € (con anterioridad de 90.001 a 180.000 €)

3.- Los Directores Provinciales de la TGSS, conocerán las peticiones de aplazamientos de entre 300.001 a 1.000.000 € (antes de la reforma entre180.001 a 600.000 euros).

4.- El Subdirector General de Procedimientos Ejecutivos y Especiales de Recaudación de la TGSS será competente para los aplazamientos cuya cuantía se encuentre entre 1.000.001 y 2.500.000 € (antes de la reforma, de 600.001 a 1.500.000 euros).

5.- El Director General de la TGSS resolverá los aplazamientos de más de 2.500.000 € (antes de más de 1.500.000 euros), aunque conforme al artículo 10.1 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público, siempre quedará abierta la posibilidad de que el Director General avoque para sí la resolución de cualquier aplazamiento solicitado[5].

B) <u>Modificación de la cuantía aplazable que da lugar a la obligación de constituir garantías</u>

Hasta la publicación en el BOE de la RTG2020, se preveía en el artículo 33.4.b) del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, como uno de los supuestos en que no resultaba necesaria la constitución de garantías para asegurar el cumplimiento del aplazamiento, que el total de la deuda aplazable fuese igual o inferior a 30.000 € o que, siendo la deuda aplazable inferior a 90.000 €, se acordase que se ingresase al menos un tercio

[5] En el mismo sentido, vid. la disposición adicional tercera del RD-L 8/2020 sobre el ejercicio de competencias de los órganos y unidades de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social.

de esta última antes de que hubiesen transcurrido diez días desde la notificación de la concesión y el resto en los dos años siguientes.

La RTG2020, en su Instrucción segunda, ha elevado las citadas cuantías, de manera que ahora no será obligatoria la constitución de garantías cuando el total de la deuda aplazable sea igual o inferior a 150.000 € o si resultando la deuda aplazable inferior a 250.000 €, se acuerda que se ingrese al menos un tercio de esta última antes de que hayan transcurrido diez días desde la notificación de la concesión y el resto en los dos años siguientes.

Parece claro que la razón de esta medida es, por una parte facilitar a las empresas y a los trabajadores autónomos que precisen un aplazamiento en las actuales circunstancias, que puedan acceder al mismo sin la carga adicional de aportar garantías por un valor más elevado, y por otra, dotar de una mayor agilidad al procedimiento administrativo ya que se podrá prescindir en muchos casos del trámite de comprobar la calidad y la suficiencia de las garantías. Debemos recordar que prácticamente todos los aplazamientos que se solicitan a la TGSS, son de una cuantía inferior a 150.000 €, por lo que la aportación de garantías será la excepción.

C) Recursos cuya gestión recaudatoria esté reservada a los órganos centrales de la Tesorería General de la Seguridad Social

Para cuando se trate de recursos cuya gestión recaudatoria esté reservada a los órganos centrales de la TGSS, la Instrucción primera de la RTG2020 declara competentes para la resolución del aplazamiento, al Subdirector General de Procedimientos Ejecutivos y Especiales de Recaudación de la TGSS, si la cuantía no excede de 2.500.000 €, y al Director General de la TGSS cuando la cuantía exceda de dicho importe. En este caso asimismo se ha modificado la cuantía que establece la competencia, que anteriormente era de 1.500.000 €.

Se mantiene el texto de la resolución anterior para los supuestos en que la deuda objeto de aplazamiento esté integrada tanto por recursos cuya gestión recaudatoria se halle reservada a los órganos centrales de la TGSS, como por recursos cuya gestión recaudatoria se lleve a cabo a través de sus Direcciones Provinciales. En tal caso será competente para la adopción de la resolución que corresponda el Subdirector General de Procedimientos Ejecutivos y Especiales de Recaudación o el Director General, según la cuantía supere los 2.500.000 €, a cuyo efecto se tendrá en cuenta el importe total de la deuda con independencia de los recursos que la constituyan.

JAVIER AIBAR BERNAD

12 de abril de 2020

DOCTRINA ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE PRESTACIONES (PRIMER TRIMESTRE DE 2020).

ANDRÉS RAMÓN TRILLO GARCÍA
LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

1. ASIMILACIÓN EXCEPCIONAL A ACCIDENTE DE TRABAJO DE LOS PERIODOS DE AISLAMIENTO O CONTAGIO DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS COMO CONSECUENCIA DEL VIRUS COVID-19. CRITERIO DE GESTIÓN INSS 8/2020, DE 17 DE MARZO DE 2020

El Criterio administrativo aborda diversas cuestiones sobre la aplicabilidad del artículo 5ª del Real Decreto-Ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública, relativas a la consideración excepcional como situación asimilada a accidente de trabajo de los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19, así como sobre la vigencia de los Criterios de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social nº 2/2020 y 3/2020.

De acuerdo con lo dispuesto en el Criterio 4/2020 de la DGOSS de 12 de marzo, se establecen las siguientes pautas de actuación del INSS:

1) Efectos retroactivos: Aun cuando la disposición final 2ª del Real Decreto-Ley 6/2020, de 10 de marzo, dispone que la entrada en vigor de la norma se producirá el día siguiente al de su publicación en el BOE, es decir el 12 de marzo de 2020, lo cierto es que a efectos de lo dispuesto en artículo 5, (consideración excepcional como situación asimilada a accidentes de trabajo de los periodos de aislamiento o contagio de los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del COVID-19), debe entenderse que la medida se extiende a aquellos periodos de aislamiento o contagio que se hayan producido con anterioridad a la entrada en vigor a la entrada en vigor de la norma.

2) Asistencia Sanitaria: El artículo 5ª del Real Decreto-Ley 6/2020, de 10 de marzo, determina que se considerarán con carácter excepcional, como situación asimilada a accidente de trabajo, aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocado por el virus COVID-19, exclusivamente para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social sin que, por tanto, se haga extensible dicha consideración a la prestación de asistencia sanitaria que derivara de contingencia común, salvo que se pruebe que la enfermedad se ha contraído con causa exclusiva en la realización del trabajo en los términos establecidos en el artículo 156 LGSS.

3) Asimismo, se indica que la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social ha dejado sin efecto los siguientes criterios formulados con anterioridad:

- Criterio 2/2020 sobre la consideración como situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común de los periodos de aislamiento preventivo sufridos por los trabajadores como consecuencia del nuevo tipo de virus de la familia coronaviridae, denominado sars-cov-2.

- Criterio 3/2020 sobre determinación de la contingencia de la situación de incapacidad temporal en que se encuentran los trabajadores que han sido confirmados como positivos en las pruebas de detección del sars-cov-2.

2. NACIMIENTO Y CUIDADO DEL MENOR. NO CONSIDERACIÓN COMO SITUACIÓN A LA DE ALTA DE LOS 90 DÍAS SIGUIENTES A LA BAJA EN EL RETA. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 5/2020, DE 25 DE FEBRERO DE 2020

En el Criterio se plantea si debe considerarse situación asimilada al alta el periodo de 90 días siguientes a la baja en el RETA, a efectos de causar la prestación por nacimiento y cuidado del menor.

A estos efectos, hay que recordar que el artículo 29 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos, que dispone:

"*Uno. Los trabajadores que causen baja en este régimen especial quedarán en situación asimilada a la de alta durante los noventa días naturales siguientes al último día del mes de su baja, a efectos de poder causar derecho a las prestaciones y obtener otros beneficios de la acción protectora.*

Dos. Los casos de incorporación a filas para el cumplimiento del Servicio Militar, convenio especial con la Entidad gestora y los demás expresamente declarado análogos por el Ministerio de Trabajo podrán ser asimilados a la situación de alta con el alcance y condiciones que reglamentariamente se establezcan".

Pues bien, en el citado criterio se concluye:

1.- Las personas trabajadoras por cuenta propia que inicien una situación de IT estando en situación de alta y cesen en su actividad, con baja efectiva en el RETA, antes de iniciar el descanso por nacimiento y cuidado del menor, pueden causar derecho a la prestación económica derivada de esta última contingencia, interrumpiéndose la IT anterior al parto y el abono del subsidio correspondiente, que se sustituirá desde el día de inicio de la situación de maternidad por el subsidio asignado legalmente a esta última.

2.- También se podrá causar derecho a la prestación económica por nacimiento y cuidado del menor cuando entre la extinción de la IT por alta médico y el inicio de la situación de descanso por nacimiento y cuidado del menor no haya solución de continuidad, bien por producirse el alta médica por IT y el inicio del descanso por nacimiento y cuidado del menor el mismo día, bien por tener éste al día siguiente de aquélla.

3.- Fuera de las situaciones recogidas en los números anteriores (así como los periodos considerados como de cotización efectiva respecto de las trabajadoras por cuenta propia que sean víctimas de violencia de género), quienes no se encuentran en situación de alta en el RETA en el momento de iniciarse la situación de descanso por nacimiento y cuidado del menor, aunque hayan transcurrido del menor, aunque hayan transcurrido menos de 90 días naturales desde el último día en que fue efectiva su baja en el RETA, no podrá causar derecho a la prestación económica correspondiente por no encontrarse en situación de alta ni de asimilación a la de alta, no siendo de aplicación a esos efectos la situación

asimilada a la de alta establecida con carácter general para los trabajadores del RETA en el artículo 29.1 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, y en el artículo 36.1.15 del citado Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, y el artículo 4 Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo.

3. NACIMIENTO Y CUIDADO DEL MENOR. DISFRUTE DE LOS DESCANSOS OBLIGATORIO Y VOLUNTARIO AL AMPARO DEL DECRETO 4632020, DE 14 DE MARZO, POR EL QUE SE DECLARA EL ESTADO DE ALARMA PARA GESTIÓN DE LA SITUACIÓN DE CRISIS SANITARIA OCASIONADA POR EL COVID-19. CRITERIO DE GESTIÓN INSS 9/2020, DE 19 DE MARZO DE 2020

En el criterio administrativo se da respuesta a diversas consultas planteadas en relación con la prestación por nacimiento y cuidado del menor de aquellos facultativos médicos cuyos servicios son requeridos al amparo del Real Decreto cuyos servicios son requeridos al amparo del RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, por lo que no pueden iniciar el descanso obligatorio o deben interrumpirlo, así aquellos supuestos en los que, por el mismo motivo, deben incorporarse anticipadamente al trabajo durante uno de los periodos de disfrute voluntario.

Como se recoge en la Exposición de Motivos del Real Decreto 463/2020, "*las circunstancias extraordinarias que concurren constituyen, sin duda, una crisis sanitaria sin precedentes y de enorme magnitud tanto por el muy elevado número de ciudadanos afectados como por el extraordinario riesgo para sus derechos*".

Estas circunstancias excepcionales justifican que el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo establezca una serie de medidas que se encuadran "*en la acción decidida del Gobierno para proteger la salud y seguridad de los ciudadanos, contener la progresión de la enfermedad y reforzar el sistema de salud pública*".

En este sentido hay que indicar las siguientes medidas:

- "*Artículo 12. Medidas dirigidas a reforzar el Sistema Nacional de Salud en todo el territorio nacional.*

1. Todas las autoridades civiles sanitarias de las administraciones públicas del territorio nacional, así como los demás funcionarios y trabajadores al servicio de las mismas, quedarán bajo las órdenes directas del Ministro de Sanidad en cuanto sea necesario para la protección de personas, bienes y lugares, pudiendo imponerles servicios extraordinarios por sui duración o por su naturaleza. (...).

3. En especial, se asegurará la plena disposición de las autoridades civiles responsables del ámbito de la salud pública y de los empleados que presten servicio en el mismo. (...)".

Por otra parte paliar los efectos que la declaración del estado de alarma pueda conllevar, el Real Decreto 4763/2020, de 14 de marzo prevé la suspensión de términos e interrupción de plazos administrativos y la suspensión de plazos de prescripción y caducidad.

Así la disposición adicional tercera relativa a la suspensión de plazos establece:

"*1. Se suspenden términos y se interrumpen los plazos para la tramitación de los procedimientos de las entidades del sector público. El cómputo de los plazos se reanudará en el momento en que pierda vigencia el presente real decreto o, en su caso, las prórrogas del mismo.*

2. La suspensión de términos y la interrupción de plazos se aplicará a todo el sector público definido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. (...)".

Por su parte la disposición adicional cuarta del RD 463/2020 establece en relación con la suspensión de plazos de prescripción y caducidad establece: "*Los plazos se prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos quedarán suspendidos durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adoptaren*".

En consecuencia, los trabajadores y funcionarios al servicio de las autoridades civiles sanitarias de las administraciones públicas del territorio nacional que por razón del cumplimiento del deber de puesta a disposición decretado en el citado Real Decreto, debidamente acreditado, deban prestar servicios y no pueden iniciar el descanso obligatorio por nacimiento y cuidado del menor, o deban reincorporarse al trabajo durante el mismo, no verán perjudicado su derecho a la prestación por nacimiento y cuidado del menor del sistema de la Seguridad Social, ni verán consumado el descanso que les reste por disfrutar.

Del mismo modo, si durante el disfrute del periodo de descanso voluntario, ya sea interrumpidamente, procediera la incorporación anticipada al trabajo al amparo de lo previsto en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, dicha incorporación no tendrá como consecuencia la extinción de la prestación.

El descanso obligatorio se reanudará tan pronto cese la obligación de prestación de servicios.

En relación del descanso voluntario, se ha de hacer la siguiente precisión, que es de aplicación con carácter general, para todos los supuestos de disfrute de la prestación que nos ocupa. La suspensión del plazo de caducidad prevista en la disposición adicional 4ª del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, implica que en aquellos supuestos en los que el estado de alarma y, por tanto, la suspensión del plazo de caducidad, afectará al periodo comprendido entre la finalización del periodo obligatorio de descanso y la fecha en la que el hijo o la hija cumplan 12 meses, el periodo de descanso que restara podrá ser disfrutado más allá de la fecha del cumplimiento de los 12 meses prevista en el artículo 48.4 ET, sumado a dicha fecha los días que hubiere permanecido suspendido el plazo de caducidad. De este modo, el interesado debe disfrutar del descanso voluntario por periodos semanales, de forma interrumpida o ininterrumpida, una vez finalice el estado de alarma o, en su caso, sus prórrogas.

Sin perjuicio de lo anterior, nada obsta a que el interesado inicie el descanso durante el estado de alarma o sus prórrogas, si así lo considera oportuno.

Por otra parte, en el caso de que el periodo que reste por disfrutar no se pueda repartir en periodos semanales exactos, se procederá, como en el resto de los supuestos en los que acaece esta circunstancia, al disfrute de los mismos en periodos semanales.

Por último, hay que realizar dos precisiones:

a) Se dará el mismo tratamiento previsto en el presente criterio al personal que, siendo susceptibles de ser llamado a la prestación de servicios como medida de refuerzo del Sistema Nacional de Salud en aplicación del artículo 12 del Real Decreto 463/2020 de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, se reincorpore voluntariamente y, en consecuencia, interrumpa o no inicie el correspondiente descanso obligatorio o voluntario por nacimiento y cuidado del menor.

b) En todo caso, la previsión indicada anteriormente sobre la reincorporación voluntaria no será de aplicación a las madres biológicas durante el periodo de descanso obligatorio.

4. JUBILACIÓN. MODALIDADES DE JUBILACIÓN ANTICIPADA, JUBILACIÓN PARCIAL Y JUBILACIÓN PARCIAL EN LA INDUSTRIA MANUFACTURERA. CONSIDERACIÓN DE LOS PERIODOS DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO SOCIAL DE LA MUJER. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 3/2020, DE 18 DE FEBRERO DE 2020

En el criterio administrativo se plantea la cuestión de la consideración de los periodos de tiempo prestados en el "Servicio Social de la Mujer" a efectos de la acreditación de los requisitos de haber cotizado un periodo de tiempo determinado para acceder a la pensión de jubilación en sus modalidades de jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador (artículo 207.1.c) LGSS), jubilación anticipada por voluntad del interesado (artículo 208.1.b) LGSS); jubilación parcial (artículo 215.2.d) LGSS); y jubilación parcial en la industria manufacturera (DT 4ª.6.f) LGSS).

Los citados preceptos establecen que a los exclusivos efectos de acreditar el periodo mínimo de cotización que en cada uno de estos preceptos se establece, se pueda computar el periodo de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año.

El criterio asume la doctrina dictada en la sentencia del Tribunal Supremo nº 115/2020, de 6 de febrero de 2020 (rcud nº 3801/2017) que considera que ha de extenderse al "Servicio Social de la Mujer" lo dispuesto en el último párrafo del artículo 208.1.b) LGSS respecto al servicio militar obligatorio o prestación social sustitutoria.

Por tanto, a efectos de completar el periodo mínimo de cotización conforme a lo dispuesto en los artículos 207.1.c), 208.1.b), 215.2.d) y en la disposición transitoria cuarta, apartado 6, letra f) LGSS, ha de tenerse en cuanta el tiempo de prestación del "Servicio Social de la Mujer", siempre que dicho periodo de tiempo no figure cotizado, en los mismos términos establecidos para el servicio militar obligatorio y la prestación social sustitutoria.

5. JUBILACIÓN ANTICIPADA INVOLUNTARIA DE LOS SOCIOS TRABAJADORES DE SOCIEDADES COOPERATIVAS INCLUIDOS EN EL RÉGIMEN GENERAL. CRITERIO DE GESTIÓN INSS 6/2000, DE 6 DE MARZO DE 2020

En el criterio se plantea si el artículo 207 LGSS, que regula la jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador, es aplicable a los socios trabajadores de sociedades cooperativas incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social.

En criterio señala que la sentencia nº 634/2019 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 17 de septiembre de 2019 (rcud 1741/2017), viene a reconocer el derecho a la jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador regulada en el artículo 207 LGSS a una socia trabajadora de una cooperativa de trabajo asociado encuadrada en el Régimen General como trabajadora por cuenta ajena, cuyo contrato se había extinguido por causas económicas que hacían inviable la continuidad de la empresa.

En el caso de la sentencia, la sociedad cooperativa presentó solicitud de extinción colectiva por causas económicas de todas las relaciones de trabajo por cuenta ajena y el Juzgado de lo Mercantil que conocía del concurso declaró extinguidos los contratos de los trabajadores, entre los que figuraba el de al recurrente.

En la citada sentencia el Tribunal Supremo entiende que una vez que los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado están integrados en el Régimen General, las normas que regulen este régimen se aplican totalmente, salvo las excepciones expresamente establecidas legalmente. En este sentido, en la sentencia se indica que en el supuesto de hecho de la sentencia: "*lo cierto es que ha quedado sin trabajo, siendo su contrato extinguido por una de las causas que lista el artículo 207.d) LGSS –artículo 64 de la ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal–, por lo que concurre la circunstancia exigida por la norma en cuestión…*".

El Tribunal Supremo en la referida sentencia admite por tanto la aplicación del artículo 207 LGSS a los socios trabajadores de sociedades cooperativas, en contra de la práctica seguida hasta el momento por esta entidad gestora.

Si bien, solicitado criterio a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, ese Centro Directivo considera en su informe de 22 de enero de 2020 que la extensión a los socios trabajadores de cooperativas incluidos en el Régimen General de la jubilación anticipada regulada en el artículo 207 LGSS, requeriría una norma de adaptación de conformidad con lo previsto en el artículo 14.4 LGSS que contemple las necesidades de la cooperativa.

Por tanto, la aplicación de dicho artículo quedaría circunscrita al supuesto que se contempla en la sentencia, en el que interviene la autoridad judicial, ya que, como se recoge en la misma, en este caso la extinción tiene si base jurídica de la determinante del cese se residencia en una decisión judicial, no siendo la voluntad empresarial.

La Dirección de Ordenación señala que resulta inevitable aplicar la doctrina establecida en la STS 634/2019, de 17 de septiembre en lo que concierne a reconocer la pensión de jubilación anticipada regulada en el artículo 207 LGSS a los socios trabajadores

de cooperativas de trabajo asociado encuadrados en el Régimen General cuya relación societaria se haya extinguido en idénticas circunstancias a las que concurren en la citada sentencia.

Tales condiciones serían: a) declaración de la cooperativa mediante auto judicial en situación de concurso; b) extinción de la totalidad de contratos de los trabajadores por cuenta ajena de la misma mediante resolución del juez del concurso; c) acuerdo de la Asamblea General sobre la necesidad de extinguir totalmente el derecho a prestar su trabajo por causas económicas de los socios trabajadores, con efectos a partir de la resolución por la que la Autoridad Laboral reconozca la situación de desempleo conforme a lo previsto en el Real Decreto 1043/1985, de 19 de junio, por el que se amplía la protección por desempleo a los socios trabajadores.

Por el contrario, en tanto no exista una doctrina jurisdiccional consolidada y precisa, no se considera procedente admitir como criterio interpretativo que sea de aplicación con carácter general a los socios trabajadores de cooperativas, por el hecho de estar encuadrados en el Régimen General, la jubilación anticipada regulada en el artículo 207 LGSS.

6. JUBILACIÓN. EFECTOS ECONÓMICOS DE LA JUBILACIÓN ACTIVA EN EL SUPUESTO DE PENSIONISTA QUE INICIA UNA ACTIVIDAD EN EL RÉGIMEN ESPECIAL AUTÓNOMO. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 2/2020, DE 14 DE FEBRERO

El criterio se plantea cuando debe fijarse los efectos económicos de la compatibilidad entre trabajo y pensión de jubilación, en su modalidad de jubilación activa regulada en el artículo 214 LGSS, en supuestos en los que se inicia una actividad en el Régimen especial de Trabajadores Autónomos (RETA) desde la condición de pensionista de algún régimen del sistema de la Seguridad Social.

Para dar una respuesta a la cuestión planteada se parte de lo dispuesto en el artículo 45.2 del Reglamento General de Cotización de la Seguridad Social (RGCSS)que establece que la obligación de cotizar en el RETA nacerá:

"*a) Desde el día en que concurran las condiciones determinantes para la inclusión en su campo de aplicación del sujeto obligado a cotizar, en el caso de las altas a que se refiere el artículo 46.2.a) del Reglamento general sobre Inscripción de empresas y a filiación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social (RGIASS).*

b) Desde el día primero del mes natural en que concurran las condiciones determinantes para la inclusión en su campo de aplicación del sujeto obligatorio a cotizar, en los casos de las altas a que se refiere el artículo 46.2, párrafos b) y c), del Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social".

Por otra parte, el artículo 46.4.a) RGCSS establece que:

"*4. Las bajas de los trabajadores en este régimen especial producirán los siguientes efectos en orden a la cotización y a la acción protectora:*

a) Hasta tres bajas dentro de cada año natural tendrán efectos desde el día en que el trabajador autónomo hubiese cesado en la actividad determinante de su inclusión en el campo de aplicación de este régimen especial, siempre que se hayan solicitado en los términos establecidos por el artículo 32 de este reglamento."

De acuerdo con lo dispuesto en los preceptos citados, la obligación de cotizar en el RETA, no ha de referirse necesariamente en todos los casos al primer/último día del mes según se trate de alta o baja en el régimen, pudiendo producirse en un día intermedio, y a este respecto hay que entender que los efectos tanto del reconocimiento como de la finalización de la compatibilidad trabajo-pensión (jubilación activa), deberán incardinarse a la obligación de cotizar.

Por lo tanto, los efectos del reconocimiento se producirán desde el día (mismo día) en que la TGSS haya reconocido el alta en dicho régimen, siempre que la solicitud no se realice con posterioridad al día de inicio de la actividad, no pudiendo fijarse como fecha de efectos una fecha anterior al día de la solicitud.

Se concluye que los efectos de la finalización de la compatibilidad trabajo/pensión se producirán a partir del día (día siguiente) en que la TGSS reconozca la baja en el RETA.

7. VIUDEDAD. ACCESO A LA PENSIÓN DE VIUDEDAD DE LAS PERSONAS SEPARADAS O DIVORCIADAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO NO SIENDO ACREEDORAS DE PENSIÓN COMPENSATORIA. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 4/2020

Se plantea como se acredita el requisito exigido en el artículo 220.1 párrafo tercero LGSS, de ser víctima de violencia de género en el momento de la separación judicial o el divorcio para el acceso a la pensión de viudedad, no siendo acreedora de pensión compensatoria.

El artículo 220.1.III establece: "*En todo caso, tendrán derecho a la pensión de viudedad las mujeres que, aun no siendo acreedoras de pensión compensatoria, pudieran acreditar que eran víctimas de violencia de género en el momento de la separación judicial o el divorcio mediante sentencia firme, o archivo de la causa por extinción de la responsabilidad penal por fallecimiento; 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 ser víctima de violencia de género, así como por cualquier otros medio de prueba admitido en Derecho*".

La sentencia 22/2016 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 20 de enero, señala para acreditar que es víctima de violencia de género en el momento de la separación judicial o el divorcio, debiendo concurrir tres datos para que surja la pensión de viudedad a través de al específica vía del artículo 220.1 LGSS:

-Un elemento instrumental: acreditarse la realidad a través de medios probatorios jurídicamente válidos.

- Un elemento material; ser víctima de violencia de su ex pareja.

- Un elemento cronológico; que exista violencia de género al producirse la separación o divorcio.

Faltando uno solo de estos tres datos, entiende el Tribunal Supremo que deberá denegarse la prestación.

En el criterio se sostiene que del análisis de la aplicación por los tribunales superiores de justicia del elemento cronológico, según el cual se ha de acreditar que se era víctima de violencia de género en "el momento de la separación judicial", exige la existencia de un requisito o elemento temporal de coetaneidad entre la situación de malos tratos y la sentencia de separación judicial o divorcio, de modo que sea la situación de violencia de género el claro antecedente de la situación de crisis matrimonial, que desemboque en una separación judicial o divorcio.

Por tanto, debe constatarse bien una situación acreditativa de violencia de género continuada a lo largo de todo el matrimonio, o bien, cuando se trate de hechos aislados de violencia, una clara cercanía en el tiempo, sin que en ningún caso haya transcurrido un superior a 3 años entre tales hechos constitutivos de violencia de género y la correspondiente sentencia de separación/divorcio, pudiendo admitirse incluso a tal efecto situaciones de violencia que se hayan reiterado después de la separación/divorcio.

8. ASIGNACIÓN ECONÓMICA POR HIJO MENOR A CARGO. BENEFICIARIOS DE LA ASIGNACIÓN EN LA CUANTÍA INCREMENTADA DE 588 EUROS ANUALES ESTABLECIDA EN EL APARTADO 3 DEL ARTÍCULO 2 DEL REAL DECRETO-LEY 8/2010, DE 8 DE MARZO, DE MEDIDAS URGENTES DE PROTECCIÓN SOCIAL Y DE LUCHA CONTRA LA PRECARIEDAD LABORAL EN LA JORNADA DE TRABAJO. CRITERIO DE GESTIÓN DEL INSS 7/2020, DE 6 DE MARZO DE 2020

En el Criterio Administrativo se plantea si los menores abandonados con plaza en centros públicos de acogida pueden tener la consideración de beneficiarios de la asignación económica por hijo a cargo regulada en el artículo 353.1 LGSS, en la cuantía incrementada de 588 euros anuales establecida en el artículo 2.3 del Real Decreto-Ley 8/2020, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo.

El artículo 2.3 del Real Decreto-Ley 8/2019 incrementa la cuantía de la asignación económica prevista en el citado artículo 353.1 LGSS en aquellos supuestos en los que los ingresos del hogar sean inferiores a los fijados en la escala establecida al efecto, que contiene unos intervalos de ingresos que varían en función del número de integrantes del hogar y de su edad.

El concepto de "*familia*" al que se refiere la norma no permite incluir por analogía a los centros de acogida, puesto que en modo alguno cabría predicar de ellos que constituyan "*familias en situación de pobreza severa, las cuales están en una situación de urgente y extraordinaria necesidad*", ni cabría tampoco aplicarles la escala de ingresos que recoge el artículo para valorar que cumplen el requisito de pobreza, por lo que queda fuera de toda duda que los huérfanos abandonados por sus progenitores que no se encuentran en régimen

de acogimiento familiar, permanente o preadoptivo, sino con plaza en centros públicos de acogida no pueden ser beneficiarios de la asignación económica por hijo o menor a cargo incrementada que regula en artículo 2.3 del Real Decreto-ley 8/2019, de 8 de marzo, toda vez que para que pueda reconocerse la misma es requisito indispensable el acogimiento en un hogar familiar, además de que los ingresos de dicho hogar se encuentren comprendidos en la escala establecida en dicho artículo.

Por tanto, el artículo 10.3.II del Real Decreto 1335/2005, de 11 de noviembre, por el que se regulan las prestaciones familiares de la Seguridad Social, no es de aplicación a efectos del reconocimiento de la cuantía incrementada de la asignación ni, consecuentemente, el artículo 11.3 del mismo a efectos de determinar quién debe percibirla.

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social

Laborum

Reflexionando sobre el futuro de los sistemas de pensiones[1]
Reflecting on the future of pension systems

SANTOS MIGUEL RUESGA BENITO
CATEDRÁTICO DE ECONOMÍA APLICADA,
DEPARTAMENTO DE ESTRUCTURA ECONÓMICA Y ECONOMÍA DEL DESARROLLO,
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID

Resumen

La crisis que está arrastrando la pandemia del COVID-19, pondrá de nuevo en el debate público el cómo abordar la financiación del ineludible aumento del endeudamiento que la política económica que a ella se enfrente, traerá consigo. El retorno a viejas recetas de austeridad, si ha lugar, traerá consigo recortes presupuestarios que pueden afectar, como ha ocurrido en los pasados años de poscrisis (2013-17), a la dotación de recursos para financiar las políticas de protección social.

En este hipotético contexto no sería de estañar de desde diferentes grupos de interés y desde orientaciones política de corte conservador se estimule la expansión de los sistemas de pensiones de capitalización (de gestión privada, posiblemente) sustituyendo a los hoy vigentes, públicos de reparto, total o parcialmente. En buena medida, la filosofía de buena parte de las reformas que se han venido implementando en la mayoría de los países desarrollados (y emergentes) en las últimas décadas, caminaban en esa dirección. Más allá de abordar los problemas financieros a los que se enfrentan estos sistemas de reparto, justificativos de múltiples reformas en los mismos, conviene tener en cuenta el rol fundamental que han venido desarrollando estos instrumentos de protección social en materia de cohesión social y, por extensión, de estabilidad económica y política.

Hay alternativas en la búsqueda de la sostenibilidad financiera sin poner en cuestión el satisfactorio efecto de los modelos actuales en materia de cohesión social. En este trabajo se abordan los posibles efectos de los modelos de sistemas de pensiones alternativos a los que se alude, para concluir en la necesidad de buscar recursos que equilibren financieramente los sistemas de reparto, acudiendo a fórmulas que contribuyan a acentuar los niveles de equidad redistributiva alcanzados.

Palabras clave

COVID-19; asimetrías económicas; envejecimiento; sistemas de pensiones; planes privados de pensiones

Abstract

The crisis that is dragging the pandemic of COVID-19, will put back in the public debate how to approach the financing of the inescapable increase in indebtedness that the economic policy that it will face will bring. The return to old recipes of austerity, if they are applicable, will bring with them budget cuts that can affect, as has happened in the past post-crisis years (2013-2017, the provision of resources to finance social protection policies.

In this hypothetical context, it would not be surprising that from different interest groups and from conservative political orientations, the expansion of capitalization pension systems (privately managed, possibly) is encouraged, replacing the current, public, pay-as-you-go, total or partially. To a large extent, the philosophy of a good part of the reforms that have been implemented in most of the developed (and emerging) countries in the last decades, went in that direction. Beyond addressing the financial problems faced by these pay-as-you-go systems, justifications for multiple reforms in the very same ones, it is worth bearing in mind the fundamental role that these social protection instruments have been developing in terms of social cohesion and, by extension, of economic and political stability.

There are alternatives, in the search for financial sustainability, without questioning the satisfactory effect of current models on social cohesion. In this work the possible effects of the models of alternative pension systems referred to are advocated, to conclude on the need to look for resources that financially balance the pay-as-you-go systems, resorting to formulas that contribute to increase the equity levels redistributive achieved.

Keywords

COVID-19; economic asymmetries; aging; pension systems; private pension plans

[1] Este artículo se ha realizado a partir de dos publicaciones previas, Ruesga, 2019a y Ruesga, 2019b, ampliando y extendiendo temporalmente los análisis allí elaborados.

Fecha Recepción: 15-05-2020 – Fecha Revisión: 16-05-2020 – Fecha Aceptación: 17-05-2020
Pag. 319-354

CÓDIGOS JEL:I38; J14

1. INTRODUCCIÓN

Desde mediados de marzo de 2020 nuestra vida política, económica y social viene marcada y condicionada por la rapidísima expansión de los contagios del virus COVID19 y la puesta en marcha de numerosas iniciativas de todo tipo para atajar la pandemia generada. En el campo de la política económica se asiste a un cambio significativo respecto a las recetas arbitradas en la pasada crisis financiera de 2008-09, al menos en el territorio europeo. La política fiscal expansiva, como remedio a los males derivados del COVID 19, gana el espacio, por el momento, de la política económica y se ponen en marcha ingentes programas de gasto fiscal, aunque, de nuevo, en el escenario europeo, sin garantías de financiación solidaria.

El crecimiento del endeudamiento de ello derivado, como es habitual en el mundo del mercado financiero en el que nos movemos, castigará en mayor medida y antes o después, a los países económicamente más débiles y endeudas, limitando, por tanto, sus posibilidades de acción fiscal expansiva en el futuro. De no mediar el apoyo solidario en la financiación de esas políticas fiscales expansivas, por parte de los países acreedores y más sólidos económicamente hablando, de nuevo los mercados impondrán políticas de austeridad –hoy aparentemente muy denostadas–, más o menos expliciticas, arrastrando los consabidos recortes de gasto públicos que hemos vivido en la pasada década (fruto de los cuales, en el capítulo de infraestructuras y capacidad para el cuidado de la salud, son buena parte de las dificultades habidas para contralar la expansión y la letalidad del corona virus).

La propia expansión de la pandemia y las medidas auspiciadas para su control, en sus momentos iniciales, ya ponen de manifiesto, como cualquier otra crisis socioeconómica precedente, la exacerbación de asimetrías de todo orden en el tejido productivo y en el social. Si las políticas económicas puestas en marcha no atienden al control de la expansión de tales asimetrías, nos volveremos a encontrar al final de este túnel con sociedades más desiguales y más vulnerables a próximos eventos críticos. A ello dedicaremos un primer epígrafe de este trabajo.

Y aquí, en este contexto, nos volveremos a encontrar con debates sobre la financiación de las políticas sociales, en aras de adelgazar los presupuestos de gastos públicos, con el consabido ensalzamiento de la "eficiencia" de la gestión de los recursos disponibles por el mercado, es decir abogando de nuevo por la traslación de dicha gestión desde el espacio de lo público hacia el privado y mercantil. Reabriéremos de nuevo el debate, por otra parte, nunca cerrado, entre, por ejemplo, las bondades de los sistemas públicos de pensiones versus los privados. A este debate, retomando reflexiones y textos anteriores, dedicaremos la segunda y más extensa parte de este artículo.

2. UN PREÁMBULO. SOBRE LA CRISIS DEL CORONAVIRUS Y SU IMPACTO ASIMÉTRICO

Sin duda, esta crisis económica tiene orígenes y características diferentes a otras anteriores. En este caso, el agente provocador es de carácter biológico y no financiero o comercial, como en las grandes depresiones anteriores. Lo que tiene incidencias específicas claras en las características de la crisis económica y social que acompañará y acompaña a

esta pandemia. Y, sin duda, también, incide de forma singular en las incertidumbres que están en la base de toda crisis y al mismo tiempo en las certezas que se requieren para salir de las mismas.

Pero no es a ellas a las que pretendo referirme aquí, sino a las asimetrías de diferente cariz, que, como en las crisis anteriores, se ponen de manifiesto en el desarrollo de ésta y que serán más evidentes cuando encaremos la recuperación.

2.1. Efectos asimétricos en la expansión de la pandemia

En primer lugar, la propia pandemia en sí misma y en su evolución y distribución del contagio, muestra *asimetrías* importantes que afectan a la caracterización de la crisis económica y social a la que nos estamos enfrentando ya. Es decir, *asimetrías* en la propia distribución de los contagios. Es evidente que, por razones que, a mí, en parte, se me escapan, el impacto geográfico de la pandemia es, hasta el momento, bastante *asimétrico*. Iniciado el contagio, como es sabido, con intensidad en algunas provincias de China se ha ido expandiendo hacia otras áreas del este, oeste y sudeste de Asia y hacia Europa y Estados Unidos, donde se ha desarrollado con especial virulencia y letalidad. Hasta el momento, las áreas geográficas con menor desarrollo parece que no están sufriendo un impacto tan intenso, al menos a tenor de las estimaciones que recibimos a diario por distintos medios. Latinoamérica –aunque algunos países, como Ecuador, Brasil o Perú, ya están sufriendo la pandemia con intensidad– de momento, parece menos impactada que las economías más desarrolladas. Lo mismo ocurre, también, por el momento, en África, cuna de otras, no tan lejanas, pandemias. Parecería pues como si esta pandemia fuera un atributo aplicado con mayor intensidad a las economías más desarrolladas.

Esa *asimetría* en la expansión geográfica, parece estar vinculada a variables como el grado de movilidad de la población –a mayor nivel de desarrollo, mayor movilidad, fruto de la más reciente fase de globalización económica–. O a otras, como la fortaleza de las infraestructuras sanitarias disponibles y la calidad de la mismas –fruto, en buena medida, de la historia institucional de cada país, pero también de las políticas (de austeridad) pasadas, con recortes sobre el gasto y la inversión en sanidad e investigación, como las que afectaron sobre todo al sur de Europa a raíz de la pasada crisis financiera de 2008–. O como la estructura demográfica –grado de envejecimiento– de cada sociedad. O como la propia calidad de las instituciones políticas y económicas, en general, que afecta a la eficacia y eficiencia alcanzadas por las medidas aplicadas para combatir la pandemia. Todas ellas ayudarían a entender la disímil distribución de contagios entre diferentes países europeos. Pero, posiblemente esta amalgama de factores no es suficiente para explicar esas diferencias. Aún nos quedan factores diferenciales por descubrir, sin desechar algunos que tengan que ver con el ámbito sanitario –desde la genética hasta la biología o los hábitos alimentarios particulares de cada territorio– que aún hoy son desconocido.

Como efecto de estas *asimetrías*, pero también de las ya visibles en la propia estructura social y económica de las sociedades por las que se expande la pandemia, podemos vislumbrar como éstas se intensifican o, incluso, aparecen otras con perfiles nuevos, que se irán marcando con mayor intensidad a medida que los efectos socioeconómicos adversos de las actuaciones para atajar la pandemia vayan avanzando.

2.2. Asimetrías territoriales

En primer lugar, se observan claras *asimetrías* territoriales en el impacto de la crisis. Además de lo apuntado más arriba sobre las diferencias geográficas en la expansión de la pandemia, buena parte de ellas, como ocurre habitualmente en cualquier periodo depresivo, están intrínsecamente ligadas a las características económicas de cada territorio. La calidad institucional, el particular dinamismo económico, la intensidad del espíritu empresarial etc. ola disponibilidad de recursos fundamentales, como la innovación tecnológica o el capital humano, marcan diferencias entre las economías nacionales y/o regionales a la hora de hacer frente a los efectos de la crisis. Es algo que ya estamos viviendo, por ejemplo, en el escenario europeo, donde además de observar la *asimetría* de la expansión de la pandemia, observamos también las *asimetrías* del impacto económico y, de no mediar actuaciones compensatorias de por medio, la salida del estancamiento económico acentuará las *asimetrías* de las economías europeas, aumentando las tendencias centrifugas que ya se viven en el seno de la Unión Europea desde hace algunos años (Brexit*, dixit*). Algo similar ocurría en la escala nacional, de no mediar medidas compensatorias frente a los efectos más disgregadores en determinados grupos sociales, funciones económicas, o sectores, qué, en última instancia definirán el impacto territorial diferencial.

2.3. Asimetrías económico-sectoriales

Porque, no olvidemos, que la estructura productiva de los territorios es variada y diversa, en términos sectoriales, empresariales y, en última instancia, en dotación de recursos de capital, físico, financiero o humano. Particularmente, las *asimetrías* en los sectores se dejan notar de forma singular en los efectos territoriales de la crisis. Se habla mucho sobre el impacto que la misma tendrá en el sector turístico, particularmente alimentado por el flujo de visitas exteriores, qué en el caso español, significa una partida muy destacada de nuestro Producto Interior Bruto y más aún del empleo. En este terreno, las acciones de freno a la movilidad de las personas que se han implantado para luchar contra la pandemia, afectan no solo a la oferta productiva (hibernándola), sino también a la demanda de bienes y servicios vinculados al movimiento físico de los consumidores (transporte y turismo), en particular. Habría que pensar a futuro, en acciones no solo para reconstruir este sector, sino también para mejorar su estructura productiva y, con un carácter más general, para actuar más a fondo en favor de un cambio, tantas veces olvidado, de nuestra estructura productiva, pensando más en sectores menos volátiles, como éste.

2.4. Asimetrías funcionales

Una tercera fuente de *asimetrías*, efectos de la crisis y habitual en las depresiones más recientes, hace referencia a los diferenciales sobre funciones económicas diversas. El trabajo de baja cualificación será el que sufra, ya está ocurriendo, el mayor impacto relativo durante esta crisis. No obstante, puede haber algunos matices en este terreno del empleo, dadas las características del origen de la crisis (Ruesga, 2020). Por ejemplo, habremos de enfrentarnos además a un impacto especialmente negativo, al menos en el corto plazo, para el trabajo autónomo y las pequeñas empresas y sus asalariados –tan abundantes en los sectores de servicios más golpeados–. Lo que requiere de medidas también singulares en favor del mantenimiento del empleo autónomo y del asalariado poco cualificado, a él vinculado.

2.5. Asimetrías sociales

En cuarto lugar, nos estamos enfrentando a efectos *asimétricos* de carácter social, en cuanto a la afectación más intensa –como suele ocurrir en cualquier depresión económica– a los grupos más vulnerables, en cuanto a sus fuentes de renta. Directamente, por la pandemia en sí misma, o, de forma indirecta a través del *shock* producido en el volumen de empleo y por su incidencia en los mecanismos de protección social y en su cobertura. El debate, en este sentido, sobre la renta mínima vital, abre horizontes para reducir tales *asimetrías*, pero requiere un diseño reposado, dados los efectos económicos colaterales derivados de este tipo de medidas, dependiendo de su contenido final.

Asimismo, la reacción política frente a la pandemia nos está mostrando algunos ejemplos de reducción significativa de los impactos negativos que sobre el equilibrio ambiental del planeta tienen los sistemas productivos y, sobre todo, de consumo, hasta ahora dominantes. La dominancia del criterio de crecimiento sobre el de sostenibilidad se ha encontrado en estos días con un freno importante, la propia salud, y se han marcado algunos puntos de inflexión en la misma, que pueden marcar pautas interesantes para un futuro más "humano" para nuestra organización económica.

Convendría tener en cuenta la vigencia de estos efectos *asimétricos*, interrelacionados entre sí, en la economía y en la sociedad, a la hora de diseñar e implementar las medidas de política económica, tanto las que podríamos denominar de *choque*, a corto plazo, para reducir los efectos adversos más inmediatos de esta crisis, como en aquellas otras que traten de recomponer una economía qué estará en hibernación aún varias semanas, en su vertiente productiva y en la de consumo.

2.6. En busca de las simetrías pérdidas

Atender a las diferencias en la infraestructura sanitaria, en función del diferencial de impacto por territorios de la crisis sanitaria, parece perentorio. Pero lo es también diseñar estrategias que procuren definir preferencias hacia aquellos territorios que, por el impacto sectorial diferencial, por las *asimetrías* funcionales más intensas, por los efectos sociales más profundos o, incluso, por las peores condiciones de partida en las respectivas estructuras económicas y empresariales, están peor dotados para afrontar la reconstrucción, si se le quiere llamar así, qué en los próximos meses tendremos que impulsar. Puede ser una buena ocasión para poner el contador casi a cero y en este nuevo escenario al que nos enfrentamos tratar de reducir las múltiples *asimetrías* (eufemismo de desigualdades) que han caracterizado y caracterizan sociedades tanto del capitalismo avanzado como las de menor desarrollado.

Cierto es que algo ha cambiado en la percepción de la clase política, quizás como aprendizaje de los resultados de la pasada crisis de 2008.Aún bajo el influjo de la narrativa neoliberal, los gobiernos de la mayoría de los países del mundo han entendido que la política fiscal ha de dirigir la tarea de reconstrucción de las economías dañadas. El problema ahora es dilucidar como. Muchos de los países europeos están ya siguiendo una senda de gasto que, en parte, tiene como guía la reducción de las *asimetrías* citadas. Y ponen en circulación, subvenciones, préstamos, avales, etc. dirigidos a las partes más débiles o vulnerables de la situación *asimétrica* generada: subsidios a parados o excluidos sociales, líneas de liquidez

para autónomos o pymes, etc. Cosa que no ocurrió, de forma generalizada, en la crisis financiera pasada.

Queda, no obstante, abordar con más decisión la otra parte de la balanza fiscal, los ingresos. ¿De dónde obtener, entonces los recursos necesarios para esa ingente expansión fiscal puesta en marcha? Acudir al endeudamiento, lo que en Europa llamaríamos la "solución Draghi", es una de las pautas a seguir, más al alcance de los países desarrollados y poco endeudados, pero no exenta de limitaciones y riesgos para las más economías más débiles. O la mutualización de la deuda, propuesta en bajo diversas fórmulas por dirigentes del sur de Europa, entre las que la presentada por el gobierno español y aclamada por alguien tan poco sospechoso de veleidades anticapitalistas como Georges Soros, supone un exponente virtuoso en este sentido.

Y, como en toda crisis que se precie, hay perdedores y ganadores. De aquellos ya se ha hablado y hay en marcha proyectos públicos para compensar sus pérdidas. De los últimos poco se habla y, habría que comenzar a poner sobre la mesa la necesidad moral, pero también económica, de que las ganancias extraordinarias –beneficios extraordinarios, incrementos patrimoniales, etc.–, obtenidas durante el confinamiento y periodos ulteriores, coticen, adicionalmente, al erario público, de un modo u otro, a través de las figuras fiscales existentes o de otras "ad hoc", para contribuir a engrosar los recursos precisos para una reconstrucción del tejido económico y social, orientado al logro de mayores cotas de simetría, territorial, funcional, económica, ambiental y de inclusión social[2].

Podríamos, finalmente, aprovechar así la catástrofe que estamos sufriendo para promover un futuro más halagüeño, más cohesionado socialmente y con una perspectiva económica y ambiental más sostenible. El mayor enemigo, tras la derrota del virus *asimétrico*, es la propia arrogancia del ser humano, que cantaran los clásicos, y la búsqueda del dominio sobre el "otro" de las élites económicas y políticas autocentradas en sí mismas. Sin un marco institucional adecuado, que ponga coto a ambas "herejías" de los humanos, nadie nos librará de nuevas pandemias y sus subsecuentes *asimetrías* económicas y sociales.

Pero, no nos engañemos. La lucha contra la pandemia y sus efectos económicos y sociales no va a suponer un cambio significativo respecto de la situación precedente. En todo caso, algunas de las tendencias de cambio en la organización de la vida económica y social que se apuntaban con anterioridad al inicio de esta crítica situación, se verán aceleradas. Algunas, como el avance del teletrabajo, auspiciado por la fuerte penetración de la Tecnologías de Información y la Comunicación (TIC) en hogares y empresas, provocaran cambios importantes en la organización del trabajo, cuestión de singular importancia, sin duda, para el Derecho del Trabajo y para la caracterización social y política de las relaciones laborales. Pero, esto no significa un cambio de "paradigma" económico y/o social, como numerosos medios de comunicación y analistas de los mismos han señalado reiteradamente en los meses de confinamiento arbitrado para frenar la expansión del contagio del COVID19. El paradigma básico del modelo capitalismo, de marcado carácter financiero, en un contexto de rápida expansión de la globalización homónima, sigue y seguirá vigente en los próximos

[2] Véase a este respecto Durán Cabré y Esteller Moré (2020), donde proponen también una actuación fiscal de características similares a la aquí apuntada.

años, por más que las innovaciones tecnológicas impulsen cambios en los modos de organización de los sistemas productivos vigentes.

Y, en este contexto de profundas asimetrías, volverá, sin duda, de nuevo el debate sobre "los límites" del Estado de Bienestar. En la medida en que el discurso ortodoxo continúe hegemonizando la orientación de las políticas económicas, como ya lo hizo en las tres décadas precedentes, las políticas de austeridad, orientadas a reducir el endeudamiento público acrecentado por la política fiscal expansiva que se está arbitrando frente a los efectos económicos de la pandemia, la "necesidad" de recortar el gasto público volverá a estar en la mesa del debate político[3].

3. PENSIONES PÚBLICAS Y PENSIONES PRIVADAS EN EL CONTEXTO ESPAÑOL[4]

3.1. Introducción

Desde el inicio de la construcción en algunos países europeos de los denominados Estados de Bienestar venimos oyendo hablar de su crisis y de los riesgos de todo tipo que van apareciendo para su "financiación" (Muñoz Bustillos, 2000). El debate, sobre esta premisas, sobre la viabilidad financiera de los sistemas públicos de pensiones, particularmente los que operan con fórmulas de reparto, no deja de ser, por tanto, parte de una ya tradicional controversia entre partidarios y detractores de este conjunto de instrumentos de política económica y social, materialización de un extenso y profundo Pacto Social que se estableció entre los intereses del trabajo y los del capital, en las sociedades europeas del pasado siglo, particularmente. Conviene no olvidar que este Pacto qué busca el desarrollo de sociedades con altas dosis de paz y estabilidad social en su desarrollo, se pone en marcha y se materializa en el contexto de la denominada Guerra Fría que enfrentaba a modelos políticos y sociales radicalmente opuestos en cuanto a sus pautas de organización: el socialismo realmente existente, de economía centralmente planificada y el capitalismo, que, en este contexto, se reformula admitiendo nuevas formas avanzadas de redistribución de la renta, a través de lo que hemos conocido como Estado de Bienestar. El contexto hoy, en esta perspectiva de confrontación práctica de sistemas, difiere sustancialmente, con la vigencia, sobre la arena mundial, de un solo sistema de organización económica.

De manera continua, los detractores de dicho Estado de Bienestar, en todos sus tiempos de vigencia, han venido anunciando su eclosión financiera. Para ello argumentan sobre la imposibilidad de seguir recabando recursos en ascenso a través de los instrumentos públicos de fiscalización, bien sean cotizaciones sociales sobre los rendimientos del trabajo o bien impuestos de cualquier otro tipo.

La implementación de ese Pacto Social, de éxitos indudables hasta los años 80 del pasado siglo, fue dejando en evidencia tales argumentos, mostrando que no eran insoslayables, sino que, al contrario, en las economías más avanzadas se podía seguir incrementando la dotación de recursos para la política social, con ascensos en la presión fiscal en general, sin que redundará necesariamente en un catastrófico resultado de pérdida

[3] Como botón de muestra: "La autoridad fiscal prevé una etapa de recortes como la de la crisis financiera. /…/ Prevé que habrá que subir impuestos o recortar gastos (sic)" (El País, 7 de mayo de 2020:1)

[4] Una versión inicial de este texto se puede encontrar en Ruesga (2019b).

de eficiencia económica del conjunto del sistema. Es posible contrastar como algunas de las economías más eficientes en cuanto a la generación de valor, han sido y son capaces de desarrollar potentes sistemas de protección social, que elevan notablemente los grados de equidad interna de dichas sociedades y el nivel igualdad de oportunidades de todos sus ciudadanos, sin que ello redunde en negativas derivas económicas[5].

La dinámica económica contrastada parecía y parece, por tanto, no adecuarse a las predicciones más negras de los postulados de la escuela neoclásica, que mantenía y mantiene qué a mayor protección social, y por tanto mayor necesidad de recursos públicos, la eficiencia de las economías, en lo que a la evolución de su productividad se refiere, se resentiría y tal vaticinio no cuenta con una contrastación empírica suficiente como para ser significativa. Cabe insistir en que para la mayor parte de las economías centrales de la Europa comunitaria o del norte del continente, incluso para los países de corte anglosajón, esto no ha ocurrido en los últimos 50 años[6].

El modelo de Pacto Social, ha significado un reparto acordado de los incrementos de la productividad del trabajo, destinando una parte importante del mismo a financiar rentas salariales diferidas en el tiempo o rentas no salariales, a través de instrumentos de titularidad, y, en la mayor parte de las ocasiones, también de gestión públicos. En general, esto se ha llevado a cabo a través de fórmulas de reparto, más o menos solidarias, de los recursos recaudados y destinados a tales fines.

Hoy, el cuestionamiento sobre la viabilidad financiera del Estado de Bienestar tal como se ha conocido en la Europa Occidental en las pasadas décadas va en ascenso. Y desde hace tiempo al argumentario ideológico-económico se incorporan las predicciones demográficas sobre envejecimiento de nuestras poblaciones que acarrearan mayores volúmenes relativos de población pasiva (receptora de prestaciones sociales) y menores de la activa (contribuidora de recursos financieros). En última instancia, las propuestas que están en juego pondrían en cuestión, según unos, el equilibrio financiero del sistema público y, por extensión, la eficiencia del sistema económico, y según otros, de seguir en la senda de reformas adoptadas, la propia estabilidad social y política de las sociedades avanzadas.[7]

Y es que, a ojos de diferentes analistas, en las próximas décadas las economías hoy más avanzadas tendrán que enfrentarse a una situación de auténtico crack financiero para hacer frente a los gastos del entramado de servicios sociales que componen el Estado de Bienestar, a lo que algunos tendrán que sumar la deuda acumulada en las más recientes crisis financieras y sanitario económicas.

[5] El profesor Viçens Navarro ha reiterado de forma insistente y consistente esta línea de argumentación. Véase, por ejemplo, Navarro, 2000.

[6] "La historia de las transformaciones sufridas por la política social en algunos países durante las últimas décadas, parece avalar la idea de que no hay ninguna combinación de mercado-EB que sea imprescindible para el normal desenvolvimiento de la economía. Los modelos más liberales, al igual que los más socialdemócratas, han demostrado en el pasado su viabilidad" (Muñoz de Bustillo Llorente, 2000;100-101)

[7] Sobre estas negativas predicciones demográficas hacia el futuro económico cercano en Europa, en primera instancia, pero también para el conjunto de la geografía planetaria, hay numerosos demógrafos aportan análisis menos agoreros sobre el impacto de las proyecciones poblacionales en la dinámica económica de los países europeos y apuntan hacia la presencia de mecanismos de equilibrio de diverso orden. Véase, en este sentido, Fernández Cordón (2014 y 2016).

En suma, ante estas expectativas, algunas corrientes del pensamiento político y económico, optan por desmantelar los principios de universalidad y redistribución que, bajo la gestión del sector público, caracterizaban dicho entramado, para trasladar a la gestión del mercado, apoyados en modelos de capitalización de los recursos aportados, buena parte de la provisión de dichos servicios sociales.

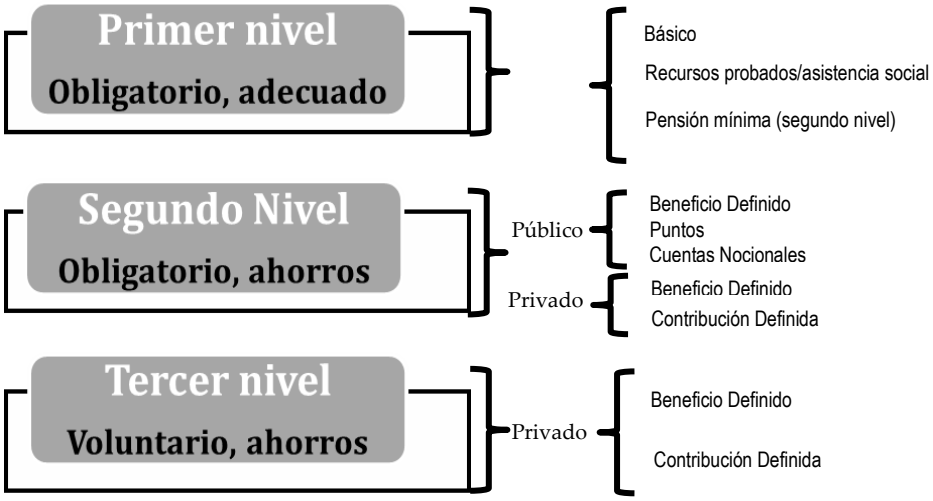
Entre otros efectos, a mi modo de ver, se puede producir un intento más de avanzar en esa dirección de "remercantilización" de los servicios sociales, centrándose, en particular, en los sistemas de pensiones, reformados para otorgar preeminencia a los fondos privados[8]. Aquí se trata de mostrar como en este tránsito no hay complementariedad entre ambos sistemas, público y privado, sino, más bien al contrario, competencia entre ambos modelos por la captación de recursos, lo que, como tiene una enorme significación sobre el nivel de cohesión social en las sociedades avanzadas.

3.2. El debate en torno a los diferentes sistemas de pensiones

Desde hace décadas, diversos organismos internacionales como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE, OECD, en terminología anglosajona) o la Unión Europea (UE, EU) viene tipificando desde hace décadas los sistemas de provisión de rentas para la cubrir contingencia de la jubilación en tres niveles, que se denominan *pilares*. En este sentido, este organismo afirma que "los regímenes de ingresos de jubilación son diversos y, a menudo, implican una serie de programas diferentes. La clasificación de los sistemas de pensiones y los diferentes planes de jubilación son, por consiguiente, difíciles. La taxonomía de las pensiones aquí utilizada consta de dos "niveles" obligatorios: una parte de adecuación y una parte relacionada con los ingresos. La provisión voluntaria, ya sea individual o proporcionado por el empleador, constituye un tercer nivel" (OECD, 2017:86) (véase Figura 1).

[8] Término inicialmente utilizado por uno de los pioneros y más destacados analistas de la dinámica de los Estados de Bienestar, Esping-Andersen (1993). Para una explicación detallada de las implicaciones en la organización social del proceso de "remercantilización", cuyo inicio se puede situar en los años ochenta del pasado siglo, véase Alonso (2014).

Figura 1.Taxonomía de las diferentes fuentes de provisión de recursos para la vejez



Fuente: OECD (2017). Extraído de Ruesga (2019a) y elaboración propia.

Como habitualmente suele ocurrir, las taxonomías no son inocuas o neutrales desde la perspectiva de la Economía Política, dado que dan pie a interpretaciones interesadas de la realidad presente o de sus proyecciones hacia el futuro. Por ejemplo, la Comisión Europea y otros organismos internacionales, vienen también utilizado esta taxonomía, como base descriptiva para, a continuación, tras una análisis económico-demográfico que culmina en negros augurios para la financiación de los sistemas públicos de pensiones, recomendar con insistencia la necesidad (sic) de que los ciudadanos europeos (o de otras latitudes) "complementen" las pensiones provenientes de los sistemas públicos (de uno u otro carácter, pero, particularmente, cuando se trata de sistemas prestación definida, básicamente de reparto (DB), con inversión de los ahorros propios generados a lo largo de su vida laboral para invertir en fondos de pensiones individuales, básicamente).

El enfoque de política económica subyacente a este modo de actuar viene operando ya desde hace décadas cuando se afianzó la citada "convicción" sobre la prevalencia del mercado como instrumento de organización de la vida económica y también de la social. Los procesos de reforma que se vienen llevando a cabo en las dos últimas décadas en la mayoría de los países europeos se amparan en buena medida en esta filosofía, incorporando propuestas que buscan la sostenibilidad financiera de los sistemas de pensiones en la reducción por el lado del gasto[9].Pretenden, en suma, desarrollar medidas focalizadas en, por un lado, la disminución del valor individual de las pensiones públicas, bien a través de reformas paramétricas bien introduciendo fórmulas de capitalización en el cálculo de los beneficios del sistema (a través de fórmulas como las denominadas en la tipología indicada como "segundo pilar") o bien, en última instancia, potenciando el allí denominado "tercer pilar".

[9] Un análisis detallado de tales reformas, en algunos países europeos, se puede consultar en Camós Victoria, García de Cortázar, Nebreda y Suárez Corujo, B. (2017).

En buena parte de los casos, este proceso de traslación de recursos de gestión pública hacia formulas privadas se lleva a cabo con incentivos públicos a su desarrollo, a través de fórmulas interesadas, se supone, en la expansión del ahorro hacia la financiación de la vejez, como sucede, entre otros en el caso español. En definitiva, trasladando la gestión de los recursos/ahorros hacia el mercado, bien los contributivos o bien los voluntarios.

En la última reforma legislativa, de 2013, en España, se recogen claramente estos principios básicos de tendencia hacia la mercantilización en la gestión de buena parte de las rentas de las personas mayores, siguiendo –e incluso exacerbando– los postulados instalados en reformas previas de los países europeos. Al calor de las políticas de austeridad implementadas desde la UE en los años posteriores al 2010, la búsqueda de la "sostenibilidad" del sistema público de pensiones se canalizó por la vía de la reducción del gasto, con mecanismos que abrían camino a la disminución de la cuantía de las mismas. Los instrumentos habilitados, Factor de Sostenibilidad e Índice de Revalorización, estaban diseñados para disminuir la pensión de entrada a la jubilación y el poder adquisitivos de la misma durante toda la vida restante del jubilado[10].

3.3. El origen de las rentas de los mayores

Con el fin de hacerse una idea global del debate sobre las pensiones, conviene tener en consideración todo el conjunto de rentas que nutren los recursos disponibles para la población mayor. Una primera consideración que permite visualizar en este tipo de análisis es la importancia relativa que tienen las pensiones públicas en la mayoría de los países en el monto de ingresos que perciben las personas mayores. Pero, al mismo tiempo, de visualizar como hay espacios importantes para, a través de sistemas fiscales más redistributivos, poder abordar con nuevos recursos la financiación de los sistemas públicos de pensiones, así como otros instrumentos de protección social para los mayores.

En el origen de las rentas de los mayores de 65 años, se observan diferencias importantes en cuanto a la forma de financiación de sus ingresos. Así, se deduce (figura 2) que las rentas provenientes de los sistemas de pensiones (públicos y privados) constituyen la mayor parte de ingreso que obtienen las personas mayores de 65 años. Tan sólo en algunos países de la OCDE el origen mayoritario de las rentas de los mayores no son pensiones, sino rentas del capital (Canadá), del trabajo[11] (México, Corea y Chile, por orden de importancia relativa) o de ambos tipos (Nueva Zelanda).

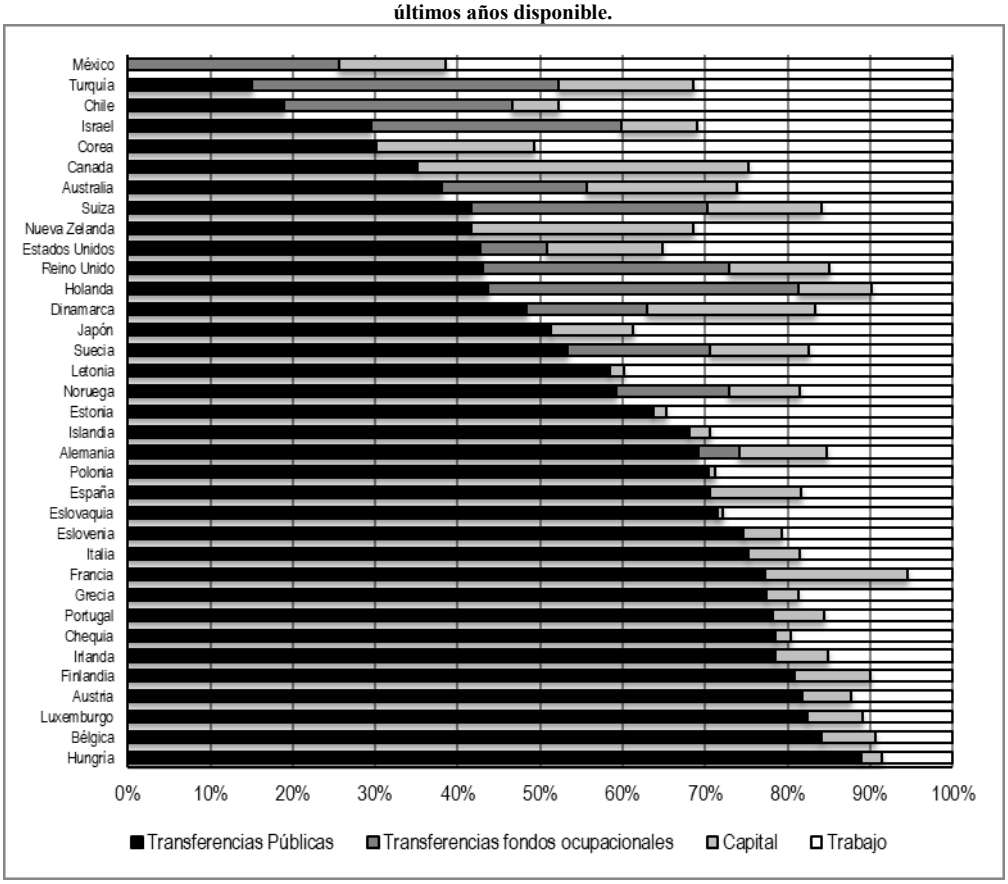
Entre los países europeos, en los cuales los ingresos de sus mayores se nutren de forma prevalente de pensiones, en la mayor parte de ellos, se materializa a través de transferencias de los sistemas públicos, en tanto las pensiones privadas solo tienen una

[10] La incidencia de estas diferentes medidas, tanto sobre el bienestar de la p oblación protegida, como sobre la cohesión social, en general, no es, por supuesto, similar, tanto en el sentido de la misma como en la cuantía de sus resultados. Véase, por ejemplo, las estimaciones que se llevan a cabo a este respecto en Ruesga (2014) y Ochando Claramunt, y Salvador Cifre, 2015a y 2015 b.

[11] Es un dato relevante, que viene a significar que una parte importante de la población sigue trabajando más allá de los 65 años, bien porque se alarga la edad de jubilación habitual (o legal) hasta los 70 o más (Corea, Japón) o bien porque las pensiones públicas o privadas tienen una entidad muy reducida (Chile) o una cobertura muy baja (México), y, por tanto, el logro de un nivel de suficiencia (o de subsistencia) de rentas solo está al alcance, para una parte significativa de la población, manteniéndose en el mercado laboral.

significación importante en algunos países nórdicos (Holanda y, en menor medida, Dinamarca y Suecia) y países anglosajones (Reino Unido) (Véase figura 2).

Figura 2. Fuentes de renta de las personas mayores (65 o más años) según origen (en % sobre total), 2014 o últimos años disponible.



Fuente: elaboración propia con datos de OECD: Income Distribution Database; www.oecd.org/social/income-distribution-database.htm

Estas disparidades, en cuanto al tipo de sistemas de pensiones existentes, explica, junto con otras características de los sistemas de provisión de fondos para la tercera edad, que el gasto público en pensiones difiera de forma singular entre unos y otros países de este ámbito económico (la OCDE), así como sus proyecciones hacia delante (dependiendo, obviamente, del resultado de las reformas que se están llevando a cabo en las últimas dos décadas en los sistemas públicos de pensiones).

En este contexto, las pensiones públicas constituyen no solo la parte fundamental de las rentas de las que disponen las personas mayores en la mayoría de los países más desarrollados, sino que, al mismo tiempo constituyen uno de los pilares fundamentales para la cohesión de las sociedades avanzadas, como se analizará más adelante.

En el origen de rentas para los mayores, en España, destaca la importancia relativa de las transferencias públicas, que, obviamente, son pensiones públicas, en nuestro caso provenientes de un modelo de BD, de reparto, y suponen el 70 por ciento de los ingresos que recibe esta parte de la población.

Como es obvio, esta variedad de sistemas de pensiones posibles, en cuanto no solo a la fórmula concreta de establecer la prestación, sino también en cuanto a su normativa específica para determinar el propio valor de la pensión y su acceso a la misma[12], arroja niveles de gasto público destinados a tal fin también diferentes. En el ámbito de la OCDE, para la media del período 2013-15, los niveles se mueven desde un 1,8 por ciento, en el caso de México hasta un 16 por ciento en el caso de Grecia, con una media para el conjunto de ellos del 9 por ciento.

3.4. Pero, no solo de demografía viven las pensiones

En esta perspectiva de la importancia de los sistemas públicos de pensiones, nos detendremos a considerar las variables que afectan a la evolución futura de su financiación.

Los recursos destinados a financiar los sistemas públicos de pensiones están sujetos a una variabilidad en el tiempo, que viene determina por los factores que inciden la determinación del monto de tales recursos. En la figura 2 se sintetizan tales factores. Así pues, en una primera aproximación se observa que nos son sólo los factores de orden demográfico (envejecimiento de la población o aumento de la esperanza de vida de la misma o migraciones) los que determinan en el transcurso del tiempo los requerimientos de recursos para financiar con suficiencia los sistemas de reparto. Y, en este sentido, en la actualidad, "los flujos migratorios son el determinante sobre el que pesa una mayor incertidumbre y que mayores revisiones ha sufrido por parte de los organismos internacionales" (Pastor y Vila, 2019:34).

Figura 3. Demografía y otros factores en la configuración de los sistemas de pensiones.



Fuente: Elaboración propia.

[12] Para una visión comparada en detalle de las diferentes características regulatorias de los sistemas de pensiones europeos (en el ámbito de la UE), puede acudirse a la base de datos comunitaria MISSOC (https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=815&langId=es).

En la Figura 3 se sintetizan las variables económicas que explican el flujo de los ingresos y el de los gastos delos sistemas públicos de pensiones, particularmente en los que funcionan sobre la base de un esquema de reparto, como es el caso español, en los cuales la prestación se financia en cada momento del tiempo con los recursos que en ese mismo periodo temporal re recauda, a través de las exacciones obligatoria establecidas normativamente.

Los ingresos básicamente proceden de las cotizaciones sociales que provienen de las rentas del trabajo y de las transferencias internas que el resto de las administraciones públicas aportan para la financiación de los gastos sociales contemplados en el sistema de Seguridad Social (en el caso español aportaciones del Estado para cubrir, básicamente, los complementos para alcanzar la pensión mínima). Y a ello hay que sustraer determinadas subvenciones o desgravaciones de las cuotas de la Seguridad Social que buscan objetivos en materia de creación de empleo o de equidad (de género, etc.), fundamentalmente.

Tabla 1. Variables explicativas del flujo financiero de la Seguridad Social

INGRESOS DE LA SS **I= Cx(BcxTC)+OI+FR** ▪ Número Cotizantes (C) (activos=ocupados +parados) ▪ Base de Cotización (BC) (salarios+productividad) ▪ Tipo de cotización (TC) ▪ Otros ingresos (OI) (rentas, transferencias) ▪ Otros recursos: Fondo de Reserva (FR)
GASTOS DE LA SS **G= P+IT+OP+S** ▪ Pensiones (P) (pasivos) ▪ Incapacidad Temporal (IT) ▪ Otras prestaciones (OP) ▪ Subvenciones o desgravaciones de la cotización (S)

Fuente: Elaboración propia (tomado de Ruesga, 2019a)

Tales recursos han de hacer frente al pago de las pensiones y otras prestaciones sociales que se contemplan en el sistema. En el caso español, por ejemplo, las prestaciones por incapacidad temporal (la baja por enfermedad) o prestaciones familiares se añaden al grueso de las transferencias de renta a las familias constituido por las pensiones.

Respecto a la evolución de los ingresos, en el caso español, conviene destacar como los efectos negativos de la crisis que se inició en 2007/8 a la altura de 2018 aún no se habían recuperado.

La demografía contribuye a determinar el volumen de activos y pasivos de los sistemas de pensiones (y, por ende, el número de cotizantes), pero no es el único factor que afecta a estos parámetros ni tampoco es el único componente del monto de gasto público que conlleva la financiación de los sistemas de pensiones de reparto. El valor de la pensión media

es otro componente básico del monto de las pensiones, relacionado con los niveles salariales –pasados– del país en cuestión y con la normativa que define el valor de la pensión individual –la *tasa de reemplazo*–. Luego la situación económica y su evolución, así como los cambios acaecidos en la legislación que regula los sistemas de pensiones –el cálculo de la misma y la población protegida– están afectando también al volumen de gasto en pensiones.

Asimismo, otros elementos regulatorios estarían afectando al volumen de los recursos asignados a la financiación de las pensiones públicas. Por ejemplo, el marco institucional pertinente define las figuras tributarias que se aplican a la financiación de las pensiones, los tipos impositivos, la determinación de la base impositiva, etc. Y todo ello es susceptible de modificación por los caminos políticos de los que cada país se dote para ello.

En la tabla 2, se muestra la evolución de los ingresos y gastos de la seguridad social, donde se observa la evolución adversa de los primeros tras la crisis de 2008 a causa, fundamentalmente de la caída del empleo y de los salarios a lo largo de la crisis. A la altura de 2018, no se habían recuperado los niveles nominales de ambas variables (cotizantes, en horas trabajadas y salarios reales por hora efectiva) respecto a los que se registraban en el año 2008.

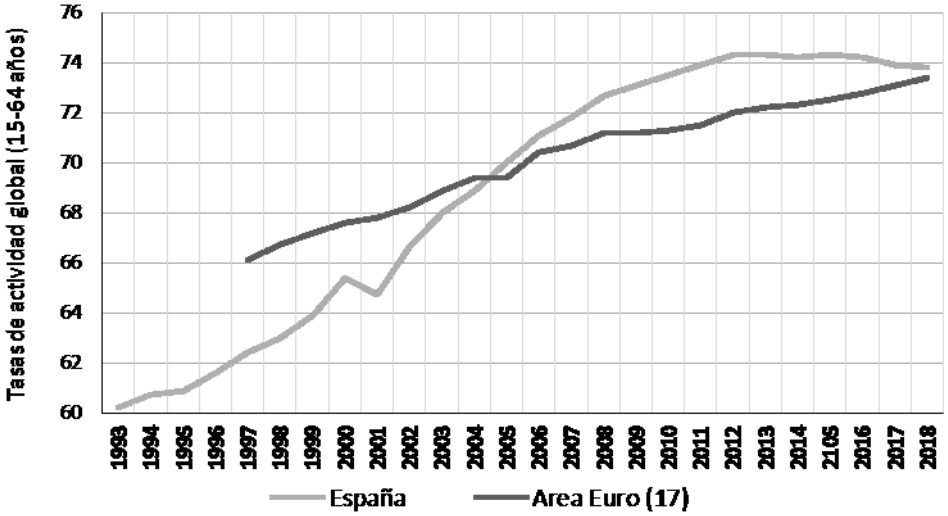
Tabla 2. Evolución de los ingresos y gastos de la Seguridad Social española y sus componentes.

Año	Ingresos totales de la SS	Ingresos por cotizaciones	Número de cotizantes	Población activa	Horas efectivas trabajo	Cotización media	Salarios (€/hora efectiva)	IPC Armonizado
2008	100	100	100	100	100	100	100	100
2009	99,1	98,2	94,2	99,5	98,0	104,3	106,5	99,8
2010	100,5	97,2	92,4	99,9	97,7	105,2	106,5	101,8
2011	97,9	95,3	91,1	100,3	96,9	104,6	108,7	104,9
2012	100,4	91,9	88,1	100,5	96,3	104,4	108,7	107,5
2013	104,6	90,1	85,2	101,5	96,0	105,8	109,1	109,1
2014	106,6	91,4	86,5	102,6	95,5	105,6	109,4	108,9
2015	111,2	92,9	89,3	102,6	95,5	104,0	110,6	108,2
2016	115,1	95,9	92,0	102,3	95,2	104,3	110,7	107,8
2017	117,1	101,1	95,3	101,8	95,4	106,2	110,7	110,0
2018	122,6	106,4	98,2	101,0	95,2	108,3	112,0	112,0

Año	Gastos totales SS	Gasto total en Pensiones	Número Pensiones	Pensión Media	IPC Armonizado
2008	100	100	100	100	100
2009	96,9	106,1	101,7	104,8	99,8
2010	107,2	112,9	103,3	108,3	101,8
2011	104,1	117,4	104,9	111,8	104,9
2012	103,2	122,1	106,3	115,3	107,5
2013	108,0	128,1	108,0	119,0	109,1
2014	110,2	132,2	109,7	121,0	108,9
2015	115,6	136,1	110,9	123,2	108,2
2016	116,9	140,3	112,1	125,6	107,8
2017	120,6	144,5	113,4	127,9	110,0
2018	125,1	151,5	114,7	131,3	112,0

Fuente: Elaboración propia con datos del INE y TGSS (actualizado de Ruesga 2019a).

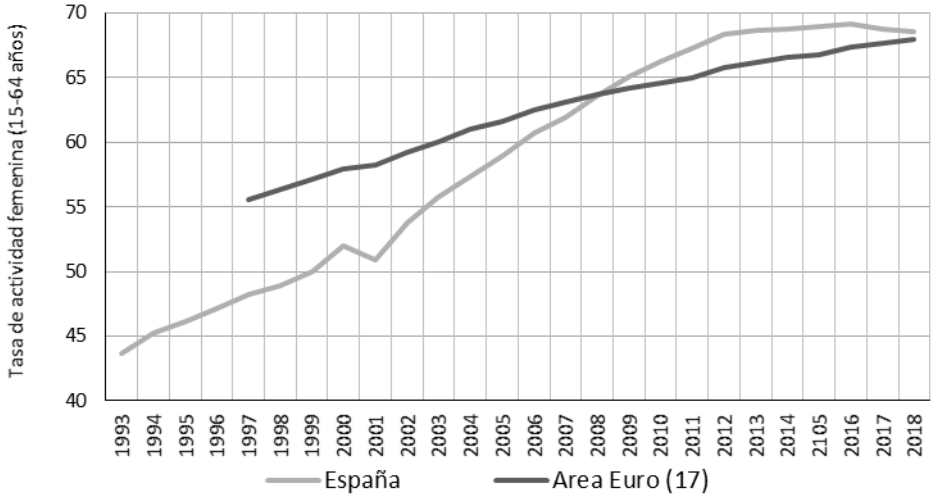
Figura 4. Evolución de la tasa de actividad global en el mercado de trabajo español (1993-2018).



Fuente: Elaboración propia con datos EPA (INE)

El envejecimiento paulatino de la población ha contribuido a frenar la expansión de la oferta de trabajo, a medida que las cohortes de jóvenes se van reduciendo. Pero, también, el ascenso de la productividad del trabajo actúa en esa dirección, con la connivencia de unas cohortes de jóvenes estudiando paulatinamente más expandidas, que van retrasando su edad de entrada al mercado de trabajo. Todo ello contribuye a que se ralentice, con el paso de los años, el crecimiento del volumen de aportantes de recursos a los sistemas de pensiones, que en los sistemas de reparto lo que significa disminuir la ratio cotizantes/pensionistas.

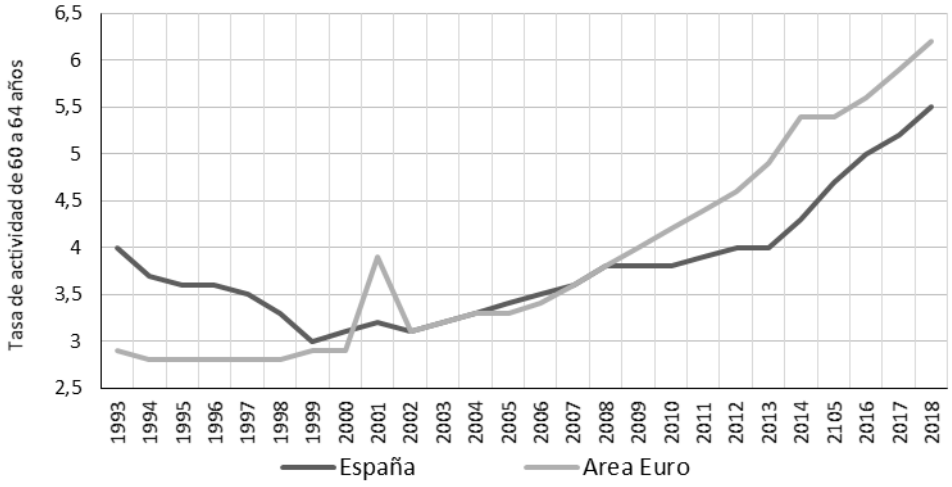
Figura 5. Evolución de la tasa de actividad femenina en el mercado de trabajo español (1993-2018).



Fuente: Elaboración propia con datos EPA (tomado de Ruesga, 2019a)

El aporte de la población femenina al crecimiento de la población activa, muy intenso en la década final del siglo pasado y la inicial de éste, parece que también está moderándose, como muestra la figura 5. Se ha pasado en dos décadas de una tasa de actividad femenina del 45 por ciento a otra cercana al 70 por ciento, ligeramente superior a la media de los países del área euro.

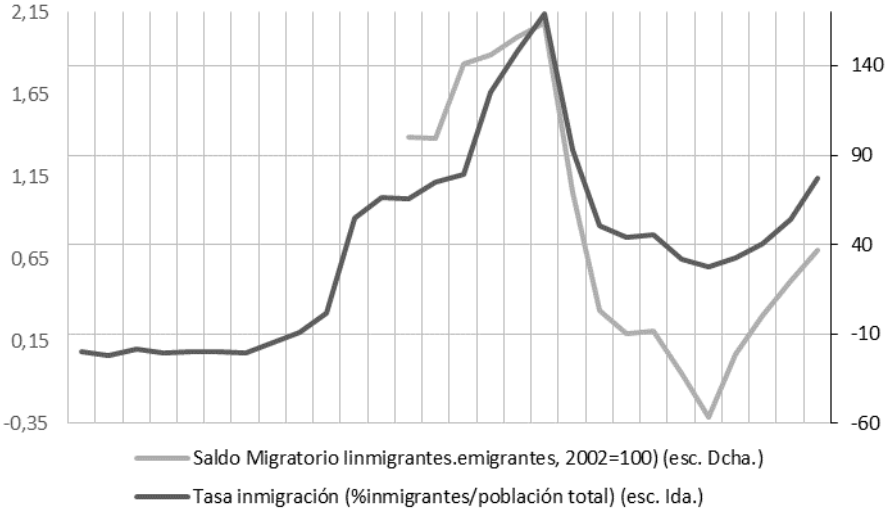
Figura 6. Evolución de la tasa de actividad de la población entre 60 y 64 años en el mercado de trabajo español (1993-2018).



Fuente: Elaboración propia con datos EPA (tomado de Ruesga, 2019a)

Y en dirección contraria opera la tasa de actividad de la población de mayor edad en el mercado de trabajo de 60 a 65 años), que desde inicios de este siglo experimenta una clara

tendencia, en España y en la zona euro –aquí de modo más intenso– ascendente, coincidente con la adopción de medidas para frenar la práctica, en periodos anteriores, de las jubilaciones anticipadas y alargar también la edad legal de jubilación (Figura 6).



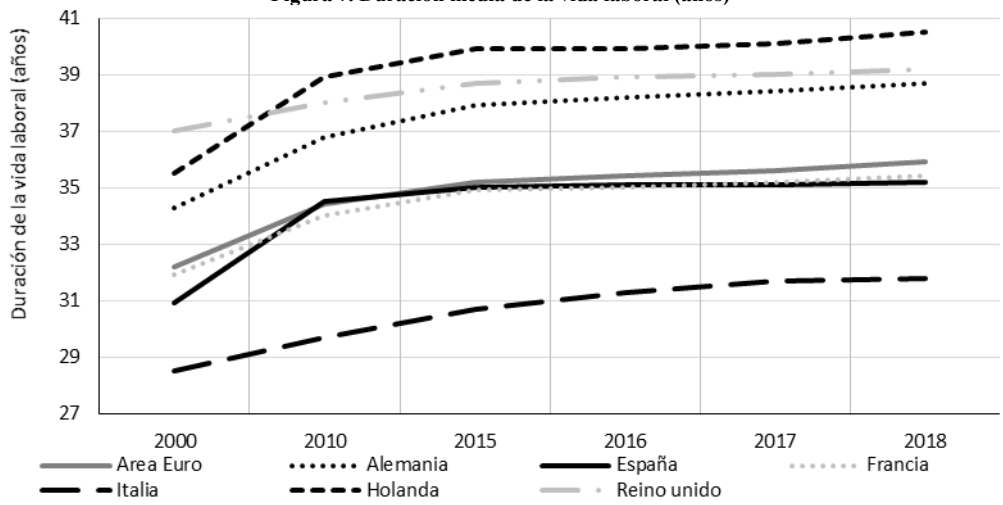
Otro factor determinante hacia el futuro será el comportamiento de los flujos migratorios, relacionados no sólo con las dinámicas demográficas de cada país y de sus entornos, sino también, principalmente, de las situaciones económicas respectivas y del tratamiento político-institucional que se atribuya a la regulación de dichos flujos.

Así pues, una de las incertidumbres más destacadas a la hora de valorar la fiabilidad de las proyecciones sobre la población es lo que nos deparará el comportamiento futuro de los flujos migratorios.

En la experiencia española, en la década de 1995 a 2007, una intensa corriente inmigratoria ha introducido un efecto distorsionador intenso respecto a los que venía siendo las pautas de comportamiento desde inicios de los setenta del pasado siglo, que mostraban un saldo migratorio casi nulo[13]. La salida posterior, al calor de la crisis económica iniciada en 2007, de una buena parte de esos inmigrantes, ha vuelto a alterar las características de la población ocupada, con efectos, como se ha señalado, sobre el balance financiero de la Seguridad Social.

[13] En contraste con el saldo negativo de las décadas anteriores, alimentado por la emigración española hacia los países europeos, a causa de los efectos económicos del ajuste iniciado a finales de los cincuenta (Plan de Estabilización, 1959), tras los graves desequilibrios demográficos y económicos provocados por la guerra civil española (1936-39).

Figura 7. Duración media de la vida laboral (años)



Fuente: Elaboración propia con datos EUROSTAT.

El conjunto de variables demográficas, culturales e institucionales aludidas condiciona, en última instancia, la duración de la carrera de cotización (la vida laboral, en definitiva) durante la cual se aportan recursos (de uno u otro modo) para financiar el monto de pensiones públicas, a través de los diferentes sistemas disponibles. Este dato es sumamente relevante, pues condiciona el valor de la ratio activos/pasivos, que como se ha señalado, su evolución es uno de los indicadores más relevantes a la hora de establecer previsiones sobre la evolución financiera del sistema público de pensiones.

Si bien el argumento de más enjundia sobre el negro horizonte financiero para el sistema de Seguridad Social español se apoya en las predicciones sobre la dinámica que se espera en las próximas décadas en casi todos los países del mundo, pero particularmente en Europa. Y, sin embargo algunos demógrafos insisten en que no hay que "echar la culpa a la demografía" de nuestros desequilibrios financieros en los sistemas de pensiones, porque, al menos de momento, "la pirámide de edad no está tan envejecida", y se puede añadir que no faltan trabajadores para cotizar sino, más bien al contrario, faltan puestos de trabajo que cubrir y por los que cotizar[14].

Pero, no obstante, mirando al futuro, cierto es que el envejecimiento avanza hacia lo que el demógrafo francés Gérard François Dumont denomina el "invierno demográfico", al que España se acerca, eso sí con retraso respecto al centro europeo[15].

En esta línea, la mayoría de los análisis indican que la esperanza de vida seguirá avanzando en las próximas décadas, alcanzando cifras superiores a los 20 años adicionales para los varones y a los 24 años para las mujeres, con 65 años, a la altura del año 2060. Pero, la incertidumbre de tal evolución está sujeta a múltiples variables, que en un horizonte tan

[14] Véase a este respecto lo que apunta Misse (2016).

[15] En la conferencia impartida el día 21 de noviembre de 2016 en la Casa de Francia, en Madrid. Ver el contenido de la misma en: https://www.youtube.com/watch?v=_p0rnxV23J. Véase VV.AA. (2017).

lejano no permiten una predicción demasiado certera –a reserva, por tanto, de episodios de pandemias u otros que afecten de diferentes modosa la tasa de mortalidad–. No obstante, en principio, hay razones suficientes (científicas, sanitarias, económicas, etc.) para pensar en una evolución positiva de este factor, que contribuirá a incrementar notablemente la proporción de personas por encima de la frontera de los 100 años.

La tendencia, en el caso español, en cuanto al número de pensionistas es a acelerar su crecimiento en los próximos años, de modo que a partir de mediados de próxima década y durante otras dos más se producirá un fuerte aumento de las entradas a la situación de jubilados (efecto del *baby boom* experimentado en la década de los 60-70 del siglo pasado en España).

Y a tenor de las predicciones demográficas la situación se irá normalizando a partir de mediados de la década de los 50. Las mismas señalan que hacia el año 2060 se registraría ya una disminución del número de pensionistas o, al menos, dicha cifra se estancaría. Pero, como se ha señalado, las predicciones demográficas, no son una foto fija en el tiempo.

En este sentido, es perfectamente factible que las reformas paramétricas que afecten al alargamiento de la edad de jubilación, puedan ayudar a hacer frente a los efectos del crecimiento de la esperanza de vida (particularmente, la *esperanza de vida saludable*[16]) sobre el equilibrio financiero del sistema, si bien será preciso tener en cuenta las condiciones de equilibrio del mercado laboral, como se ha señalado.

En definitiva, hay otros factores en juego, en cuanto a la evolución de las finanzas de los sistemas de pensiones. En este sentido, se observa como los ingresos por cotizaciones, que han decrecido, en términos reales a lo largo de dicho periodo (2008-2018), evolucionan, dado que los tipos de cotización han permanecido básicamente constantes en estos años, al compás de los cambios en el número de contribuyentes (cotizantes) y de la evolución de los salarios (que determinan las bases de cotización), que, en términos de salarios/horas, a precios constantes, no se han movido prácticamente desde la crisis pasada. La caída, en términos reales, en la cotización media (véase tabla 2), es, por tanto, el resultado de lo ocurrido en materia salarial y de la caída en el número de cotizantes, hecho acompañado por la disminución en el número de horas medias trabajadas por empleado, dato que se registra a lo largo de estos años. El resultado de esos movimientos se ha podido ver parcialmente compensado por el efecto composición implícito en la caída del empleo, dado que la destrucción de empleo se ha centrado básicamente en los trabajos menos cualificados y, por ende, con menor valor a efectos de cotización.

Bajo este prisma, no parece que la situación, tendencialmente, vaya a mejorar de forma rápida. Si bien el empleo sigue creciendo desde el año 2014 a un ritmo importante, sin embargo, su composición ha cambiado de orientación y ahora aumenta el peso relativo de los menos cualificados, lo cual incide de forma adversa en la evolución de la cotización media, que no recupera nivel en términos reales. Es el resultado del aumento de la importancia relativa de la contratación a tiempo parcial (que incide en la evolución de la jornada media efectiva) y de la continuidad en el estancamiento salarial. La irrupción de la pandemia

[16] Se refiere a la edad en la cual una persona tiene aún autonomía para desenvolverse por sí mismo.

provocada por el COVID 19, puede trastocar temporalmente estas predicciones, aunque, "cetirubs paribus", no en el largo plazo, tal como de modo sintético se han planteado aquí.

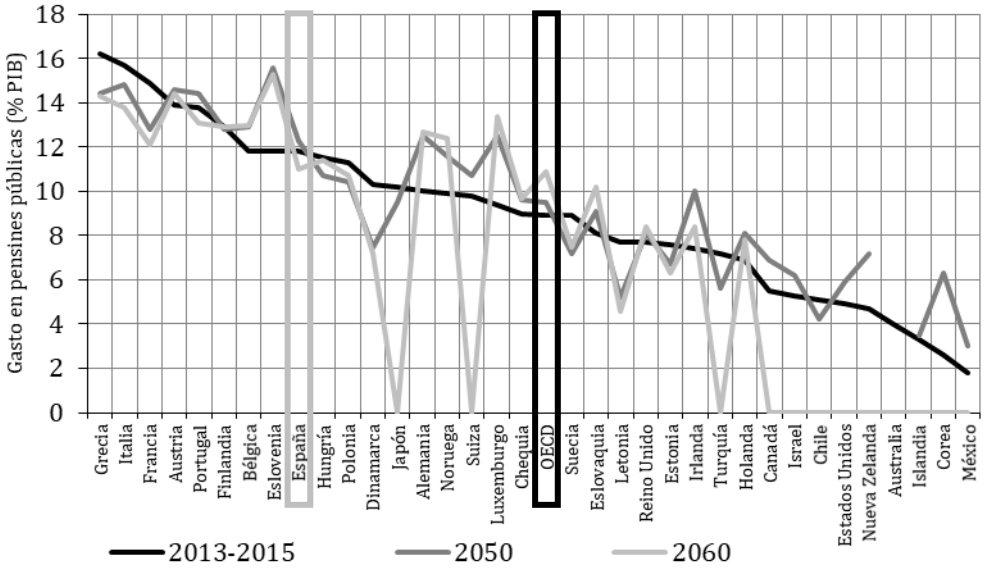
Por último, acorde con lo dicho, según las expectativas aludidas, en el caso español, la variable salarial tampoco experimentará incrementos reales importantes. Más allá del posible efecto, leve, que la importante subida del salario mínimo en 2019 pueda tener sobre el nivel salarial general, las retribuciones salariales no muestran una senda de crecimiento sostenido. A pesar de las recomendaciones que están expresando algunos organismos internacionales, incluso a la Comisión Europea, para impulsar el crecimiento de los salarios en España, los datos no muestran que la línea tendencial se dirija en tal dirección. Si la dinámica salarial está vinculada a la de la productividad del trabajo, los datos disponibles no apuntan en una dirección ascendente para esta variable, en la economía española. El comportamiento histórico, procíclico, de dicha variable, no augura crecimientos significativos para los próximos años –menos aún tras la crisis del COVID 19–, salvo que se produzcan cambios significativos en nuestra estructura productiva. El modelo de crecimiento español sigue apoyándose –y, de momento seguirá– en el uso extensivo del factor trabajo (sobre una estructura económica con sectores productivos intensivos en este factor), lo que, de momento, resta protagonismo a los sectores que incrementan de forma más rápida su valor añadido sobre la base de un uso intensivo de los otros factores de producción (particularmente tecnología)[17].

3.5. Apuntes hacia el futuro de las pensiones

Según previsiones de la de la OCDE (OECD, 2019), en el futuro, a pesar de las transformaciones institucionales en los sistemas de pensiones habidas en las últimas décadas, el gasto público dedicado a financiar pensiones seguirá constituyendo una partida importante dentro de los presupuestos dela mayoría de los países más desarrollado. En media, según las previsiones de este organismo, se alcanzarán cifras en torno al 9,5 por ciento y del 10,9 del PIB, en los países asociados a este organismo en los años 2050 y 2060, respectivamente. Lo que supone un crecimiento de medio de punto y medio porcentual, desde el año 2015 hasta la última de las dos fechas indicadas.

[17] Los datos de la OCDE sobre la importancia relativa del crecimiento de la productividad total (multifactorial) en España, señalan la brecha creciente que en este terreno registra el sistema productivo español, en contraste con el resto de las economías europeas (Ruesga, 2019a). En esta línea, se pueden identificar otros cambios, tal como señala Suárez Corujo (2017): "Primero, la intensificación de la precariedad y el deterioro de las condiciones laborales (salariales, en particular) provocada por la *ruptura* laboral de 2012. Segundo, la fuerte caída de las cotizaciones de los desempleados abonadas por el Servicio Público de Empleo Estatal, reflejo de los recortes y del agotamiento de la protección por el agravamiento del paro de larga duración. Y, tercero, las inútiles 'tarifas planas' y exenciones a la cotización que el Gobierno ha endosado a la Seguridad Social con un coste nada despreciable (alrededor de 2.000 millones de euros)", explican buena parte de la evolución de los ingresos de la Seguridad Social en estos últimos once años y la necesidad de recurrir a las transferencias internas de las Administraciones públicas, para cubrir los gastos en ascenso.

Figura 9. Tendencias en el gasto público en pensiones en los países de la OCDE



Fuente: Elaboración propia con datos OECD Data Base

Bien es cierto, que se observan diferencias sustanciales en el nivel de gasto público en pensiones, actual y esperado, en estos países, como muestra la figura 9.

En el caso español, partiendo de cifras más elevadas (11 por ciento) que la media de la OCDE, se alcanzará (según las previsiones de este organismo, y sin que se modifiquen las condiciones normativas de los sistemas de pensiones vigentes a partir de 2013), un nivel de gasto en pensiones semejante a la media de este organismo internacional. La tendencia que experimentaría esta variable para el caso español –según tales predicciones– muestra un descenso a partir de los años cincuenta de este siglo, acorde con los cambios demográficos proyectados[18].

Según las previsiones del gobierno español de 2011, de no llevarse a cabo ningún tipo de reforma, el gasto en pensiones, a la altura de 2060, se elevaría hasta casi hasta el 17 por ciento de PIB, 6 puntos porcentuales por encima de la cifra de partida.

[18] Finalización del efecto "baby boom" sobre el sistema de pensiones, es decir las generaciones nacidas entre los años 60 y 70 del pasado siglo, que comenzaran a cargar la nómina de pensionistas a partir del año 2025.

Tabla 3. Ahorro esperado por efecto de las reformas de 2011 y 2013 del sistema público de pensiones en España.
Nota: Las cifras de las reformas no son directamente comparables porque se basan en supuestos poblacionales diferentes. El porcentaje de ahorro ignora los problemas de comparabilidad.

Escenarios de gasto	Gasto en Pensiones públicas (% PIB)				Incremento gasto: (p.2060-inicial)	Ahorro previsiones anteriores de gasto
	Inicial 2010	Previsión 2020	Previsión 2050	Previsión 2060		
Antes de la reforma de 2011	10,1	10,9	16,8	16,7	6,6	0
Tras la reforma de 2011	10,1	10,6	14,0	13,7	3,6	3,0
Tras la reforma de 2013	10,1	10,0	10,5	9,6	-1,5	4,1

Fuente: Ruesga (2014) (actualizado con datos de la Actualización del Programa de Estabilidad 2014-2017:78).

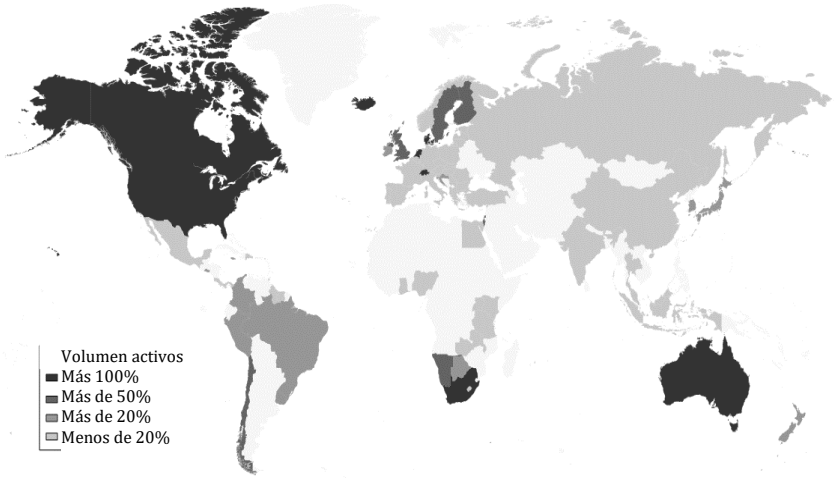
Tras las reformas llevadas a cabo en 2011 (paramétricas) y a partir de 2013 (estructurales), los gobiernos que llevaron a cabo las reformas estimaban reducciones significativas en el gasto, como resultado de las misma, –si contar con modificaciones normativas adicionales en el futuro–. Con la primera, la de 2011, se estimó un ahorro de unos 3 puntos del PIB, mientras que, con la segunda, el gobierno de turno calcula una disminución de gasto sobre los resultados de la anterior, de otros 4,1 puntos del PIB (Tabla 3). No obstante, ambas predicciones, las hechas por la OCDE y las de los gobiernos españoles, no contemplaban algunas de las modificaciones introducidas por el Parlamento español en 2018-19, que afectan a la revalorización anual del valor de la pensión[19].

4. LOS FONDOS (DE CAPITALIZACIÓN) DE PENSIONES

Una vez analizado el estado de las pensiones públicas y sus perspectivas de futuro, pasemos al estudio de los sistemas privados. Los activos invertidos en fondos de pensiones se han incrementado de forma importante en las últimas décadas, convirtiéndose en un activo financiero de singular significación en los mercados de capitales, y, por tanto, en el ámbito de la actividad empresarial. Dado que no es nuestro objeto, no profundizaremos en la dinámica de estos activos financieros, sino que dedicaremos unas notas a observar las características de los mismos y su dinámica reciente, para entender su potencial de complementariedad o, alternativamente, de competitividad, frente a los sistemas de pensiones públicas de reparto (Beneficio Definido), sustentados en modelos de gestión pública exclusivamente.

[19] Si bien son provisionales, hasta tanto se acometa, si ha lugar, una modificación legal definitiva sobre las reformas anteriormente señaladas.

Figura 10. Activos en fondos de pensiones (%PB), 2016.



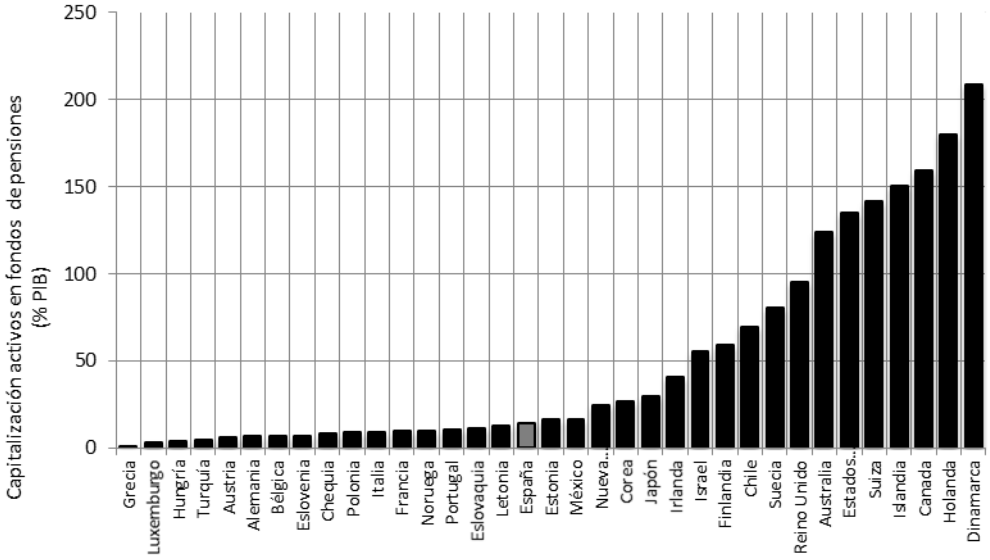
Fuente: OE CD (2019b)

En primer lugar, conviene considerar que la geografía de los fondos privados de pensiones es muy variada, como se observa en el mapa adjunto (Figura 10). En este mapa destaca la presencia con intensidad de sistemas privados de pensiones en los países de tradición anglosajona, que atienden la contingencia de la vejez (total o parcialmente) con modelos de provisión de rentas de cariz individual. Destaca el menor peso, en su configuración en estos países, de la presencia de principios de solidaridad colectiva, lo que, sin duda, puede afectar a los niveles de desigualdad de rentas observados.

De aquí, se puede deducir como los países insertos en esta tradición son los que registran cifras superiores al 100 por ciento, respecto al PIB respectivo, del valor de capitalización de los activos invertidos en fondos privados de pensiones. En este grupo aparecen Canadá, Estados Unidos, Australia o Sudáfrica, a los que habría que añadir algunos europeos, participes, en buena medida, de un principio de mérito individual a la hora de determinar el cómo de la provisión de rentas para los mayores. Aquí se encuentran países como Islandia, Holanda o Suiza.

Con niveles de capitalización entre el 50 y el 100 por ciento del PIB, se situarían otros países nórdicos como Noruega Suecia y Finlandia o también el Reino Unido. Y, en el lado opuesto, con niveles de capitalización inferiores al 50 por ciento, se encuentran, por ejemplo, los países del resto de Europa, con escasas excepciones. Así, se observa, por ejemplo, en el caso de España, donde la capitalización de los fondos privados de pensiones no alcanzaba el 15 por ciento del PIB en el año 2016, en línea con lo observado para otros muchos países europeo, frente a niveles superiores al 150 por ciento para países como Dinamarca, Holanda o Islandia.

Figura 11.Capitalización de activos en fondos de pensiones (% PIB), 2016



Fuente: Elaboración propia con datos OECD Data Base

Entre los países con elevados niveles relativos de fondos de pensiones, existen, a su vez diferencias importantes en cuanto a la tipología de los mismos. De un lado, en los países con elevado valor de capitalización de estos fondos sobre los respectivos PIB, predominan aquellos que tienen sistemas obligatorios o cuasi obligatorios, como son los casos de Australia, Chile, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Holanda, Islandia, Israel, Suecia o Suiza, con niveles de cobertura de estos modelos de capitalización superiores al 75 por ciento de la población en edad de trabajar (18 a 64 años).

Existe un segundo grupo de países miembros de la OCDE con un relativamente elevado nivel de cobertura (por encima del 50 por ciento de la población en edad laboral), pero con un reducido peso de los fondos privados sobre su PIB, como ocurre en Noruega o en México. Esto es debido a que o bien estos fondos son de carácter complementario a algún otro sistema principal (básico o de cuentas nocionales). Adicionalmente, se observa en esta baja cifra la incidencia de elevadas tasas informalidad en el empleo, que afectan a la cobertura de cualquier sistema de pensiones incluso de carácter cuasi obligatorio (México).

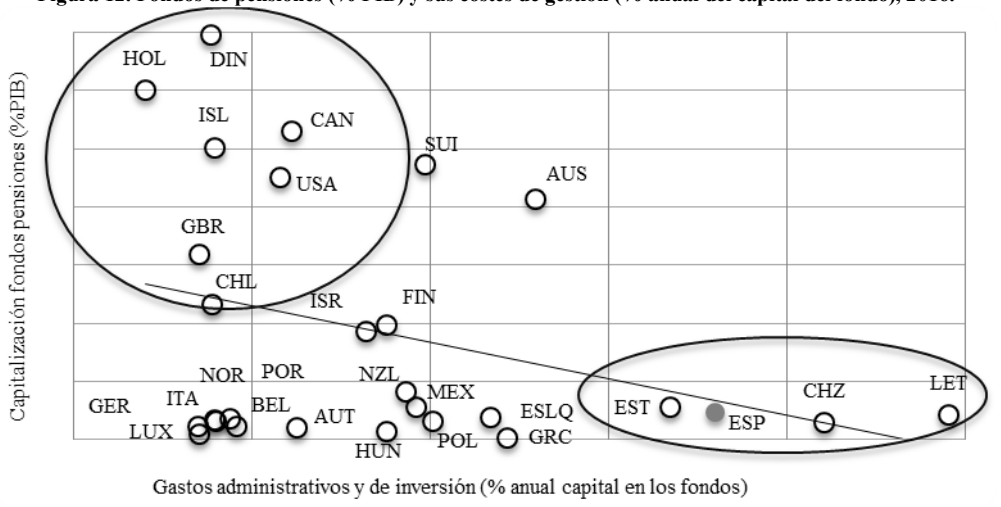
Para el resto de los países dela OCDE, este tipo de fondos no tienen carácter de obligatorios. En consecuencia, la cobertura de los de fondos de pensiones de carácter voluntario es de menor entidad que en los casos referenciados anteriormente. Destaca, no obstante, la extensa cobertura poblacional de los fondos de empleo (ocupacionales o de empresa) en algunos países centro europeos (Alemania, Bélgica), pero con una escasa cuantía agregada (capitalización de los activos reducida), mostrando su carácter meramente complementario respecto a sistemas de pensiones públicos de reparto. Por contraste, en algunos países donde ante la baja cobertura de los sistemas de adscripción obligatoria o su escasa generosidad (bien sean de reparto o de capitalización) la importancia de los fondos ocupacionales, financieramente hablando, es elevada, aunque con coberturas lejanas a la

universalidad (inferiores al 50 por ciento de la población potencialmente activa). Este sería el caso de Estados Unidos y Japón y en menor medida Irlanda.

Y, como coralario de lo dicho, se contempla como en los países con amplia cobertura de los sistemas obligatorios, la presencia de planes de pensiones es escasa y, en todo caso de menor entidad financiera, con algunas excepciones como Chequia, Islandia, Nueva Zelanda o Polonia.

En el caso español la cobertura de los fondos voluntarios (no existen obligatorios) de capitalización es muy escasa. Por un lado, los fondos de tipo ocupacional, los de carácter colectivo, promovidos en el ámbito de las empresas, tan solo afectaban, en el año 2014, al 3,3 por ciento de la población laboral, en tanto que, los fondos individuales afectaban al 15,7 de la población.

Figura 12. Fondos de pensiones (% PIB) y sus costes de gestión (% anual del capital del fondo), 2016.



Fuente: Elaboración propia sobre datos OECD Data Base

Para entender el grado de expansión de estos planes de pensiones conviene también analizar la eficiencia con la que los respectivos sectores, financieros y aseguradores, que comercializan estos activos, operan. En primer lugar, se observa que las comisiones que cargan sobre la gestión de los mismos es bastante elevada, sin que se observe de manera clara una pauta definida por los mercados financieros (Figuras 11 y 12). En general, donde hay una elevada demanda de planes de pensiones (elevado volumen de recursos invertidos) los costes que estos soportan son relativamente bajos. Pero hay excepciones como son los casos de Australia o Suiza. Y, en dirección contraria, buena parte delos países con bajo volumen de demanda de fondos de pensiones muestran elevados coses por su gestión (entre otros Españas); pero también se observan bastantes países en los estos productos financieros alcanzan un peso relativo alto con costes de gestión bastante bajos (Alemania, Luxemburgo, Noruega o Italia o Portugal). No cabe, por tanto, atribuir está situación sino es a la propia eficiencia de las respectivas entidades comercializadoras.

La relación, por tanto, entre nivel de capitalización de los fondos de empleo y el coste de su gestión es inversa, pero con un bajo nivel de significación estadística. Por lo que cabría

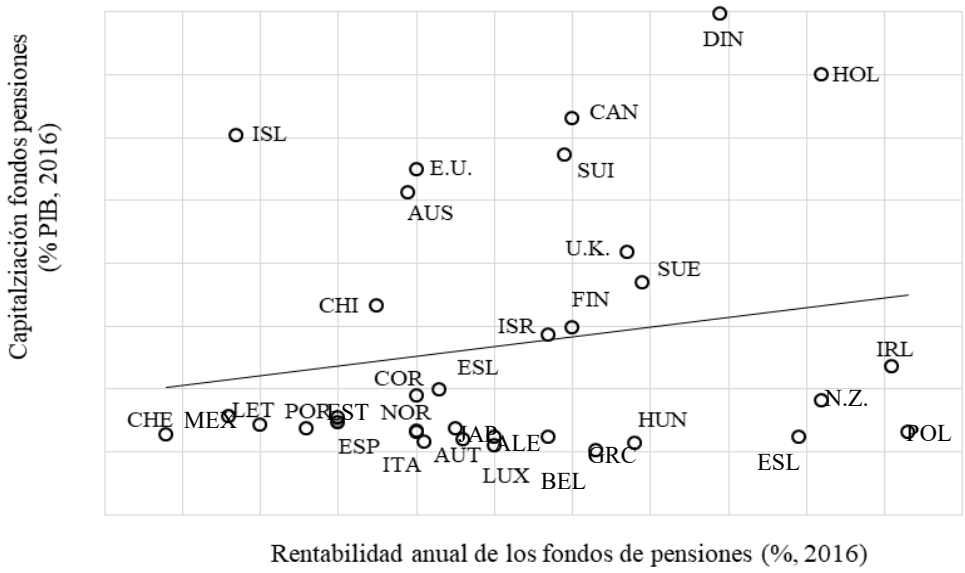
interpelar que el coste de intermediación de estos activos está más vinculado al nivel de eficiencia de las entidades comercializadoras (en mercados poco transparentes) que, al efecto de unos mercados competitivos, en los que el nivel de la demanda afecta a los precios cobrados. En este sentido, se suele señalar que con frecuencia la competencia en estos mercados es escasa y suelen ser entidades nacionales, básicamente, los que entran en estos mercados, lo que, sin duda, les resta elasticidad a los precios de los mismos.

En el caso español, se observa una enorme diferencia en el coste medio delos fondos ocupacionales, donde se compite con entidades gestora múltiples y los fondos individuales, cuyos proveedores se concentran en el sector financiero y asegurador.

Por otro lado, la rentabilidad es una variable determinante para hacer más o menos atractivos estos activos financieros, como inversión regular o para complementar pensiones públicas, en ausencia de sistemas públicos "generosos". Conviene tener en cuenta, a la vista de los datos disponibles, que las expectativas de rentabilidad de estos fondos no garantizan un proceso acumulativo de intereses financieros sin riesgos y tampoco un elevado rendimiento a largo plazo. Los datos registrados por la OECD (2019b) para este tipo de activos indican una dispersión importante en cuanto a los niveles de rentabilidad (figura 13), mostrando una relación positiva con respecto a la importancia cuantitativa de tales fondos, por países. Pero la evidencia estadística de esta relación es muy poco significativa.

En el caso español, la rentabilidad real de estos productos viene siendo tradicionalmente muy baja. Por ejemplo, entre 2015 y 2016 fue del 1%, muy por debajo de la media de los países de la OCDE (3%) y de países referente como Holanda (7,2%) y Dinamarca (5,9%) y bastante por debajo de la rentabilidad eral de otros activos en los mercados financieros.

Figura 13. Rentabilidad anual de los fondos de pensiones y volumen capitalización de los mismos, 2016,



Fuente: Elaboración propia con datos Eurostat.

A este respecto, se ha señalado que "cierto es que estos productos tienen sentido a largo plazo y la rentabilidad obtenida en un solo ejercicio no es significativa, pero los datos a más largo plazo tampoco arrojan grandes rentabilidades medias. A tres años es del 0,41 por ciento [nominal], a 5 años del 3,33 por ciento y a diez ejercicios apenas supera el 2 por ciento. Hay que irse a un plazo de 26 años con el dinero inmovilizado para obtener un rendimiento ligeramente superior al 4%" (Veloso, 2018).

Si estimamos estos datos de rentabilidad en términos reales, en España y en el caso particular de los fondos de pensiones individuales, a diciembre de 2018 seguían una senda acumulativa de escasa entidad cuantitativa[20]. Dicha senda muestra rentabilidades negativas para casi todos los episodios temporales contemplados (3, 5, 10 ó 20 años), lo que indica que es una opción muy poco remunerativa para estos activos en la perspectiva del largo plazo característico del ahorro para la jubilación.

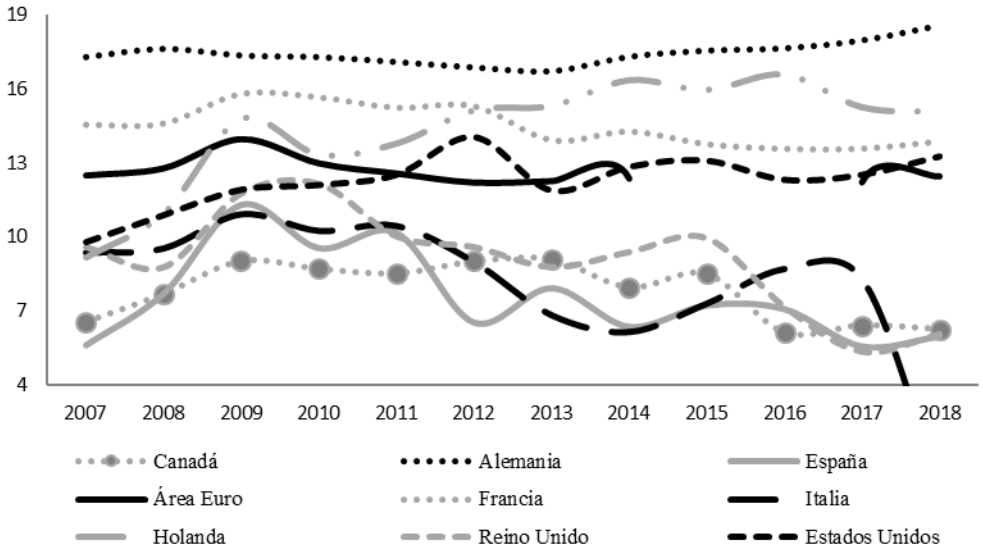
En síntesis, no parece que en un futuro inmediato en los países con menor entidad cuantitativa de fondos de pensiones se vaya a producir un ascenso importante en la contratación de los mismos, atendiendo a su rentabilidad y a los costes de intermediación registrados en fechas. Para su desarrollo puede tener mayor significación la variación en la generosidad de las pensiones pública, ya que una posible reducción de la misma (descenso en su tasa de reemplazo[21]) puede hacer más atractivos estos productos financieros, eso sí, condicionados a la capacidad de ahorro y las propiedades patrimoniales de las familias[22]. Las diferencias en cuanto a la capacidad de ahorro son notables entre los países de la OECD (Figura 14).En el caso español, las cifras medias de los ahorros familiares son muy bajas, en términos comparativos y la tendencia desde los inicios de la crisis financiera de 2008-09 es a reducirse de forma significativa.

[20] Datos extraídos de la web de la Asociación Española de Instituciones de Inversión Colectiva y Fondos de Pensiones (INVERCO), http://www.inverco.es/. Por ejemplo, esta patronal del sector de entidades que operan con fondos de inversión colectiva y de pensiones, registra para estos últimos una tasa de rentabilidad neta –de gastos y comisiones- a lo largo del año 2018, del -4,5 por ciento, bastante por debajo de la rentabilidad del bono español a 10 años, por ejemplo, aunque algo por encima con respecto la evolución de los índices bursátiles más importantes (por ejemplo, el IBEX cayó un 15 por ciento a lo largo del 2018, mientras el Dow Jones lo hizo en un 5,6 por ciento).

[21] Se define la tasa de reemplazo bruta como el porcentaje de ingresos en la jubilación respecto a los ingresos previos como trabajador en activo. Estadísticamente la OCDE la calcula como: "los ingresos brutos de jubilación divididos por el derecho a la pensión bruta (base reguladora), que representan los ingresos salariales anteriores. Es una medida de la eficacia con la que un sistema de pensiones proporciona ingresos durante la jubilación para reemplazar las ganancias [salariales], la principal fuente de ingresos antes de la jubilación.

[22] Este es un dato de singular importancia, en tanto que la desigual distribución del patrimonio entre las familias condiciona también el flujo potencial de renta (la renta imputable) para los mayores. En ello estoy investigando en estos momentos, en la perspectiva de buscar fórmulas de compensación de ingresos para el erario público, en función de las rentas transmitidas "post mortem" en relación con las transferencias públicas recibidas durante la vejez.

Figura 14. Evolución de la tasa de ahorro bruto de los hogares (% PIB).



Fuente: elaboración propia con datos Eurostat.

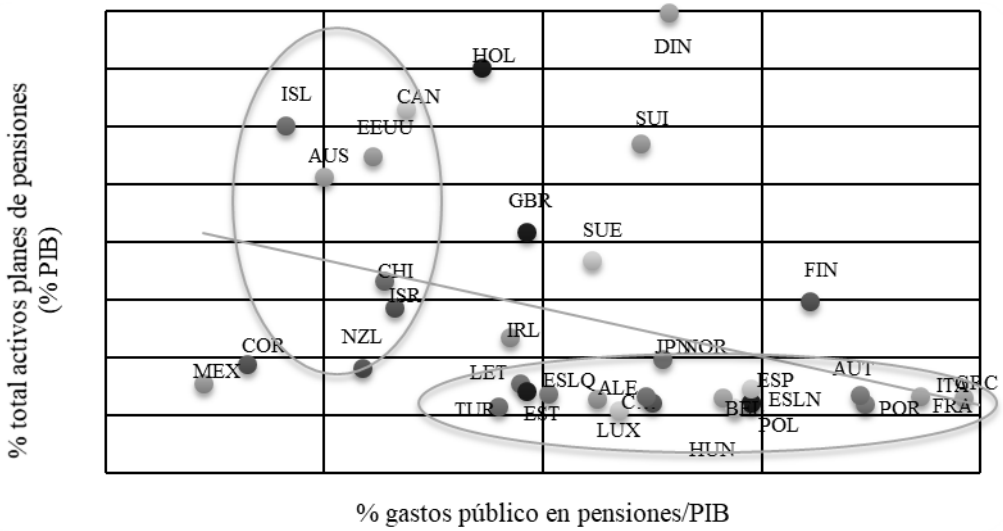
5. COMPLEMENTARIEDAD O COMPETENCIA ENTRE PENSIONES PÚBLICAS Y PENSIONES PRIVADAS

Ya se ha señalado que la principal fuente de ingresos de las personas mayores de 65 años son las transferencias públicas, pensiones en su mayor parte, y con modelos de reparto en la mayoría delos países desarrollados. Las posibles opciones alternativas, modelos de capitalización (obligatorios o voluntarios), soportan unos elevados costes de gestión y, con frecuencia, baja remuneración relativa –particularmente en varios de los países de menor nivel de renta disponible o con menor presencia de sistemas de capitalización–. Y de manera manifiesta en algunos delos países en los que estas formas de ahorro podrían jugar un rol de complementariedad para con las pensiones públicas de reparto. La posible complementariedad, o no, de los pilares "3" (o parcialmente del 2), en la terminología OCDE, depende de diversas situaciones o características del país en cuestión.

De un lado, se puede constatar como la presencia en abundancia de fondos privados de pensiones se relaciona inversamente con el nivel de gasto público en esta contingencia de la vejez. Como se observa en la figura 15, el gasto público en pensiones (en porcentaje del PIB), se relaciona de forma inversa con el volumen de capitalización de los fondos de pensiones (también en porcentaje de PIB). De ello, se podría deducir, *a priorí*, que existe una situación no de complementariedad, sino de competencia entre ambos sistemas de cobertura de rentas para la tercera edad: a mayor importancia de los recursos públicos menor de los planes privados de pensiones y viceversa. En la elipse de la parte baja derecha de la figura 15, se sitúan los países con mayor nivel de gasto público relativo en pensiones y menor de presencia relativa de recursos financieros en planes de capitalización. Y en la situada en la parte superior izquierda, se concentran los países con menores niveles relativos de gasto

público (por debajo del 6 por ciento del PIB) y mayores rangos de valor de capitalización de los activos financieros en fondos de pensiones (por encima del 50 del PIB.)

Figura 15. Gasto en pensiones públicas de jubilación (en % del PIB) e inversión de fondos de pensiones privados (capitalización fondos sobre PIB, en %) (2016).



Fuente: elaboración propia con datos OECD Database (enero 2020).

De otro, es posible constatar como la "generosidad" (medida la tasa de reemplazo[23]) de los sistemas públicos de pensiones, se relaciona inversamente con la importancia relativa de los fondos privados. Como en el análisis reflejado en el epígrafe anterior, son los países con menor generosidad en materia de pensiones públicas, los que registran una mayor entidad cuantitativa de sus sistemas privados (ocupacionales o individuales). Son, por ejemplo, Estados Unidos, Japón, Nueva Zelanda, Irlanda o Polonia. Situación que se traslada de forma casi mimética al terreno de la distribución de la renta entre los mayores, como veremos a continuación.

6. SISTEMAS DE PENSIONES Y COHESIÓN SOCIAL

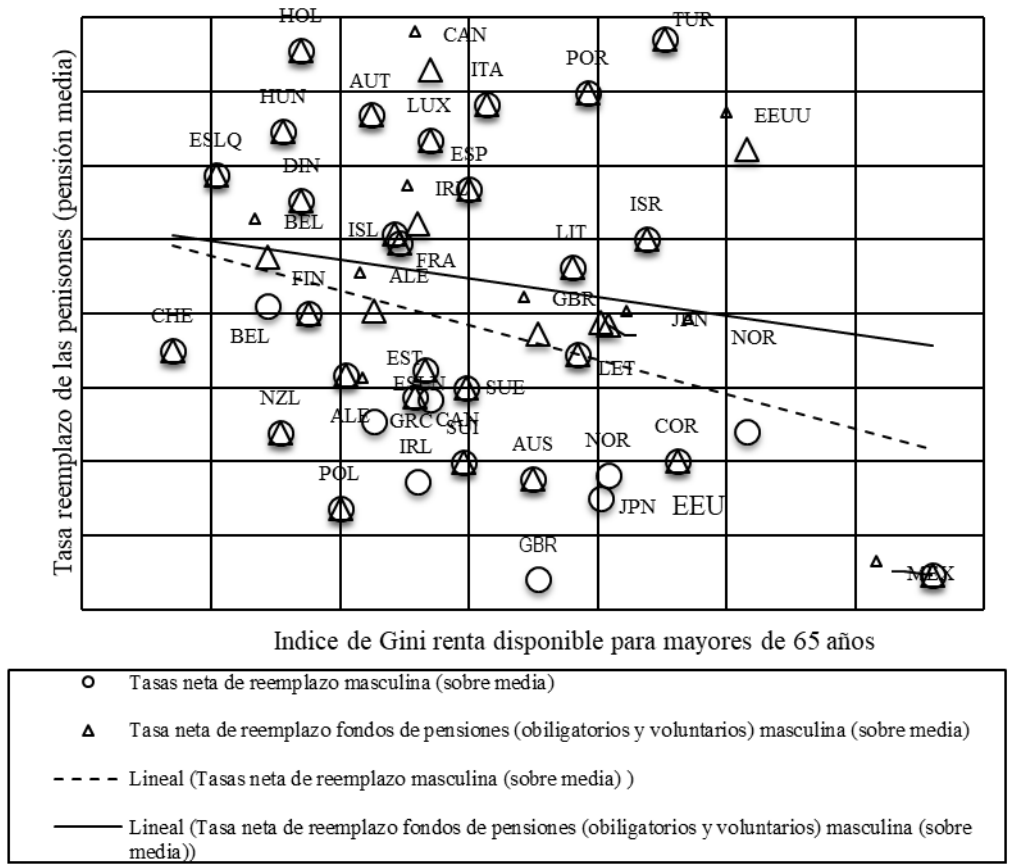
Y una cuestión de sumo interés, que a menudo se obvia en el debate sobre el futuro de las pensiones, se refiere a la incidencia de unos u otros sistemas de provisión de rentas para la vejez sobre la cohesión social de los países. Una relación, que con demasiada frecuencia está ausente en los análisis sobre los efectos de las reformas de los sistemas de pensiones.

A este respecto resulta necesario indagar sobre lo que pasa en la distribución de la renta entre los mayores de 65 años, que, en última instancia hace referencia a la mayor o menor extensión de la pobreza en este colectivo de la población, con el tránsito de sistemas de pensiones públicas (particularmente desde los modelos de reparto) hacia sistemas de capitalización.

[23] Véase nota a pie de página 21.

Los efectos posibles de una expansión relativa de los fondos privados de pensiones en el total de ingresos de los mayores puede obtenerse contrastando la relación que existe entre la tasa de reemplazo[24] de las pensiones públicas con el índice de Gini[25] para los países más ricos del mundo. Se observa como a medida que aumenta la tasa de reemplazo mejora la distribución de la renta entre los mayores (relación inversa). Lo que es concordante con la relación positiva que existe entre el porcentaje del PIB dedicado a financiar las pensiones con recursos públicos y esa misma tasa de reemplazo. Se registra mayor gasto (relativo) público en pensiones cuanto mayor generosidad muestra el sistema y, a mayor generosidad, mejor distribución de la renta (Ruesga, 2019a).

Figura 16. Índice de Gini para los mayores de 65 años y generosidad de las pensiones (tasa de reemplazo para varones, con pensión media en la mediana).



Fuente: elaboración propia con datos OECD Database.

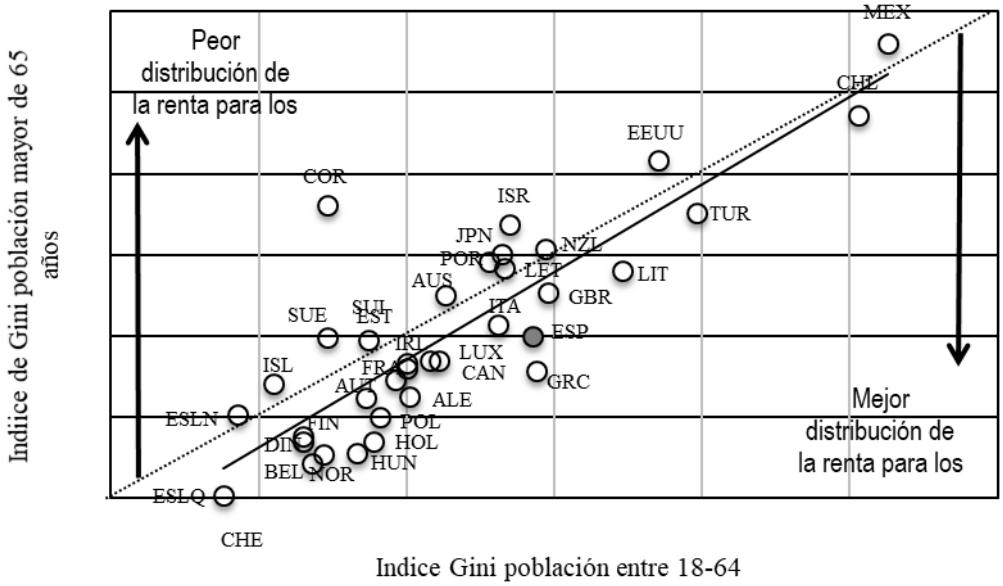
[24] Véase nota 21.

[25] Recuérdese que el Índice de Gini se mueve entre valores de 0 a 1, indicando situaciones de peor a mejor reparto de los ingresos (o la riqueza, en su caso) personales.

También se puede registrar esta relación entre los planes de pensiones (en la definición de la OCDE, que incluye todos los fondos de pensiones, incluidos los obligatorios). Pero la línea de tendencia ajustada en este caso (véase Figura 16), también para los varones, tiene una pendiente menor que en el caso de las pensiones públicas, indicando que, en este caso, la relación inversa entre ambas variables desciende más rápidamente que en las privadas, es decir las desigualdades de renta entre los mayores desciende más rápidamente a medida que avanza la generosidad de los sistemas públicos. Y, si solo consideráramos los planes privados, la relación se invertiría.

Asimismo, reforzando esta argumentación, se puede constatar como la distribución de la renta entre la población mayor de 65 años es mejor (más redistribuida) que entre la población potencialmente activa (entre 18 y 65 años) en los países con sistemas públicos de pensiones de carácter BD (o de reparto) frente a aquellos en los que predominan los modelos de capitalización, donde se constata lo contrario (Figura 17). La línea de tendencia de la nube de puntos que conforman los datos de los países de la OCDE tiene mayor pendiente que la diagonal del gráfico, indicando que, a mejor distribución para los mayores, peor para los potencialmente activos, situación que se registra donde los regímenes públicos de pensiones –de reparto– tienen mayor relevancia. Es decir, que estos sistemas cumplen una esencial función redistributiva a favor de la población con menores posibilidades de hacer frente a situaciones adversas, en materia de fuentes de renta, dada sus condiciones de vida vinculadas a la edad.

Figura 17. Distribución de la renta entre la población ocupada (18-65 años) y la población mayor de 65 años (índice de Gini de la renta disponible después de impuestos y transferencias), 2016

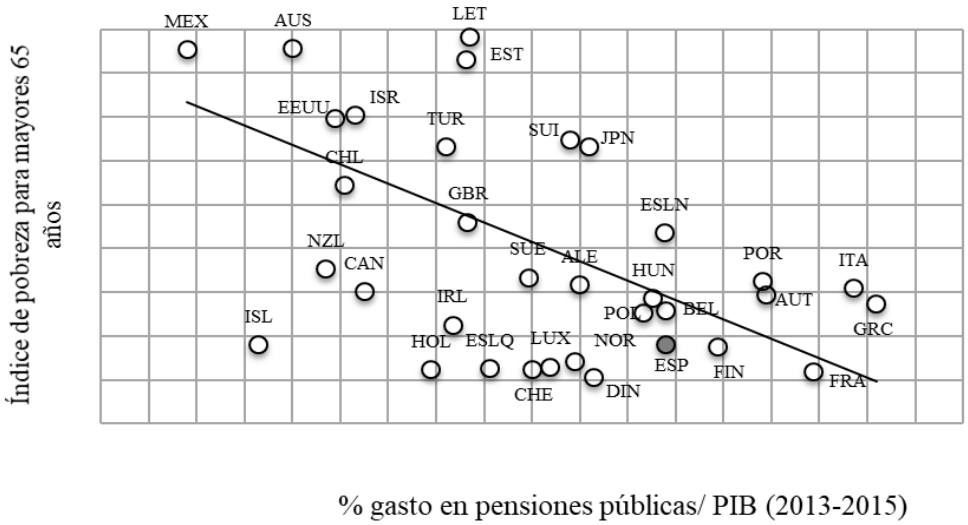


Fuente: Elaboración propia con datos OECD Database (tomado de Ruesga, 2019).

Esto tiene un claro reflejo en los niveles de pobreza que se registran entre la población mayor de sesenta y cinco años. Como se observa en la Figura 18, a medida que aumenta el gasto público en pensiones (en porcentaje del PIB) el índice de pobreza entre la población mayor disminuye, lo cual es indicativo del importante papel e cohesión social en este

colectivo y en general de los sistemas de pensiones (incluso, aunque la relación es menor, cuando los sistemas son de capitalización, pero obligatorios/públicos).

Figura 18. Índice de pobreza de los mayores de 65 años y gasto público en pensiones (% PIB). Índice pobreza: % de individuos con una renta inferior a la mitad de la mediana del ingreso familiar equivalente



Fuente: OECD Income Distribution Database, http://www.oecd.org/social/income-distribution-database.htm. (tomado de Ruesga, 2019a).

7. Y ALGUNAS REFLEXIONES FINALES

La crisis socioeconómica que se deriva de la pandemia del COVID 19 tiene y tendrá efectos intensos sobre la marcha de las finanzas públicas en toda su extensión. Y, ante posibles retornos a los principios de las políticas de austeridad practicadas durante, y después, la crisis financiera pasada, no será de extrañar que se vuelva al camino de las reformas de los sistemas de pensiones, instrumentalizándolos como mecanismo de equilibrio financiero para las finanzas públicas. Y en ese camino, el impulso a los sistemas de capitalización, fundamentalmente DE cariz individual, cobrará de nuevo vigor.

Luego, frente a ese debate, conviene tener claro que, tal como hemos tratado de demostrar en este trabajo, los fondos privados de pensiones no parecen ser un mecanismo de complementariedad para las pensiones públicas (particularmente para aquellas definidas en el marco de los sistemas de reparto), sino, que más bien parece que entran en competencia con las mismas. A menor intensidad del gasto público en pensiones públicas, mayor importancia cuantitativa de los planes de pensiones (sistemas de capitalización), que se van asentando en los países donde las primeras operan con menor generosidad para el pensionista[26].

[26] A una conclusión similar llegaba Domenench (2014:8), quien afirmaba que "En este sentido, la evidencia se presenta en el Gráfico 3 resulta muy ilustrativa. Este gráfico muestra en qué medida aumentan las contribuciones a sistemas de capitalización (ahorro privado) en porcentaje del PIB cuando disminuye la tasa de reemplazo del sistema público de reemplazo, utilizando información para los países de la OCDE. Cuando la tasa *(...)*

Y, segundo lugar, son los sistemas públicos de pensiones, que operan con modelos de reparto (de prestación definida), los que garantizan una mayor cohesión social entre la población mayor de 65 años, cuyos indicadores de distribución de la renta o de pobreza mejoran con respecto a los estimados para la población potencialmente activa, como resultado del reparto, de activos hacia pasivos, que se realiza a través del sistema de pensiones.

De este modo, a la hora plantearse reformas en los sistemas públicos de pensiones habría de introducirse también la variable cohesión social, además abordar los problemas financieros –de raíz demográfica o económica– de estos mecanismos de provisión de rentas para las personas los mayores, so pena de aumentar los niveles de pobreza y empeorar la distribución de la renta entre la población mayor de 65 años, en la mayor parte de los casos sin capacidad para reaccionar activamente frente a una hipotética insuficiencia de recursos para una vida digna.

Centrándose en la realidad española emerge otro elemento importante a tener en cuenta en esta perspectiva y es la desigual capacidad de ahorro con vistas a generar pensiones "complementarias" a través de la inversión en fondos privados de pensiones. La disponibilidad recursos para ello es muy reducida en los niveles bajos de rentas, lo que induce a pensar que, de desplazarse hacia la gestión en el mercado de todo o parte del ahorro que hora se gestiona a través del sistema público, las desigualdades entre las rentas de las personas mayores tenderían a aumentar de forma sustancial, ante las asimetrías evidente en la capacidad de ahorro por niveles de renta durante la vida activa.

A modo de síntesis, en consonancia de los resultados obtenidos en el análisis desbrozado en estas páginas y en perspectiva de futuro para el sistema de pensiones, se puede afirmar que:

- ✓ La cohesión no está reñida con la eficiencia
- ✓ Los sistemas de capitalización privados compiten con las pensiones públicas, generan más pobreza y desigualdad en la vejez; y, al mismo tiempo son activos poco rentables para el ahorro familiar. Existen otros activos que generan mayores rendimientos para y durante la vejez (p.e. inmuebles).
- ✓ Las modelos de cuentas nocionales siguen siendo sistemas de reparto, pero aumentan la desigualdad entre los mayores, convirtiéndose, en algún modo, en la antesala de los modelos de capitalización individual.
- ✓ Existen fuentes de rentas que pueden contribuir a mantener los sistemas de reparto (más redistribuidores) sin afectar a la eficiencia de los sistemas productivos, y mejorando el efecto redistributivo de estos mecanismos. Se puede indagar, en esta perspectiva sobre la posible contribución al erario público de, por ejemplo, entre otras fuentes:
    - Los rendimientos de la enajenación de patrimonios familiares.
    - Rendimientos (explícitos o implícitos) de los mismos patrimonios.

de reemplazo alcanza niveles elevados, como en España y Austria, el ahorro privado de previsión se sitúa alrededor del 2% del PIB. Por el contrario, cuando la tasa de reemplazo del sistema tiende a cero, el ahorro privado de previsión se sitúa alrededor del 12 por ciento del PIB."

- La transmisión del patrimonio a sus herederos, en contraste con el flujo de transferencias públicas (monetarias o en especie) percibidas durante el periodo de inactividad.

8. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alonso, L.E. (2014). "El contexto sociopolítico de la crisis económica: límites institucionales y protesta social". En García, Norberto y Ruesga, Santos (eds.) (2014). *¿Qué ha pasado con la economía española?* Editorial Pirámide (ISBN: 978-84-368-3185-6). Madrid: 83-116. Cap. 3.

Camós Victoria, I. García de Cortázar, Nebreda, C. y Suárez Corujo, B. (2017). *La reforma de los sistemas de pensiones en Europa. Los sistemas de pensiones de Países Bajos, Dinamarca, Suecia, Reino Unido, Italia, Francia y Alemania vistos desde España Murcia.* Laborum. Murcia (ISBN**:** 978-84-946595-6-0)

Domenech, R. (2014): *Pensiones, bienestar y crecimiento económico*. Documento de trabajo Nº 14/03, Madrid, enero.

Durán Cabré, J.M. y Esteller Moré, A. (2020. "Coronavirus y finanzas públicas: Time to rebuild under stress", Blog de Economía de la Aldea Global, enhttps://alde.es/blog/coronavirus-y-finanzas-publicas-time-to-rebuild-under-stress/

Esping-Andersen, G. (1993). *Los tres mundos del Estado de Bienestar*, Edicions Alfons el Magnánim (ISBN: 84-7822-097-6), Valencia.

Fernández Cordón, J.A. (2014). "¡No es la demografía, señores pensionistas!" En Ferrer Saís, A, Pérez Ortiz, L. y Ruesga Benito, S.M.: *Anuario de relaciones laborales 2014*. Marcial Pons: 215-217 (ISBN: 2254-3112). Madrid.

Fernández Cordón, J.A. (2016). "La coartada demográfica". *Ahora*. 08/07/2016 - Número 41 (https://www.ahorasemanal.es/la-coartada-demografica)

Misse, A. (2016).Pensiones pendientes del empleo. *Alternativas Económicas*, n. 42, diciembre.

Muñoz Bustillo Llorente, R. (2000). "Retos y restricciones del Estado de Bienestar en el cambio de siglo". En R. Muñoz de Bustillo (ed.): *El Estado de Bienestar en el cambio de siglo*. Editorial Alianza, Madrid., pp. 17-108.

Navarro López, Vicenç (2000), Neoliberalismo y Estado del Bienestar. Madrid, Ariel Económica. 3.ª edición ampliada.

Ochando Claramunt, C. & Salvador Cifre, C. (2015a). Reformas paramétricas del Sistema Público de Pensiones Español (I): Efectos sobre la Contributividad y la Equidad de la Ley 27/2011". *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 4, 3 trimestre: 233-258.

Ochando Claramunt, C. & Salvador Cifre, C. (2015b). Reformas paramétricas del Sistema Público de Pensiones Español (II): Efectos sobre la Contributividad y la Equidad de la Ley 23/2013". *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 5, 4 trimestre: 255-276.

OECD (2017). *Pensions at Glance 2017*. OECD iLibrary, Paris. (https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/pension_glance-2017-en.pdf?expires=1588958596&id=id&accname=guest&checksum=2CE3C4D0884F35A8181AF30A3FBC980B).

OECD (2019a). *Pensions at Glance 2019*. OECD iLibrary, Paris. (https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/b6d3dcfc-en.pdf?expires=1588958460&id=id&accname=guest&checksum=BDCA2FACA1BFF4EB31B0CBA4340CF1A4).

OECD (2019b). *Pension Markets in Focus 2019*. OECD iLibrary, Paris. (http://www.oecd.org/daf/fin/private-pensions/Pension-Markets-in-Focus-2019.pdf)

Pastor, A. y Vila, M. (2019). Modelo AIReF de proyección del gasto en pensiones en España. *AIReF Working Paper*, DT/2019/1.

Ruesga Benito, S.M. (2014). "En recuerdo de los trabajos del Comité de Expertos para la reforma del factor de sostenibilidad de las pensiones públicas. La visión de un experto perplejo". *Relaciones Laborales*, nº 5: 51-71

Ruesga Benito, S.M. (2017). "Presente y futuro de las pensiones públicas en España. En Santos M. Ruesga Benito, Borja Suárez Corujo, Valeriano Gómez Sánchez (Coord.). *¿Cobraremos la pensión?: Cómo sostener el sistema público de pensiones,* Pirámide (ISBN 978-84-368-3723-0). Madrid: 225-253.

Ruesga Benito, S.M. (2019a). "¿Qué hay detrás de las realidades y proyectos de reforma de los sistemas públicos de pensiones?" En A. Arroyo Gil y M. de Sande Pérez Bedmar (Edits.). *Reformas necesarias. Un nuevo impulso a la modernización del Estado*, (Anuario de la Facultad de derecho de la Universidad Autónoma de Madrid 23 (2019). Universidad Autónoma de Madrid y Boletín Oficial del Estado, Madrid: 183-210.

Ruesga Benito, S.M. (2019b). "Pensiones públicas y fondos privados de pensiones. Complementariedad o competencia", en M.E. Casas y C. de la Torre (edits.): *El futuro del trabajo en España: impacto de las nuevas tendencias*, Wolters Kluwer España. (ISBN: 978-84-9020-934-9). Madrid: 181-202.

Ruesga Benito, S.M. (2020). "El 'shock' de empleo", *El Confidencial*, 12/04.

Suárez Corujo, B. (2017). "El acuerdo de reforma de las pensiones de 2011 y las reformas unilaterales del período 2012.2015: inconsistencias jurídicas y ruptura del consenso político". En Santos M. Ruesga Benito, Borja Suárez Corujo, Valeriano Gómez Sánchez (Coord.). *¿Cobraremos la pensión?: Cómo sostener el sistema público de pensiones,* Pirámide (ISBN 978-84-368-3723-0). Madrid: 119-146.

Veloso, M. (2018). "Los planes de pensiones en España. De los más caros y menos rentables del mundo". ABC, 18/05 (https://www.abc.es/economia/abci-planes-pensiones-espana-mas-caros-y-menos-rentables-mundo-201805172314_noticia.html)

VV.AA. (2017). *El futuro de las pensiones en cuestión*. Fundación Anastasio de Gracia-FITEL, Madrid.

Clásicos de la Seguridad Social

Laborum

nº 23 (2º Trimestre 2020)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370

LUDWIG HEYDE: "La Seguridad Social en el marco de la política y el Derecho Sociales"

LUDWIG HEYDE: "Social Security within the framework of social policy and law"

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

CATEDRÁTICO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. PRESIDENTE DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL. DIRECTOR DE LA REVISTA DE DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL LABORUM

1. LUDWIG HEYDE: UN PENSADOR CONTROVERTIDO EN TIEMPOS DE CRISIS EPOCAL

> *Nosotros no nos podemos sustraer del devenir histórico, que no podemos distanciarnos del pasado para que pueda convertirse para nosotros en objeto (...). Con esto yo quiero decir que nuestra conciencia está determinada históricamente por un efecto, esto es, está determinada por un acontecer real, de suert eque no deja que nuestra conciencia se encuentre en libertad de situarse frente al pasado*
>
> HANS-GEORG GADAMER[1]

Ludwig Heyde (18 de febrero de 1888, Blasewitz, desde 1921 distrito de Dresde - 23 de diciembre de 1961 en Colonia) estudió ciencias sociales y económicas, así como Derecho en Friburgo de Brisgovia, Berlín y Múnich. En Tubinga recibió su doctorado en 1910. sc. pol. Científicamente, estuvo fuertemente influenciado por Adolf Wagner, Gustav von Schmoller y Robert Wilbrandt, entre otros . Había estado trabajando para el "*Büro für Sozialpolitik*" desde 1910. Entre 1911 y 1930 trabajó –con funciones editoriales y directivas– para la revista *Soziale Praxis*. Entre otras cosas, fue relator, en particular sobre el movimiento sindical alemán, y participó en todos los congresos sindicales importantes en esta capacidad. Además, también estuvo activo en numerosas funciones del movimiento de reforma social.

En 1915 sería nombrado Director gerente de la Sección de Berlín de la "Sociedad para la Reforma Social". En 1919, en el marco de la República de Weimar, asumió la condición de Secretario general de la organización. En 1917 se convirtió en editor y en 1921 en editor de "Práctica social". Heyde fue miembro destacado del Consejo Económico Provisional desde 1922 (Nombramiento del Gobierno del Reich para suceder a Walter Rathenau en el Consejo Económico Provisional del Reich). En el Consejo Económico del Reich, Heyde estaba entre las 12 personalidades elegidas por el Gobierno y otras tantas designadas por el Consejo del Reich (entre ellas, los profesores Herkner, Endres, Aereboe, Austuto Müller y

[1] GADAMER, H-G.: *Verdad y Método II,* trad. M. Olasagasti, Salamanca, Ed. Sígueme, 1992, pág. 141.

Heyde). De 1926 a 1930 fue designado miembro del Comité de Enquête Económico. Heyde había sido profesor asociado en la Universidad de Rostock desde 1920. En 1924 fue nombrado profesor honorario de sociología y política social en la Universidad de Kiel . El tema de la política económica se agregó más tarde.

Ya en 1920, publicó el influyente "Compendio de la política social", que fue reimpreso repetidamente hasta la década de 1960. Además, hubo más estudios. Heyde también fue editor del "Manual Internacional de sindicatos" en 1931/32.

En la época del nacionalsocialismo, Heyde se adaptó y adhirió al sistema después de la toma del poder nacionalsocialista . Abogó por la educación laboral nacionalsocialista y el principio de liderazgo y seguimiento. Llamó a una reducción de las cargas sociales e incluso una "educación para la higiene racial", "Prevención de la descendencia genéticamente enfermas" y " detención preventiva contra elementos antisociales". En la octava modificada y revisada edición de su "Bosquejo de la política social", agregó 1934/1935 suplementos en el sentido del Nacional Socialismo, que eliminó en la novena edición, revisada y complementada, publicada en 1949. Heyde enseñó en Kiel hasta el semestre de invierno de 1945/46.

Después del final del gobierno totalitario nacionalsocialista, Heyde aceptó un puesto de profesor honorario de política social en 1948 con los derechos de un profesor titular en la Universidad de Colonia, donde contrarrestóla influencia de los profesores socialistas en la Facultad de Economía. Heyde fue también Director del seminario de política social. También fue profesor en las academias empresariales y administrativas de Kiel, Colonia, Essen. Igualmente, ejerció una gran influencia sociopolítica en numerosos comités de diversa índole. Entre otras cosas, fue miembro de comités de la Iglesia Evangélica, juntas asesoras de los Ministerios Federales de Trabajo y Asuntos de Familia y Juventud, así como un grupo de estudio para el diseño de la compañía. De 1955 a 1961 fue presidente de la Asociación Federal de Economistas Alemanes y Economistas Empresariales. En 1958 fue galardonado con la gran Cruz del Mérito Federal. Heyde murió a la edad de 73 años en su departamento en Colonia-Lindenthal[2].

Como es sabido, Alemania es un país fundacional respecto de la creación de lo que originariamente se denominaron los seguros sociales, dando lugar a la formación de lo que, al tiempo, se dio en llamar el "modelo bismarckiano de Seguridad Social" (como se sabe, el

[2] Sobre Heyde y su época, aparte de las referencias, directas y contextuales, que se citan más adelante, véase WERNER WILHELM ENGELHARDT: *Heyde, Ludwig.* In: *Neue Deutsche Biographie* (NDB). Band 9, Duncker & Humblot, Berlin 1972; S. 65 f. (Digitalisat); ECKHARD HANSEN, FLORIAN TENNSTEDT (Hrsg.) u. a.: *Biographisches Lexikon zur Geschichte der deutschen Sozialpolitik 1871 bis 1945*. Band 2: *Sozialpolitiker in der Weimarer Republik und im Nationalsozialismus 1919 bis 1945.* Kassel University Press, Kassel 2018, S. 76 f. (Online, PDF; 3,9 MB); HAUKE JANSSEN: *Nationalökonomie und Nationalsozialismus. Die deutsche Volkswirtschaftslehre in den dreißiger Jahren des 20. Jahrhunderts*. Marburg, 1998; HAUKE JANSSEN: *Nationalökonomie und Nationalsozialismus. Die deutsche Volkswirtschaftslehre in den dreißiger Jahren des 20. Jahrhunderts*. Marburg, 1998; ERNST KLEE: *Das Personenlexikon zum Dritten Reich. Wer war was vor und nach 1945*. Fischer, Frankfurt am Main 2003. Asimismo: http://webopac.hwwa.de/digiview/DigiView_PND.cfm?PND=116786566 (Pressemappe 20. Jahrhundert) 730 Eintrag "Heyde, Ludwig", in: Munzinger Online/Personen – Internationales Biographisches Archiv: http://www.munzinger.de/document/00000003441.

otro gran modelo ideal-típico es el "modelo beveridgiano de Seguridad Social")[3]. La Seguridad Social actual es la resultante de un proceso histórico largo, complejo y nunca acabado –e inacabable–, de técnicas «ideadas» y puestas en práctica, para afrontar la protección de los ciudadanos frente a las situaciones de necesidad económica que puede sufrir, por lo general derivada de la imposibilidad de trabajar, que se pueden presentar a lo largo de su vida. Inicialmente se centrará en la clase obrera –defensa conservadora frente a la llamada cuestión social–, pero gradualmente irá ampliando los colectivos de atención, aspirando a incluir a todos los ciudadanos.

Hay que tener en cuenta que la cuestión social en ese ámbito de la falta de protección social pública se hizo cada vez más tensa y desestabilizadora del orden social capitalista. Alemania, país de Revolución industrial más tardía entre las potencias europeas, sorprenderá con el primer gran hito de los que genéricamente se denomina la Seguridad Social, y que no es otro que la invención, sobre la técnica del aseguramiento colectivo, de los Seguros Sociales, primera gran técnica específica de Previsión Social. En realidad, la cuestión social fue, y es bajo viejas y nuevas manifestaciones, un fenómeno dotado de gran complejidad. En la cuestión social confluyen tres aspectos principales, que están en íntima relación e interdependencia, que se condicionan mutuamente, y obran unos sobre otros, ya como freno, ya como estímulo. Fundamentalmente es la vida social misma en su aspecto más inmediato: el económico. La segunda faceta es la vida política, y la tercera, y más refleja, la vida espiritual[4]. Más concretamente la cuestión social, según piensa Heyde, es el problema de la relación equitativa de las clases y estamentos entre sí, y con relación a los poderes públicos; y precisamente la política social es el conjunto de tendencias y medidas sistemáticas, cuyo objeto primordial es regular las relaciones de las clases y estamentos entre sí y con respecto a los poderes públicos, según ciertas ideas estimativas (especialmente de equidad)[5]. En nuestro País se pudo señalar que la política social es aquella parte de la política general que tiene por objeto proporcionar al hombre las posibilidades de vivir de acuerdo con su dignidad de persona humana. En esa perspectiva, la regulación de las relaciones entre los hombres no puede inspirarse en los principios individualistas, sino que ha de tener en cuenta los postulados de justicia social. La justicia social es la que establece que en la distribución de las posibilidades de vida entre los hombres todos han de tener las posibilidades mínimas que su condición de persona exige. Se comprende, así, que el sujeto de la política social es el

[3] ALONSO OLEA, M.: "Cien años de Seguridad Social", en *Papeles de Economía Española,* números 12-13 (1982), págs. 107 y sigs.; BORRAJO DACRUZ, E.: "La reforma de la Seguridad Social. De los modelos teóricos a las revisiones razonables: El Informe Beveridge en 1985", en *Documentación Laboral,* núm. 15 (1985), págs. 7 y sigs.; MONEREO PÉREZ, J.L.: "William Henry Beveridge (1879-1963): La construcción de los modernos sistemas de seguridad social", en *Revista de Derecho de la Seguridad Social Laborum,* núm. 4 (2015), págs. 279-305. Y asimismo el enfoque más detenido de GORDON, M.S.: *La política de Seguridad Social en los países industrializados. Análisis comparativo,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1990, y RITTER, G.A.: *El Estado social, su origen y desarrollo en una comparación internacional*, trad. Joaquín Abellán, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991.

[4] TÖNNIES, F.: *Desarrollo de la cuestión social,* trad. Manuel Reventós, Barcelona-Buenos Aires, 1927, pág. 13. Para Tönnies, atendiendo a la coyuntura histórica en que escribía, "la cuestión social es, pues, principalmente, la cuestión obrera, y sobre todo, la cuestión obrera industrial. Sólo en un segundo término viene la cuestión obrera agrícola" (*Ibid.,* pág. 13).

[5] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, pág. 13. Dando cuenta de la conformación de la cuestión social en su época, también Heyde entiende que "la cuestión social de nuestros días continúa siendo, en forma predominante, cuestión obrera (industrial y agraria)" (*Ibid.,* pág. 14).

Estado, que a quien recae el deber de garantizar la igualdad de oportunidad[6]. Esa concepción de la política social se hace mucho más amplia en el pensamiento T.H. Marshall[7] y R.M. Titmuss[8] (para ambos, la parte más importante de la *política social* está formada por la Seguridad Social, la asistencia pública –o nacional–, los servicios sanitarios y del bienestar, y la política de vivienda), pues presuponen un compromiso, de carácter redistributivo y emancipador, con el Estado Social y democrático de Derecho; y entonces, como se ha podido afirmar ulteriormente, la política y el Derecho del Trabajo y los derechos sociales de la ciudadanía aparecen como desmercantilización relativa del trabajo y de los modos de satisfacción de las necesidades humanas; y por tanto presupone un modelo de política social institucional redistributivo por contraposición a los modelos residual o en los basados en la subsidiariedad de política social del bienestar[9].

Hay que tener en cuenta que existía una visible fractura entre liberalismo y movimiento obrero tanto en Alemania como en otros países desarrollados. En gran medida el problema venía planteado por el mismo fracaso del liberalismo alemán respecto a otros países comparables por su desarrollo industrial y organización del movimiento sindical –como es el caso de Gran Bretaña, Francia, Bélgica e incluso Dinamarca–. La ruptura entre movimiento sindical/socialdemocracia con los liberales se hizo definitiva con la promulgación de la Ley Antisocialista (1878), ratificada por todos los nacional-liberales. La ley permitía a la policía arrestar a cientos de dirigentes socialistas, suprimir la prensa de los partidos, clausurar los sindicatos socialistas y prohibir los mítines. Sin embargo, la respuesta de los liberales alemanes y del Estado conservador de Bismarck a la socialdemocracia sirvió de modelo –un tanto imperfecto– a los gobiernos y los liberales de otros lugares. La estrategia de Bismarck[10] –que trataba de retirar a la clase obrera del regazo del socialismo mediante medidas del incipiente "Estado del bienestar" como los seguros sociales obligatorios y la legislación antisocialista–, apoyada por los liberales alemanes, se convirtió en un modelo negativo: las leyes antisocialistas se volvieron en su contra de manera evidente. Sólo en la primera década del siglo veinte los progresistas, aunque no los nacional-liberales, formaron una alianza electoral con los socialdemócratas. Estos tuvieron un buen resultado en las elecciones al Reichstag de 1912. El modelo de colaboración de clases y partidos representativos se malogró. La alianza entre los movimientos liberales y socialistas implicaba aceptar la colaboración electoral con programas de mínimos consensuados y de viable realización y esto no se produjo en Alemania, como tampoco en la mayoría de los

[6] BORRAJO DACRUZ, E.: *Política social,* Madrid, Ed. Doncel, 1963, pág. 19.

[7] MARSHALL, T.H.: *Social Policy* (Política Social)*,* Londres, Hutchinson, 1965, págs. 7 y sigs.; MARSHALL, T.H./BOTTOMORE, T.: *Ciudadanía y Clase social,* Madrid, Alianza editorial, 1998.

[8] TITMUSS, R.M.: *Política social,* Barcelona, Ed. Ariel, 1981, págs. 27 y sigs.

[9] Al respecto, ampliamente, puede consultarse, MONEREO PÉREZ, J.L.: "La política social en el Estado del Bienestar: Los derechos sociales de la ciudadanía como derechos de "desmercantilización"", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social,* núm. 19 (1995); *Ibid., Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral,* Madrid, Ed. Consejo Económico y Social de España, 1996, Cap. I.2. ("Los modelos de Estado del Bienestar y la desmercantilización como objetivo de la política social moderna"), Cap. II ("La desmercantilización relativa del trabajo como objetivo de la política social en el capitalismo avanzado"), págs. 45 y sigs. *passim.*

[10] Sobre ese hombre de Estado y temible luchador político que fue Bismarck, puede consultarse, VALLOTTON, H.: *Bismarck,* París, LibrairieArthèmeFayard, 1961, traducción y notas al castellano de Felipe Ximénez Sandoval, Madrid, Ed. Cid, 1962, espec., págs. 278 y sigs. (La fundación del Imperio Alemán) y 391 y sigs. (Bismarck como persona y como hombre de Estado); SCHMIDT, R.F.: *Bismarck. RealpolitikundRevolution*. Hugendubel, MünchenundKreuzlingen 2006; LERMAN, K.A.: *Bismarck: profiles in Power,* Harlow, Pearson Longman, 2004; CANIS, K.: *Bismarcks Außenpolitik 1870-1890: Aufstiegund Gefährdung,* Paderborn, Ferdinand Schöningh Verlag, 2003; MOMMSEN, W.: *Otto von Bismarck*, trad. Rosa Pilar Blanco Santos, Barcelona, Ed. Salvat, 1988.

países europeos[11]. La Gran Guerra y la Revolución Rusa elevarían las apuestas de la política de clases y acentuó las tensiones y los conflictos de clases en toda Europa[12]. Al final de la Gran Guerra el desequilibro de poder entre empresarios y trabajadores resultó evidente: el movimiento obrero fue derrotado en sus aspiraciones más ambiciosas. En términos de conjunto en la postguerra el Estado fue hostil a introducir cambios estructurales en la organización de la economía y de las políticas sociales, más allá del formalismo reflejado en las nuevas leyes de recuperación. Las alianzas de la derecha triunfaron en la nueva estabilización de las democracias competitivas después de la primera guerra mundial, subtendidas por el equilibrio de poder entre clases que sustentaba el dominio de dichos partidos, equilibrio que permaneció inalterable a lo largo de la Depresión. Los partidos obreros –en general– fueron marginados en la política; los sindicatos, en los mercados laborales pero subordinados a poderes económicos preeminentes[13]. Los mercados –y, más expresivamente, las fuerzas dominantes que operan en ese espacio económico– fueron los realmente determinaron los salarios y las condiciones de trabajo. Las organizaciones sindicales fracasaron en su intento de sustituir los acuerdos salariales dictados por el mercado por una negociación política con el Estado y las organizaciones empresariales. Al final se produce el mismo fracaso del liberalismo democrático y emergen nuevas formas de dictadura distintas a las tradicionales. En Alemania la revolución de 1919 depuso al káiser, permitió que los socialdemócratas colaborasen –desde una cierta debilidad realmente existente– en la redacción de una constitución que otorgaba la soberanía al Reichstag. Pero la revolución fue un fracaso, pues continuó prevaleciendo la política de los intereses tradicionales que habían sido económica y políticamente dominantes antes de la República de Weimar. Al final de la década de los veinte había partidos verdaderamente comprometidos con el Gobierno, tan sólo partidos de oposición de distintas filiaciones. Ésta era la situación de debilidad del sistema político de Weimar; el advenimiento de la crisis económica y el incremento de la fuerza de masas del nacionalsocialismo lo destruyeron desde dentro y dominaron la nueva escena

[11] LUEBBERT, G.M.: *Liberalismo, fascismo o socialdemocracia. Clases sociales y orígenes políticos de los regímenes de la Europa de entreguerras*, Zaragoza, Prensas Universitarias de Zaragoza, 1997, págs. 204 y sigs.

[12] LUEBBERT, G.M.: *Liberalismo, fascismo o socialdemocracia. Clases sociales y orígenes políticos de los regímenes de la Europa de entreguerras*, Zaragoza, Prensas Universitarias de Zaragoza, 1997, págs. 333 y sigs., y la bibliografía allí citada.

[13] Los sindicatos habían defendido la República de Weimar, el modelo de constitucionalismo democrático-social que garantiza los derechos laborales y de *previsión social* pública, pero las relaciones laborales eran especialmente conflictivas y el Estado se situaba en una difícil posición entre los actores sociales. Habían defendido, sin mucho éxito, la democracia económica partiendo de las previsiones constitucionales, que nunca acabaron de cristalizar en la praxis; pero antes de que se alcanzase una mínima consolidación del orden democrático accede al poder el nacionalsocialismo, el cual disuelve a los sindicatos libres con políticas legales y represivas y crea estructuras antisindicales basadas en la "comunidad de empresa" y en un intervencionismo público autoritario, *que no tiene inconveniente el servicio de la política social (incluidos los seguros sociales) para la captación de las masas*. Para la valoración del proceso cambiante del papel de los sindicatos en la República de Weimar, puede consultarse, ampliamente, PUIG RAPOSO, N.: *Trabajo, sociedad y Estado. Los Sindicatos Libres en la República de Weimar,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1988, espec., págs. 179 y sigs. Para una crítica de la ideología comunitaria del contrato de trabajo y de los instrumentos de protección sociolaboral en el pensamiento alemán, puede consultarse, MONEREO PÉREZ, J.L.: *La teoría jurídica y social del Otto von Gierke: Teoría del derecho social y de las personas colectivas,* estudio preliminar a GIERKE, O.v.: *La función social del derecho privado y otros estudios*, Granada, Ed. Comares (Col. Crítica del Derecho), 2018, págs. IX y sigs., espec., págs. LII-LCIII, y XXXIII y sigs.

política hacia la instauración inmediata de un Estado totalitario[14], donde el partido nacionalsocialista no sólo domina el Estado, *es* el Estado[15].

Es así que a finales del siglo XIX, el Gobierno autoritario del canciller Otto Von Bismarck en Alemania anuncia en el Parlamento, en 1883, la creación legislativa de unos Seguros Sociales. Su sentido político e ideológico jurídico está y estará marcado por la frase del discurso correspondiente en donde el canciller dice: «Con estas medidas (...) vamos a cortar la hierba debajo de los pies a los señores socialdemócratas.» La idea-fuerza era articular una política con dos dimensiones paralelas, a saber: represión (de las libertades sindicales) y concesión (legislación del trabajo e instauración de un conjunto de seguros sociales obligatorios) En esa estela política, entre 1883 y 1889, se instauran en Alemania los grandes ejes de la protección social «previsional»: los seguros de enfermedad, de accidentes de trabajo y de invalidez y vejez. Se trata de la aparición de la primera gran medida política –el primer gran hito– y normativa de institucionalización del Seguro Social.

Así pues, el sentido originario nada filantrópico de la medida, su sentido de «contención» de la desestabilización social, es palmario. El Seguro Social está dirigido a los obreros industriales; se basa en una cotización parcialmente empresarial, en una gestión pública o semipública, no lucrativa, que da lugar a Cajas independientes, y, sobre todo, la adscripción al Seguro Social es obligatoria. Como la Legislación Social Obrera, en el ámbito del trabajo por cuenta ajena, la «Legislación de Seguros Sociales» se evidencia como una colosal medida defensiva y de reacción conservadora frente al peligro subversivo de la Cuestión Social. Bismarck había realizado una incisiva regulación estatal en una aparente doble dirección: el establecimiento del sistema de seguros sociales, por un lado, y por otro, un aparato de medidas encaminadas reprimir las organizaciones y libertades fundamentales del movimiento obrero en el plano político y sindical[16]. Estos objetivos no fueron plenamente logrados y propiciaron un incremento de la conflictividad. Con la caída del canciller Otto von Bismark, en marzo de 1890, el impero alemán inicia un nuevo período de su evolución interna, en el que salen a la superficie los profundos antagonismos de la propia nación y las tensiones en el seno del sistema constitucional. Las verdaderas causas de la caída de Bismarck hay que buscarlas en el fracaso de su política interior. Las leyes antisocialistas –no neutralizadas, como esperaba, con la política social a través de los seguros sociales– y sus tendencias autoritarias y su falta de flexibilidad impidieron que Bismarck se

[14] LUEBBERT, G.M.: *Liberalismo, fascismo o socialdemocracia. Clases sociales y orígenes políticos de los regímenes de la Europa de entreguerras*, Zaragoza, Prensas Universitarias de Zaragoza, 1997, págs.337 y sigs., y 404 y sigs.

[15] MONEREO PÉREZ, J.L.: *La defensa del Estado Social de Derecho. La teoría política de HermannHeller,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2009, espec., cap. 3.4. ("Heller y el debate sobre el Estado Totalitario (En Alemania)", págs. 234 y sigs. Para Heller la idea social subyacente a la forma política del Estado Social de Derecho es la continuación lógica de la democracia política hacia la democracia económica. Pero también incorporando la idea –propia de la democracia sustancial de carácter social- de que los individuos tienen un derecho como parte de la comunidad política (a través de seguros sociales que evolucionaría hacia la creación de los modernos sistemas de Seguridad Social). De ahí la conexión con la idea de solidaridad social.

[16] RITTER, G. A.: *Der Sozialstaat. EntstehungundEntuwicklungiminternationalenVergleich,* München, R. OldenbourgVerlangGmbH, 1991, espec., Cap. 4 ("La reforma del sistema de seguridad social antes del 1914"). Sobre la Alemania de Bismarck, PALMADE, G.: *La época de la burguesía,* Madrid, Siglo XXI de España Editores, 1976, págs. 272 y sigs. En una perspectiva más amplia, MONEREO PÉREZ, J.L.: *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral,* Madrid, Ed. Consejo Económico y Social de España, 1996; GOZZI, G.: *Modellipolitici e questionesociale en Italia e in Germania fran Otto e Novecento,* Bologna, Ed. IlMulino, 1988.

hubiese declarado a tiempo dispuesto a hacer concesiones y atender a un creciente malestar en todos los sectores políticos y sociales[17].

La denominada legislación obrera constituyó la respuesta social que el poder público dio a la acción de los trabajadores en defensa del orden económico establecido. Esta política de reforma defensiva se concretará en la misma doble dirección marcada por las reivindicaciones del movimiento obrero: en –el reconocimiento del derecho de asociación y su expresión específica del derecho a la libertad de sindicación; y en –la emanación de un nuevo tipo de normas correctoras –presentadas como leyes de excepción y de orden público de garantía de la paz social– de los excesos derivados del libre juego de las leyes económicas del mercado. Ambas acciones coinciden en un periodo de tiempo relativamente corto por lo que pueden considerarse coetáneas –la primera ley española protectora del trabajador es la Ley Benot de 24 de julio de 1873, que prohibía el trabajo de los menores de diez años y limitaba la jornada de los menores de quince, pero la mayor parte de las que se sucederían en esta perspectiva «individual» arrancan de 1882; el primer reconocimiento legislativo del derecho de asociación, genérico no profesional, es de 1887, pero ya la Constitución de 1868 reconoció tal derecho asociativo indiscriminado–[18].

A la par que esa línea evolutiva dominante, convivieron históricamente formas de abordar la solución a la Cuestión social desde planteamientos políticos, institucionales y jurídicos que sí proponían el cambio del Sistema íntegramente, o su reforma sustancial. Su cristalización tuvo lugar básicamente en Europa, aunque después evidenciaron efectos reflejos, que nunca resultaron importantes. Los movimientos socialistas fueron los primeros en manifestarse y perseguían un mundo más justo, o simplemente racional, mediante la sustitución del Sistema Institucional creado por el capitalismo. A tal fin se propone la abolición del capitalismo mediante la socialización de los medios de producción, con la consiguiente desaparición de la Propiedad privada de estos. Sin embargo, los movimientos y las doctrinas socialistas no formulaban por lo general alternativas a las fórmulas jurídicas con que instrumentar las relaciones de trabajo.

A este respecto, la referencia más clara lo era a la desaparición del Estado, fusionando conceptualmente Estado y Derecho. Las propuestas no eran ni mucho menos homogéneas, porque el socialismo derivará en diversas fórmulas tácticas. Las doctrinas más arquetípicas, contrastadas por realidades, fueron el comunismo –propiedad estatalista de los medios de producción–, socialismo democrático, derivado después en socialdemocracia –socialización de la producción pero no de la distribución de bienes– y anarquismo –colectivismo de los medios de producción–. En cualquier caso el sistema de relaciones laborales y las técnicas jurídicas para su instrumentación se tendría que revisar naturalmente, aunque se partió de la

[17] En este sentido, MOMMSEN, W.J.: *La época del imperialismo. Europa 1885-1918,* Madrid, Siglo XXI de España Editores, 1971, espec., págs. 104 y sigs., que observa que la dimisión de Bismarck en marzo de 1890 fue sin duda un acontecimiento de trascendencia europea; con Bismarck desaparecía del escenario político y diplomático de Europa un hombre de Estado que había tratado de conservar durante un cuarto de siglo el sistema clásico de la política europea; haciéndose acreedor del calificativo del "Canciller de hierro" (*Ibid.,* pág. 136).

[18] MONTOYA MELGAR, A.: *Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España (1873-2009),* 2 ª ed., 2009; PALOMEQUE LÓPEZ, M.C.: *Derecho del Trabajo e ideología,* 7ª ed., revisada, Madrid, Ed. Tecnos, 2011; MONEREO PÉREZ, J.L.: *Fundamentos doctrinales del Derecho Social en España,* Madrid, Ed. Trotta, 1999; *Ibid.*, *La reforma social en España. Adolfo Posada,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2003; Ibid., *El catolicismo social conservador. Eduardo Sanz y Escartín,* Granada, Ed. Comares (Col. Crítica del Derecho), 2010.

realidad del momento, y las posiciones teóricas se vertían hacia la mejora de la situación de los obreros, dentro del sistema capitalista, o simplemente a la consecución de un nivel óptimo de justicia.

Más allá de la innegable incidencia política y cultural, una vez más el sistema tecnológico de producción –la empresa industrial– quedaba indemne y cualquiera de esos movimientos se concretaba en la reivindicación de mejoras en el ámbito de las relaciones de trabajo, y en la defensa de la lucha colectiva a través de los sindicatos. En la Rusia soviética (1919 en adelante) y en los países de su influencia se instauró un sistema comunista-estatalista, salvo en Yugoslavia, en donde se instauró un sistema de Autogestión. En realidad, a los efectos que aquí interesan, no cambió radicalmente las estructuras jurídicas del sistema de relaciones de trabajo, aunque sí hubiera abandonado la lógica del sistema capitalista.

En la I Guerra mundial (1914-1919) florecieron incoherencias en las dos alternativas a que se ha aludido antes, aparte de condicionar las respectivas situaciones económicas de los países implicados, con su consiguiente repercusión en las legislaciones laborales de cada uno. En el periodo de entreguerras mundiales (1920-1939), surgieron otras alternativas globales a la política capitalista liberal, que implicaban la reestructuración de los sistemas jurídicos de relaciones laborales. Provenientes de diversos orígenes, imposibles de sintetizar aquí, se conformaron dos grandes Sistemas teóricos, después confluentes, que intentaron y llegaron a experimentar fórmulas alternativas para la ordenación de las relaciones laborales. El movimiento Nacional-socialista por una parte (Alemania y países bajo su influencia), que conllevaba una radical reorganización de la estructura política y jurídica de la empresa; las doctrinas Corporativistas por otra (Austria, Bélgica, Francia, Portugal, y ya muy tarde Argentina), siendo el modelo fascista-corporativista italiano el más acabado y más largamente experimentado («El ventenio») y el que más influyó en España en el 2.º periodo de la Dictadura de Primo de Rivera (1926-1930)[19], y después, con la derrota de la legalidad Republicana (1931-1939), en el «no nato» "Nacional-sindicalismo», que se integró en el Movimiento y el sistema Franquista (1939-1977) –acabando finalmente por diluirse en él como idea y como proyecto político definido.

Estas dos alternativas compartían algunos elementos en el ámbito de lo laboral, cosa que ha llevado a su confusión posterior bajo el genérico nombre de fascismo. Se trataba de la instauración de fórmulas autoritarias para las relaciones de trabajo, por cuanto implicaron la

[19] Un pensador clave y constructor, influido directamente por el fascismo italiano en el plano jurídico –orientación corporativista desde arriba- y político –Estado Nuevo autoritario como "religión política"-, fue AUNOS, E.: *Política social de la Dictadura,* Discurso leído por el Excmo. Sr. E. Aunós y contestación del Excmo. Sr. Marqués del Guad-El-Jelú, Académico de Número, el día 23 de mayo de 1944, Madrid, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 1944. Sobre la política laboral de la Dictadura, consúltese, MONTOYA MELGAR, A.: *Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España: La Dictadura de Primo de Rivera,* Discurso leído en la Solemne apertura del curso académico 1980-1981, Murcia, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Murcia, 1980; *Ibid.*, *Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España (1873-2009),* 2ª ed., Madrid, Ed. Thomson/Aranzadi, 2009, págs. 165 y sigs. (sobre la formación del Derecho del Trabajo en la Dictadura de Primo de Rivera); con referencia más detenida al sistema de previsión social en el marco del periodo de la Dictadura de Primo de Rivera, puede consultarse MONEREO PÉREZ, J.L.: *Los orígenes de la Seguridad Social en España. José Maluquer y Salvador,* Granada, Ed. Comares, 2007, espec., págs. 216 y sigs., y 255 y sigs.; y una perspectiva de conjunto actualizada sobre la Dictadura de Primo de Rivera, en QUIROGA FERNÁNDEZ DE SOTO, A.: *Haciendo españoles. La nacionalización de las masas en la Dictadura de Primo de Rivera (1923-1930),* Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008, espec., págs. 28 y sigs., 69 y sigs. y 105 y sigs.

pérdida de las libertades individuales y la «sustitución» de los Sindicatos como portadores y representantes libres del interés colectivo profesionales por otras Organizaciones de Derecho Público. Éstas se integrarán en el aparato del Estado y a su servicio (Consejos de empresa y Corporaciones en sentido amplio), al tiempo que se vinculan con el Partido político único. El Sistema jurídico concreto de ordenación de las relaciones de trabajo, se hizo más y más intervencionista estatal, y con menos –o ninguna– intervención de los interlocutores o agentes sociales genuinos (sindicatos libres).

Dichos sistemas instauraron en la cúspide de sus respectivos sistemas institucionales y jurídicos, el valor supremo de la Economía Nacional, al que habría de subordinar cualquier otro aspecto de la producción, y por tanto el sistema de las relaciones laborales. Los Sistemas en cuestión dejaron indemne sin embargo el sistema capitalista –más o menos intervenido–, con lo cual, en la realidad sus construcciones institucionales y jurídicas debieron ser calificadas como «dictaduras capitalistas». Las fórmulas de comunismo realmente existente (sic.), por contraposición, se autodenominaron Dictaduras del Proletariado; que constituye una forma política típica del "Estado totalitario"[20]. Las experiencias autoritarias desaparecieron en Europa después de la II Guerra Mundial, y con ellas sus traducciones institucionales, y sus instrumentos jurídicos, aunque no todos, restableciéndose las libertades sindicales y la tradición de normas intervencionistas en lo social.

La vida y obra de Ludwig Heyde se sitúa en una crisis epocal, una crisis de una época histórica completa que fue igualmente política, cultural, económica y social en sus manifestaciones. Una combinación de fenómenos y contradicciones que han minado las condiciones de la sociedad en su totalidad, lo que planteó la cuestión de una transición histórica.

Ahora bien, la aparición o formación de las bases objetivas –generalización del trabajo libremente prestado para otro en régimen de dependencia (trabajo asalariado)–, subjetivas –la emersión de una nueva clase social y un nuevo sujeto colectivo de derecho (el interés colectivo profesional y el sindicato)–, e institucionales –la modernización del Estado y la emanación de normas limitadoras de la autonomía privada (legislación social u obrera)–, de lo que con el transcurso del tiempo será el Derecho Social del Trabajo, no determinó la consolidación del mismo como ordenamiento jurídico, esto es, un orden normativo dotado de una razonable coherencia y sistemática. Como a estas alturas de la Cultura y Ciencias Jurídicas es sabido, la existencia de una Legislación social (incluso abundante y dotada de una cierta complejidad), más o menos profusa, más o menos correcta técnicamente, no hace sin más un Derecho Social concebido como rama autónoma o sector diferenciado del ordenamiento jurídico general. Este paso cualitativo precisa de unos principios inspiradores

[20] Para esta "forma Estado", puede consultarse ARENDT, H.: *Los orígenes del totalitarismo* (1ª ed. 1951), Madrid, Ed. Taurus/ Grupo Santillana de Ediciones, 1998, donde desentraña la naturaleza y las bases políticas y culturales de las condiciones necesarias para una dominación total; fórmula ya esbozada, en parte, por NEUMANN, F.: *Behemoth. Pensamiento y Acción en Nacional-socialismo* (1942), México, FCE, 1983, y FRAENKEL, E.: *The Dual State: A Contribution to the Theory of Dictatorship* (1941), Clark: The Lawbook, Exchange, Ltd., 2006. Puede consultarse, al respect, MONEREO PÉREZ, J.L.: *Estado y democracia en ottoKirchheimer,* estudio preliminar a la obra de KIRCHHEIMER, O.: *Justicia política. Empleo del procedimiento legal para fines políticos,* Granada, Ed. Comares (Col. Crítica del Derecho), 2001, págs. XVII-CLXXXV; *Ibid., Espacio de lo político y orden internacional. La teoría política de Carl Schmitt,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/EL Viejo Topo, 2015, págs. 241 y sigs., (sobre los principios de legalidad y legitimidad), y 277 y sigs. (Sobre la soberanía y el orden político en el marco de la relación de la teología y de la política).

que le den coherencia y el reconocimiento de auténticos derechos subjetivos sobre los que fundamentar la tutela de situaciones individuales y colectivas –la norma como sistema de límites y como orden de garantías–. Antes bien, para alcanzar esta etapa de consolidación o nacimiento de un genuino Derecho Social del Trabajo –para algunos, no sin alguna razón, sigue siendo más un objetivo que un presupuesto, dada la excepcionalidad permanente en la que se encuentra este sector diferenciado del orden jurídico general cuyo eje pivota en la misma Constitución jurídica– la concurrencia de dos datos netamente normativos será clave y determinante. Primero el proceso de internacionalización de las normas laborales, a través de la formulación de principios y derechos, después, aunque coetánea, la constitucionalización de los mismos. Su sistematización, más como meta inalcanzada –quizás inalcanzable– que como realidad, a través de normas con pretensión «codificadora», también incidirá en el proceso de consolidación[21].

Al término de la I Guerra Mundial (1919) se registrará el primer acontecimiento clave señalado para la consolidación del Derecho del Trabajo, esto es, la internacionalización de los principios inspiradores de todas las Políticas sociales, y su institucionalización internacional, cristalización más relevante del movimiento obrero internacional surgido a finales del siglo XIX y que se concretará en múltiples Congresos Internacionales –el primero se celebró por la Asociación Internacional del Trabajo los días 3 a 8 de septiembre de 1866–. Ello se produjo con el Tratado de Versalles (1919), y a través de su Parte XIII, en donde los firmantes suscriben una Declaración de Principios válida para todas esas Políticas sociales; y la creación de un Organismo Internacional, la Organización Internacional del Trabajo, dependiente de la recién creada Sociedad de Naciones y encargada de impulsar la implantación de esas políticas y controlar su cumplimiento, con teórica independencia de ideologías y de concretos sistemas políticos. Sólo dejar constancia aquí cómo en virtud de la intensa actividad de esta Organización Internacional y sus principios, y por tanto la cuestión social, son punto de tratamiento necesario en cualquier política que se adopte por los Estados. En consecuencia, la influencia de esta singular Organización, específicamente orientada a formular y salvaguardar los derechos básicos de los trabajadores fue, y sigue siendo, considerable, para las posteriores evoluciones de los sistemas jurídico-laborales.

[21] Puede consultarse, poniendo de relieve la proclividad y tendencia hacia la excepcionalidad permanente del Derecho Social en las distintas épocas y coyunturas históricas, incluso en el marco de la Constitución democrático-social con Estado social de Derecho, donde formalmente todas las ramas o sectores del ordenamiento jurídico son especificación –cristalización específica– de los mismos grandes principios, valores (normas de principios y valores) y normas sustantivas establecidas en la Constitución como Norma Fundamental y centro del ordenamiento jurídico que instituye, MONEREO PÉREZ, J.L.: *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral,* Madrid, Ed. Consejo Económico y Social de España, 1996; *Ibid.*, *Algunas reflexiones sobre la caracterización jurídica del Derecho del Trabajo,* Madrid, Ed. Civitas, 1996, espec., cap. II ("Fisonomía jurídica del Derecho del Trabajo en el ordenamiento del Estado Social"), págs. 27 y sigs.; *Ibid.*, *Introducción al nuevo Derecho del Trabajo. Una reflexión crítica sobre el Derecho flexible del trabajo,* Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 1996, págs. 16 y sigs., y 42 y sigs.; *Ibid., La metamorfosis del Derecho del Trabajo,* Albacete, Ed. Bomarzo, 2017; *Ibid.,* "Presente y futuro del Derecho del Trabajo en Europa ante los retos del siglo veintiuno", en VV.AA.: *The Balance betweenWorkerProtection and EmployerPowers. Insights from around the World,* CerejeiraNamora, N., Mella Méndez, L., Abrunhosa e Sousa, D., CerejeraNamora, G. y Castro Marques, E. (Eds.): Cambridge, Cambridge Scholars Publisching, 2018, págs. 16-109. Esta realidad existencial del ordenamiento jurídico-social, se verifica también en otras perspectivas, como se aprecia, paradigmáticamente, en LYON-CAEN, G.: *Le droit du travail. Une technique reversible,* París, ÉditionsDalloz, 1995, págs. 3 y sigs., y 85 y sigs.; OJEDA AVILÉS, A.: *La deconstrucción del Derecho del Trabajo,* Madrid, Ed. La Ley, 2010, págs. 15 y sigs., *passim*.; SUPIOT, A.: *El espíritu de Filadelfia. La justicia social frente al mercado total,* Barcelona, Eds. Península, 2011, págs. 61 y sigs.

Es innegable que la configuración de ese Derecho del Trabajo experimentó un paso adelante más, ya decisivo para convertirse en una nueva rama jurídica con plena carta de naturaleza, cuando los Principios de Política Social, ya internacionalizados, se constitucionalizan. La primera manifestación de ese fenómeno se da en la Constitución Mejicana de 1917 –cuando ya se elaboraba y se conocían las líneas generales del proyecto de OIT, y de su declaración programática–. Posteriormente, y con mayor relevancia teórica y práctica sin duda, con la efímera Constitución alemana de Weimar de 1919, que se presentó como una organización de los intereses políticos y sociales enfrentados en una estructura pluralista no bien articulada, entre otras cosas porque era una suerte de codificación de acuerdos anteriormente realizados entre grupos político-sociales diversos, cada uno de los cuales había pedido y obtenido una cierta medida de reconocimiento de sus intereses especiales y particularistas[22]. El tercer gran hito en el proceso de constitucionalización será la Constitución de la II República española, que se proclamará nada más y nada menos que como una República de Trabajadores. Finalmente, aunque con un significado bien diferente, hay que mencionar el fenómeno del Cartismo Social Autoritario en los regímenes autoritarios europeos.

A partir de ahí todas las Constituciones (desde una u otra ideología) que van naciendo incluirán ya esos principios, que por otra parte no alteran sustancialmente las estructuras jurídicas básicas para la ordenación de las relaciones de trabajo. Los términos de esas constitucionalizaciones son distintos en cada caso y desde luego fraccionarios, pero hacen ya de los derechos socio-laborales el centro neurálgico de los ordenamientos, por su inherencia al Estado Social de Derecho.

La significación político jurídica de la evolución posterior es nítida. Es a partir del final de la II Guerra Mundial (1945), cuando se consolidan las instituciones que hoy forman el que podemos llamar Derecho del Trabajo clásico garantista, es decir, vinculado a la tradición contemporánea del constitucionalismo democrático-social con Estado Social de Derecho. El fenómeno, con toda probabilidad, no es debido a acontecimientos políticos o a nuevas ideologías, sino a la consolidación y generalización de una nueva forma de producción, dominada, y liderada por la gran industria basada en los sistemas de producción que después se han denominado fordistas –o tayloristas–[23]. Se trata del nacimiento de la producción propia de una Segunda Revolución industrial. En la producción en masa automatizada, y rutinaria. Y, en suma en la empresa denominada hoy como piramidal, que acomoda nuevas tecnologías, nuevas formas de trabajo «desmenuzado» (trabajo en cadena), y a la vez se acomoda –no sin dificultades y conflictos, pero con éxito– a las reivindicaciones de los trabajadores. Las instituciones «clásicas» del Derecho del Trabajo, que todavía hoy constituyen su columna vertebral, tienen su origen en ese cambio en los nuevos

[22] NEUMANN, F.: *Behemoth. Pensamiento y Acción en Nacional-socialismo,* México, FCE, 1983, págs.28-29. Los problemas venían ya de antes, MAIER, CH.S.: *La refundación de la Europa Burguesa. Estabilización en Francia, Alemania e Italia en la década posterior a la I Guerra Mundial,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1988, espec.., págs. 113 y sigs. (la política de los vencedores), 297 y sigs., (sobre la política de las reparaciones vinculado al fracaso y desgaste del sistema parlamentario).

[23] PIORE, M.J., y SABEL, CH.F.: *La segunda ruptura industrial,* Madrid, Alianza Editorial, 1990; CORIAT, B.: *El taller y el cronómetro. Ensayo sobre el taylorismo, el fordismo y la producción en masa,* Madrid, Siglo veintiuno de España editores, 1982. Un enfoque de conjunto reciente sobre la incidencia en el Derecho del trabajo de las nuevas tecnologías, en MERCADER UGUINA, J.R.: *El futuro del trabajo en la era de la digitalización y la robótica,* Valencia, Ed. Tirant Lo Blanch, 2017; SIGNORINI, E.: *IlDiritto del Lavoronell' economía digitale,* Torino, G. Giappichellieditore, 2018.

procedimientos tecnológicos de producción, y la nueva dinámica del consumo –y de paso, en la nueva ideología sobre esos fenómenos–.

Nuevamente, la tecnología y sus efectos los determinantes del nacimiento de nuevas estructuras jurídicas para la composición de los nuevos conflictos de trabajo (conflicto industrial). Las instituciones jurídico-laborales se desarrollan a lo largo de tres décadas, cuando menos, por esa nueva vía. Continúan siendo operativas las dos líneas básicas del Derecho del Trabajo –Heteronomía o intervencionismo estatal; y Autonomía colectiva o protagonismo de las libertades sindicales–. El contrato individual de trabajo se perfila como la aparente institución central, aunque su valor práctico sea meramente constitutivo y su proyección práctica desde el plano regulador casi irrelevante. Y esas Instituciones, además, se van extendiendo cada vez a más sectores de la producción y por tanto de relaciones de trabajo (incluido el Sector público).

Es en esa época en donde se consolida la llamada «vis atractiva» de las normas laborales, y de las Instituciones jurídico-laborales, como instrumento adecuado para la ordenación de las (de «todas» las) relaciones de trabajo asalariado. Y donde se van configurando las instituciones que constituyen los que podemos llamar arquetipos técnicos y, después, dogmático-jurídicos, válidos para la definición de las concretas condiciones de trabajo asalariado (control de los salarios, límites de jornada, control de las extinciones contractuales), y que durante todo ese tiempo se han considerado como propias del llamado Derecho del Trabajo.

Es manifiesto, que todo ello aparece con sus apéndices inevitables: la conformación de un aparato burocrático laboral (Administración especializada), y una jurisdicción propia (especializada), para la solución de los litigios del mismo género. Aunque en este recorrido no le hemos prestado prácticamente atención, no debemos dejar de lado el paralelo surgimiento y «consolidación» de un sistema de Seguridad Social adaptado a esta regulación del trabajo asalariado. Un viaje que nunca han dejado de recorrer juntos, ni tan siquiera en la actual etapa de la «crisis» de sus respectivos modelos clásicos, aunque progresivamente se fuera desgajando del tronco laboral, al experimentar una expansión, mayor, más profunda y distinta que aquél, al situar en el centro del sistema no al trabajador sino al ciudadano sin apellido.

Es así, a la altura de mediados del siglo XX, ha quedado consolidado un Modelo ciertamente homogéneo de Sistema jurídico para la ordenación de las relaciones laborales, al menos en Europa occidental. La Carta Social Europea (1961, revisada y ampliada en 1996)[24] es quizás el monumento jurídico más significativo al respecto. Ahora bien, conviene igualmente señalar que nunca ha dejado de haber diferencias notables entre sus manifestaciones concretas, a raíz del fuerte peso ejercido por las tradiciones históricas y experiencias sociales de cada Estado. Tales diferencias se ponen de manifiesto básicamente en el mayor o menor grado de intervencionismo estatal, en el mayor o menor grado de protagonismo que cada Ordenamiento jurídico reconociera a los interlocutores sociales; y

[24] Para un análisis completo y exhaustivo de la Carta Social Europea Revisada de 1996, consúltese VV.AA.: *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Consejo de Europa. El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Carta Social Europea,* MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J.L. (Dirs. y Coords.), Granada, Ed. Comares, 2017, 1005 páginas.

finalmente en el mayor o menor grado en que se desenvolviera la fijación de condiciones de trabajo por medio del contrato individual de trabajo. Y se ha de señalar igualmente, al hilo de esta observación, cómo las tres décadas –gloriosas, consideradas la "edad de oro"– que duró ese modelo institucional para la ordenación de las relaciones laborales tampoco fueron uniformes. De modelos iniciales –típicamente los continentales, francés y alemán– claramente heteronomistas –de garantismo estatal se les llamó, con un no menos significativo desprecio–, se pasó a modelos de teórico hiperprotagonismo (siempre sobrevalorado) de la autonomía colectiva –al modo anglosajón y norteamericano–, que reivindicaba el papel de regulación de las condiciones de trabajo por parte exclusiva de los interlocutores sociales, para afrontar los procesos de individualización de las relaciones de trabajo, hoy en pleno desarrollo y que marca un declinar un ocaso del Derecho del Trabajo garantista clásico. En este trabajo no es posible adentrarse ahora una periodificación y análisis este proceso de nacimiento y consolidación, así como de la nueva crisis, de este nuevo orden jurídico socio-laboral. Aunque más tardíamente y con peculiaridades innegables, la situación es claramente parangonable a la descrita con carácter general, como puntualmente ha podido comprobarse en el desarrollo de las permanentes y oscilantes reformas legislativas operadas en las últimas décadas[25].

Pues bien, Ludwig Heyde se inserta en este contexto y en la dinámica de los cambios profundos que acontecen en el siglo veinte. Heyde estudió ciencias sociales y económicas, así como Derecho en Friburgo de Brisgovia , Berlín y Múnich . En Tubinga recibió su doctorado en 1910. sc. pol. Científicamente, fue fuertemente influenciado por Adolf Wagner, Gustav von Schmoller (uno de los grandes reformadores sociales desde la economía y la política social) y Robert Wilbrandt , entre otros[26]. Ya refleja una influencia de los "socialistas de cátedra"[27]; influencia decisiva y harto significativa de su orientacion de política social y jurídica[28]. La *Verein für Sozialpolitik,* fue fundada en Eisenach en 1872 por los socialistas de

[25] Para ese análisis puede consultarse MONEREO PÉREZ, J.L.: *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral,* Madrid, Ed. Consejo Económico y Social de España, 1996; *Ibid., Algunas reflexiones sobre la caracterización técnico-jurídica del Derecho del Trabajo,* Madrid, Ed. Civitas, 1996; *Ibid., Introducción al Nuevo Derecho del Trabajo. Una crítica del Derecho flexible del trabajo,* Valencia, Ed. Tirant Lo Blanch, 1996, y para el estudio jurídico-crítico del último ciclo de reformas, *Ibid., La metamorfosis del Derecho del Trabajo,* Albacete, Ed. Bomarzo, 2017.

[26] Véase HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 38 y sigs.

[27] Es influencia se refleja a lo largo de toda su obra –antes de la etapa nacionalsocialista- y en la bibliografía de referencia recomendada. Así entre las "Obras de carácter general", se citan las obras de Schmoller, Herkner, Wiese, Sombart –que no puede considerar exactamente como un socialista de cátedra, pero sí partidario de lo que en la época se denominó socialismo de Estado-, Hitze (pensador cristiano y reformador social conservador) y Heimann (*Ibid.*, pág. 365). Estos autores –señaladamente Schmoller y Kerkner- ejercieron una gran influencia en el pensamiento de Ludwig Heyde, y en general en el desarrollo de la política social y sus proyecciones en el campo económico, político y del Derecho Social de trabajo y de la Seguridad Social.

[28] Sobre el "socialismo de cátedra" (a veces llamado confusamente "socialismo de Estado", denominación próxima a la forma política del Estado intervencionista y decisionista "fuerte" por contraposición al Estado Liberal y al Estado Social de Derecho; F. Lassalle fue calificado de "socialista de Estado", pero en realidad era un pensador iusocialista en la tradición del reformismo político-social; Lassalle ejerció una gran influencia en Bismarck; influido, éste, también –directa e indirectamente a través de sus asesores- por las ideas de Lorenz von Stein. Véase STEIN, L.v.: *Movimientos sociales y monarquía,* trad. de E. Tierno Galván, Madrid, CEC, 1981). Los socialistas de cátedra pretendían realizar reformas desde arriba, es decir, de un fuerte Estado intervencionista, véase, ampliamente, MONEREO PÉREZ, J.L.: *La "Escuela histórica nueva" en economía y la política de reforma social,* Estudio preliminar a SCHMOLLER, G.: *Política y Economía política*, trad. Lorenzo Benito, revisión, edición y estudio preliminar a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Ed. Comares (Col. Crítica del Derecho), 2007, págs. V-XXXVI., donde se pone de manifiesto la enorme influencia que Gustav Schmoller y su Escuela ejercieron tanto en

(...)

cátedra[29]. Esa Asociación se proponía alcanzar para la asociación de los trabajadores el pleno reconocimiento, procediendo a ello con toda energía y persistencia. Pero no se trataba propiamente de socialismo, sino de búsqueda de una intervención del Estado, que el contrato de servicios laborales no era verdaderamente libre exigiendo una legislación protectora, y que debería de reconocer los derechos de asociación, huelga y de negociación colectiva de los trabajadores. Al tiempo la apreciacion que en los círculos académicos vino a hacerse del sistema socialista, ccreció considerablementey uno de los profesores de esta opinión, Werner Sombard constituyó la "Sociedad alemana de reformas sociales" (*Deutsche Gesellschaft für Soziale Reform* 1890), que vino a resucitar el ideal primario del *Verein für Sozialpolitik.* Como instrumento de propaganda de ambas sociedades se creó la revista *Soziale Praxis* (*"*Practica Social") y justas constituyeron una "Oficina de Política Social"[30].

2. CLAVES DE SU PENSAMIENTO POLÍTICO SOCIAL Y SOCIO-JURÍDICO

Su punto de partida es la delimitación del sentido y alcance de la política social. Para él la "política social es el conjunto de tendencias y medidas sistemáticas, cuyo objetivo promordial es regular las relaciones de las clases y estamentos entre sí y con respecto a los Poderes públicos, según ciertas ideas estimativas (especialmente de equidad)". En relación a ello considera que la cuestión social es el problema –sustacialmente político– de la relación equitativa de las clases y estamentos entre sí, y con relación a los poderes públicos instituidos.

Típicamente el sujeto de la actividad político-social es preferentemente el Estado; junto a él actúan también otras instituciones de Derecho público, aparte de los organismos constituidos por los elementos integrantes de clases y estamentos, los partidos políticos y las

Europa como a nivel mundial. Schmoller no era realmente un socialista, sino más bien partidario de la intervención reguladora del Estado (Estado intervencionista) y de una moralización de la economía, para lo cual la política social tenía un papel crucial.*Ibid.,* "Reforma social y ética en Economía Política: la teoría de Gustav Schmoller", en *Temas Laborales,* núm. 93 (2008), págs. 11-76 (en abierto). *Ibid.,Fundamentos doctrinales del derecho social en España,* Madrid, Ed. Trotta, 1999, espec., págs. 44 y sigs., y 109 y sigs., con referencia al llamado "socialismo de cátedra", "Asociación para la política social", la Constitución de la República de Weimar y la influencia y manifestaciones del iusocialismo –en sus diversas manifestaciones heterogéneas- en España; asimismo, la rigurosa obra de MOLINA CANO, J.: *La política social en la historia,* 2 ª ed., corregida y aumentada, Murcia. Ed. Isabor, 2004, págs. 101 y sigs. En la estela de Schmoller, destáquese la obra de HERKNER, H.: *La cuestión obrera,* trad. y Apéndice sobre "El socialismo y la guerra", de F. Ballvé, Madrid, Ed. Hijos de Reus, 1916.

[29] A esta asociación llegó a estar vinculado el propio Max Weber, participando en sus debates y en sus trabajos de investigación. Véase, paradigmáticamente, WEBER, M.: *Introducción metodológica a la investigación de la Asociación de Política Social sobre "Selección y adaptación de los trabajadores de la Gran industrial cerrada,* incluido en WEBER, M.: *Política y ciencia y otros ensayos de sociología*, trad. Carlos Correas, revisión, edición y estudio preliminar, "Modernidad y racionalización del poder y del Derecho. La crítica de la razón instrumental en Max Weber" (pp. IX-LXII), Granada, Ed. Comares (Col. Crítica del Derecho), 2013, págs. 165 y sigs. Ampliamente, MONEREO PÉREZ, J.L.: *Modernidad y capitalismo. Max Weber y los dilemas de la teoría política y jurídica,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2013, espec., cap. II ("La racionalización del Derecho, de la Economía y del Poder en la sociedad moderna"), págs. 169 y sigs.

[30] Véase, desde una perspectiva del socialismo democrático, TÖNNIES, F.: *Desarrollo de la cuestión social,* trad. Manuel Reventós, Barcelona-Buenos Aires, 1927, espec., págs. 112 y sigs. Pero también el punto de vista del republicanismo solidarista. Puede consultarse, MONEREO PÉREZ, J.L.: "La filosofía social y jurídica de Durkheim: trabajo, solidaridad y cuestión social", en *Revista española de Derecho del Trabajo. Civitas,* núm. 131 (2006), págs. 587 y sigs.; y para las ideologías jurídicas subyacentes a los seguros sociales y el significado político-jurídico de la solidaridad social en el contexto del reformismo europeo y español, *Ibid., Los orígenes de la Seguridad Social en España. José Maluquer y Salvador,* Granada, Ed. Comares, 2007, págs. 21 y sigs., y 143 y sigs.

asociaciones de todo género fundadas para fines político-sociales. Asimismo el individuo aislado puede ser, en principio, sujeto de la actividad político-social, pero nunca objeto de ella. De este modo su objeto no es regular la relación de las clases (y estamentos) entre sí y con respecto al Estado. Se comprenderá, así, que el objeto de la Política social se encuentra históricamente condicionado, sobre todo en el ámbito que compete al Estado. Sus medidas de *intervención* tienden a favorecer determinadas clases, según el carácter político de quien detenta el poder en un momento históricamente determinado, según la civilización y el estado de cultura de una generaicón, según las corrientes espirituales básicas y los postulados económicos del tiempo, y según, también, la conducta de las clases entre sí y con respecto a quienes detentan el poder. De aquí que la política social tenga distinto objeto y ostente un sello variable, según las grandes etapas históricas. Para Heyde, la cuestión social de su tiempo continuaba siendo, en forma predominante, cuestión obrera (industrial y agraria). De ahí que en su sentido actual y más estrictamente, la política social aparezca como una intervención consciente en las relaicones que existen entre la clase trabajadora, de una parte, y las demás clases, o el Estado, de otra; desde luego, esta intervención está inspirada en juicios relativos a los valores estamentales, de clase, nacionales o humanos. Por otra parte, precisa que la política social como ciencia expone y sistematiza los fenómenos sociales y políticos, y facilita su comprensión refiriéndose a determinados valores. Cuanto más conscientemente se efectúa esta relaicón, tanto mejor se defiende la política social, como ciencia, contra el peligro de las valoraciones arbitrarias, a que se hayan expuestas todas las ciencias humanas. Esto no quiere decir –añade– que defendamos la relatividad de los valores, sino el carácter indemostrable e incoercible de las valoraciones[31].

Con Schmoller –en contraposición en esto con Treitschke– entiende Heyde que en el reconocimiento de la universalidad de la cultura, el propósito decidido de que las masas participen del modo más amplio posible de los bienes de la civilización; y ha sido una idea que inspiraba a toda la política social de los reformadores sociales. En este orden de ideas, la política social aparece como una categoría de la política cultural, como un sector que necesita adquirir gran extensión, porque sin esta base amplia toda profundidad y toda elevación son imposibles. Debe permitir a todos los individuos su participación en la

[31] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 13-14. En no pocos aspectos existe una aproximación entre Heyde y Manuel de Torres (1903-1960), aunque este último era mucho más reticente hacia los "excesos" del intervencionismo público en los ámbitos interdependientes de la política social y de la política económica. Manuel de Torres, se licenció en Derecho y marchó al Colegio Español de San Clemente (Bolonia). Allí obtuvo la condición de Doctor (1927) por la Universidad de Bolonia, bajo la dirección de Flora y Luigi Einaudi. A su regreso a España sería profesor ayudante en economía política y Hacienda pública y profesor de la Escuela Social de Valencia. En 1942, ganó por oposición la cátedra de economía política y hacienda pública en la Universidad de Valencia. Precisamente una de sus obras más importantes es la "Teoría de la política social" (1949). Para Manuel de Torres bajo la rúbrica de Seguros y Servicios Sociales pueden comprenderse la mayor parte de las medidas que caracterizan a la moderna política social. En su origen histórico la política social comienza con los llamados seguros sociales. Distingue en el seguro social, tal y como se implanta en la primera infancia de la política social, dos caracteres diferenciales: el elemento técnico y el elemento social (*Ibid.,* Cap. X. "Seguros y servicios sociales", págs. 212 y sigs.). Sus reticencias respecto al Estado intervencionista en el Cap. XII ("La moral económica y el intervencionismo estatal", *Ibid.*, págs. 299 y sigs.), donde entre otras reflexiones, se expresa que en el Estado intervencionista "la obligación de la autoridad moral de convertirse en un supremo tribunal de conciencia que es el defensor de las garantías de la constitución económica y social; porque en el Estado intervencionista el resultado del proceso económica no se debe a la irresponsabilidad de las fuerzas anónimas y ciertas del mercado, sino a la voluntad expresada en actos de la autoridad". De este modo asume un ideario y un compromiso de "orden moral" que entraña una enorme responsabilidad y también un riesgo de "tiranía" (*Ibid.,* pág. 312).

cultura[32]. La política social es política de cultural, pero no es menos importante tener en cuenta las premisas históricas como factores determinantes de la política social. Es preciso que tengamos presentes esta subordinación si queremos comprender el carácter variable de la política social y percibir con su significación verdadera la soluciones de la cuestión social en todas sus proyecciones laborales y de protección social pública[33].

Por contraposición al Estado de Derecho Liberal[34], puesto en crisis por la emergencia de la cuestión social, el nuevo Estado intervencionista se movido a intervenir seriamente en el libre juego de las fuerzas económicas de mercado. Entonces ya inicialmente *la política social del Estado intervencionista constituye, una legislación para casos de excepción:* una legislación que interviene en el libre contrato de trabajo a favor de unos de los contratantes, pese a la equiparación formal de ambas partes, y con clara conciencia de las diferencias reales, y con clara conciencia de las diferenciales reales que entre ellas existen[35]. Pero también la política social se ocupa también de aquellas cuestione sociales que se hallan en una relación causal más lejanas al contrato como puede el sistema de protección social pública.No se trata sólo de la protección del trabajo, sino tambien de la *protección de la personalidad* del trabajador. En este sentido los medios que el Estado emplea para logar sus fines sociales en estos sectores son, singularmente, la protección al trabajador y el *seguro social,* así como la creación de un Derecho del Trabajo Social que asegure, ante todo, a las organizaciones de carácter mutualista, la libertad que necesitan como primordial requisito de su actuación. Observa Heyde, que este concepto de Derecho del Trabajo es el usual en la actualidad; en ocasiones se emplea, sin embargo, para designar el aspecto jurídico del conjunto de la política social, no siendo equivocado afirmar que el porvenir corresponde a este concepto amplio; precisamente avanzamos hacia una época de separación precisa entre las disciplinas de Política social y Derecho del Trabajo, delisde que en su momento permitirá, tanto a los juristas como a los economistas y a los sociólogos, desarrollar una actuación más libre en su especialidad respectiva[36].

En ese contexto la legislación de Bismarck sobre los *seguros sociales* no puede si no enmarcarse, tantos en razones de protección social como en las de carácter político defensivo respecto del movimiento social de reforma de carácter socialista. Significativamente vinieron acompañadas de una legislación contra los socialistas, que otorgaba a los organismos gubernativos territoriales, por espacio de dos años y medio, el derecho de prohibir o disolver las asociaciones, asambleas, Cajas de resistencia, y la faculta de promover judicialmente el

[32] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 17-18.

[33] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 19-20.

[34] Véase, reflexionando en una misma situación de crisis epocal, y desde la política social y el constitucionalismo democrático-social, POSADA, A.: *Teoría social y jurídica del Estado. El sindicalismo,* revisión, edición y estudio preliminar, "Sindicalismo reformista integrado y Estado democrático en el republicanismo social de Adolfo Posada" (pp. IX-LXIV), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Granada, Ed. Comares (Col. Crítica del Derecho), 2018, espec., págs. 19 y sigs., y 97 y sigs., con un análisis de la Constitución alemana de Weimar de 11 de agosto de 1919. Ampliamente, MONEREO PÉREZ, J.L.: *La reforma social en España. Adolfo Posada,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2003, 515 págs.

[35] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 28.

[36] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, pág. 30.

destierro de los agitadores profesionales. Considera Heyde que esta Ley fue un tremendo error. Nacida del desconocimiento de los estímulos que alentaban el movimiento socialista, estaba fatalmente condenada al fracaso. Como se advirtía más adelante, los seguros sociales alemanes no lograron su objetivo político de debilitar a la socialdemocracia, sino que la fortalecieron, igual que a los sindicatos[37]. Esto error estratégico fue subsando a partir de 1881 mediante el cambio de estrategia orientada mediante el positivo estímulo del bienestar de los trabajadores a traves de un Proyecto de ley de *seguros sociales*. En medio de grandes dificultades parlamentarias logró Bismarck poner en práctica estas ideas durante los años siguientes. En 1883 se promulgó la Ley sobre seguros de enfermedad; en 1884, la de seguros de accidentes en la industria, y en 1889, la Ley referente al seguro de invalidez y la vejez. La gran obra de esta primera estructura –terminada en nueve años, y ulteriormente revisada con frecuencia– del seguro social alemán fue realializada por el Reichstag en términos esenciales bajo el régimen conservador. No obstante, en materia de protección a los trabajadores, ningún otro progreso pudo realizarse hasta la derogación de la Ley contra los socialistas. Después de derogada la Ley contra los socialistas, en 1891, la socialdemocracia pudo, por vez primera, celebrar su congreso dentro de las fronteras alemanas, siendo aprobado en Erfurt un nuevo programa. Pero la política gubernamental continúa siendo reaccionaria, a pesar de que en 1900 se constituyo la Asociación Internacional para la protección legal de los trabajadores, en la que participaron numerosos reformadores sociales de los países más avanzados del momento. En el periodo de 1907 a 1914, fueron cambiando lentamente la correlación de fuerzas, y con ellas el cambio de mentalidad y actitud respecto de la política y del derecho social. La confrontación alcanza a ámbito ideológico y cultural y afecta a las universidades alemans y a los círculos intelectuales, no siempre proclives a la legislación social. Entre el Gobierno y la clase trabajadador (que contaba un grupo de intelectuales a forma de la reforma social como Schmoller, Hitze[38], Dernburg y Mum) existió una pronunciada tensión, hasta que hasta el advenimiento de la Guerra mundial. A partir de 1914 para Alemania la Guerra mundial significó, en un principio, una suspensión de la lucha de clases, favoreciendo una suerte de sentimiento de comunidad nacional, con motivo de un peligro exterior para la nación alemana. El período fue muy convulso. La constitución del Reich alemán, promulgada en 11 de agosto de 1919, contenía una serie de disposiciones político-sociales, especialmente los artículos 157 a 165. En ellas, junto a algunas ideas capitales, de carácter general, sobre protección de los trabajadores, Derecho del Trabajo y *seguro social* , se estatutye allí la libertad de coalición y asociación, el derecho y el deber de

[37] RITTER, G.A.: *El estado social, su origen y desarrollo en una comparación internacional*, Madrid, Ed. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991, págs. 108-110.

[38] F. Hitze postulaba un tratamiento del problema social desde una perspectiva cristiana conservadora. Véase HITZE, F.: *El problema social y su solución,* versión del alemán, precedida de una "Introducción" sobre el mismo asunto, por J.M. Ortíz y Lara, con licencia de la Autoridad eclesiástica, Madrid, Librería San José, 1880. Ortíz y Lara realiza una interesante y extensa "Introducción" (págs. V-LXXI), en gran medida adhesiva al pensamiento de Hitze. Éste después de hacer una crítica a otras soluciones al problema social se inclina por una solución del cristianismo al problema social, que fundamenta en el "Discurso Tercero", op.cit., págs. 216 y sigs. Hitze se muestra partidario de un moderado intervencionismo compatible con la doctrina social de la Iglesia y su misión. Más tarde la propia Iglesia Católica iría más lejos en la responsabilidad del Estado en la protección laboral y de aseguramiento público de las clases trabajadoras, a partir de Carta Encíclica *Rerum Novarum* del Sumo Pontífice León XIII, sobre la situación de los obreros, Dada en Roma, junto a San Pedro, el 15 de mayo de 1891, año decimocuarto de nuestro pontificado. Esto conduciría a un sector importante del reformismo social conservadora a defender la intervención del Estado en la cuestión social. Paradigmáticamente sería el caso de Eduardo Sanz y Escartín, como puede comprobarse detenidamente en MONEREO PÉREZ, J.L.: *El catolicismo social conservador. Eduardo Sanz y Escartín,* Granada, Ed. Comares (Col. Crítica del Derecho), 2010.

trabajar, el derecho al sustento, y la participación de Alemania en la labor político-social de carácter internacional, al mismo tiempo que se señalan ciertas normas a la institución política de los Consejos como complemento del parlamentarismo[39].

La Constitución de Weimar de 11 de agosto de 1919, señala ya en su Preámbulo que:"La nación alemana, acorde en sus diversas ramas y animada de la voluntad de renovar y consolidar su Reich en nombre de la libertad y de la justicia, servir a la paz interior y exterior y fomentar el *progreso social,* se ha dado esta Constitució". El Capítlo V del libro II ("Derechos y deberes fundamentales del ciudadano alemán"), se ocupa de "la vida económica" (artículos 151-165). El importante –y a menudo olvidado– art. 151 (Libertad en la vida económica) establece en su párrafo primero que "*El orden de la vida económica debe responder a los principios de la justicia con el objetivo de garantizar a todos una existencia humanamente digna*. En tales fronteras debe asegurarse la libertad económica del individuo".

La Constitución alemana de Weimar de 11 de agosto de 1919 expresa en su art. 157 ("Protección de las energías de trabajo; Derecho obrero) que "La energía de trabajo están bajo la protección espeical del Reich. El Reich creará un Derecho obrero homogéneo".Esa protección comprendía tanto la legislación laboral como el régimen de seguros sociales. Se reconoce la "libertad de sindicación" (art. 159): el derecho del trabajador de disponer de todo el tiempo libre necesario para ejercer sus derechos cívicos (art. 160);"Los trabajadores y empleados son llamados a colaborar con los mismos derechos que los empresarios en la regulación de las condiciones de salario y de trabajo, así ocmo en el desarrollo económico total de las fuerzas productivas. Se reconocen las organizaicones de ambas partes y sus *convenios*" (art. 165, relativo al Consejo Supremo del Trabajo y Consejo Supremo de Economía, párrafo 1º). En tal sentido "Los trabajadores y empleados tendrán, para la defensa de sus intereses sociales y económicos, representaciones legales en los Consejos obreros de empresa, en los Consejos obreros de circunscripción agrupados por distritos económicos y en un Consejo Supremo del Trabajo" (párrafo 2º). "Los Consejos obreros de circunscripción y el Consejo Supremo del Trabajo se reunirán para la realización de los fines economícos generales y para colaborar al cumplimiento de las leyes de socialización, con las representaciones de los empresarios y otros sectores nacionales interesados, formando con ellos Consejos económicos de circunscripción y un consejo Supremo de Economía. Los Consejos económicos de circunscripción y el Consejo Supremo de Economia han de estructurarse de manera que tenga representación en su seno todos los grupos profesionales importantes de acuerdo con su significación económica y social" (párrafo 3º). "Todos los proyectos de leyes político-sociales o político-económicas de importancia fundamental deben pasar a informe del Consejo Supremo de Economía antes de ser presentados. El Consejo Supremo de Economía tiene incluso el derecho de presentar proeyctos de ley por su propia iniciativa. Si el Gobierno del Reich no está conforme con él deberá presentarlo al Reichstag, a pesar de todo, exponiendo su punto de vista. El Consejo Supremo de Economía puede hacer defender el proyecto ante el Reichstag por uno de sus miembros" (párrafo 4º). "Puede dellegarse en los Consejos objteros y económicos funciones de control y administración dentro de aquellos sectores que sean de su competencia. Es asunto exclusivo del Reich la regulaicón de la estructura y funciones de los Consejos obreros y económicos, así como su relación con otras Corporaciones sociales autónomas" (párrafo 5º). Con ello se pretendía

[39] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 43 y sigs.

crear un sisetema de democracia económica, a través de estruturas de empresa (consejos de empresa) y estructuras de planificación económica Consejo Superior de Economía, que operaría como a modo de un "parlamento económico", complementario respecto del parlamento elegido mediante sufragio universal[40].

La misma Constitución de Weimar reconoció expresamente los seguros sociales, como protección social pública obligatoria. Así se establecía que:"Para conservar la salud y la capacidad de trabajo, para la protección de la maternidad y para la previsión contra las consecuencias económicas de la vejez, debilitad y azares de la vida, *creará el Reich un vasto sistema de seguros* con la colaboración directa de los asegurados" (art. 161, relativo a la legislación social). En realidad los seguros sociales existían ya en Alemania hacía más de cuarenta años, de lo que se trata de garantizarlos constitucionalmente en un sentido de progresividad. Igualmente: "El Reich gestionará una regulación internacional de las relaciones jurídicas de los trabajadores que tienda a proporcionar al conjunto de la clase obrera un *nínimo general de derechos sociales*". Se trataba de un apoyo a la creación de un Derecho Internacional del Trabajo, mirando de cerca a la labor que venía realización la OIT[41].

Según Heyde –con Hitze y Schmoller– los seguros sociales no solo constituyen una institución de la política social, sino también un imperativo de justicia, considerándolos como medidas para el aseguramiento de una renta justa. De ahí que entienda que "los seguros sociales tienen un carácter complementario del salario". Con ese punto de partida los seguros sociales establecidos en Alemania pueden dividirse en cuatro grandes grupos: de enfermedad, de accidentes, de invalidez y supervivencia y de paro forzoso[42]. Pese a su diversas en la época, la distintas ramas de seguros sociales regulados en distintas leyes, tienen algunos importantes puntos comunes[43]. En primer lugar, lo es la obligatoriedad del seguro, por vitud de la cual el traajador resulta asegurado por ministerio de la ley y no por su libre decisión. Lo es también la circunstancia de no poder elegir libremente el asegurado la institución aseguradora que considere pertinente. Asismismo es común la esacción forozosa de las primas de los seguros, la cooperación de los empresarios y trabajadores para aportarlas, y su intervención en la gestión del seguro. En cuanto a estos dos últimos rasgos, tienen algunas particularidades el seguro contra accidentes, que se estima de cargo exclusivo de los empleadores, conforme a la teoría del riesgo profesional en que se inspira la legislación de accidentes de trabajo, y los de invalidez y supervivencia, que disfrutan, igual que las Cajas de auxilios para caso de enfermedad, subvenciones del Estado. Podría añadirse otra característica significativa y generalizable: se trata de seguros cuyo ámbito subjetivo de sujetos protegidos gira en los trabajadores, es decir, son seguros sociales pensados para las clases trabajadoras.

[40] Sobre los llamados "parlamentos industriales" o "cámaras sociales" y su papel en el reformismo político-social, puede consultarse MONEREO PÉREZ, J.L.: *La reforma social en España. Adolfo Posada,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2003, espec., págs. 176 y sigs.

[41] En este sentido BÜHLER, O.: *La Constitución Alemana de 11 de agosto de 1919. Texto completo, comentarios, historia y juicio crítico,* trad. de la 3ª ed., alemana por José Rovira Armengol, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, pág. 148.

[42] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 269 y sigs., 204 y sigs., en particular pág. 269.

[43] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, pág. 270.

Por otra parte, en cuanto a la gestión y ejecución de los seguros sociales, establecidos en la legislación alemana, son: una Oficina Central como organismo superior, y otras estatales y locales. La reglamentación especial de cada uno de los seguros sociales es tan prolija, que solamente la Ordenanza de Seguros del Reich consta de seis libros, con 1805 artículos, aparte de las disposiciones posteriores. De ellas puden extraerse los caracteres específicos de cada especie de seguros[44].

Alemania fue pionera en la creación de los seguros sociales obligatorios. Es más, los seguros sociales alemanes han sido adoptados como *modelo estandar* para las instituicones análogosas de todo el mundo civilizado. Como hace notar Heyde, sin embargo, el valor de los seguros sociales hasta antes de la Primera Guerra Mundial no había sido unánimemente reconocido. Fue la ejemplar productividad del pueblo alemán durante los años de la contienda y la fuerza de resistencia tan largamente demostrada frente al bloqueo del hambre lo que demostró de manera evidente las reservas de energía acumuladas por Alemania, merced a los seguros sociales practicados en ella durante los años anteriores que permitían subsistir a costa de tales reservas a una tercera parte del pueblo. Después de la Guerra se desarrolló considerablemente los seguros sociales obligatorios. La llamada "carga social" fue objeto de muy diferentes estimaciones. Dicha expresión es ya de por sí una insensatez consagrada por la costumbre. Entiende que es oportuno considerar la "carga social" como forma de cubrir una necesidad que, en el fondo, y aun sin seguros sociales, tendría que ser satisfecha con el redimiento de la producción económica, pero que, en igualdad de circunstancias, verosímilmente será resuelto por el procedimeitno de los seguros mejor que por otro método cualquiera. Por ello Heyde apuntaba que, a pesar de que en su época existieran muchas cuestiones que resolvers, los seguros sociales obligatorios habían confirmado ser un instrumento de protección social eficiente y también un mecanimos que era capaz de responder a las exigencias de racionalidad económica[45]. Por ello puede afirmar que "el pueblo alemán puede contemplar orgulloso la gigantesca labor desarrollada en forma de prevención y de ayuda al prójimo, por los seguros sociales, desde Bismarck hasta nuestros días" (1931)[46].

En cualquier caso, interesa subrayar que para Heyde los seguros sociales obligatorios (que después se perfecionarían y conducirían, pero ya en la segunda postguerra mundial, hacia la Seguridad Social) no pueden aislarles de otros ámbitos propios del Estado Intervencionista, como la política social, la política laboral –expresión diferenciada de aquélla– y la política económica. En particular, para Heyde, la doctrina y la legislación referente a los seguros sociales en creciente desarrollo expansivo es un "sector" importante de la Política social. Otra premisa importante de su análisis es que en el mundo civilizado los seguros sociales siguen una lógica evolutiva similar por su propia dinámica y por la creciente

[44] Esa exposición más detenida en HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs.271 y sigs.

[45] Esa doble racionalidad social y económica de los seguros sociales había sido destacada en esa época de entreguerras, entre nosotros, por José Maluquer y Salvador (el fundador de nuestro sistema de seguros sociales) y por Álvaro López Nuñez. Puede consultarse ampliamente, MONEREO PÉREZ, J.L.: *Los orígenes de la Seguridad Social en España. José Maluquer y Salvador,* Granada, Ed. Comares, 2007; *Ibid.,* "Álvaro López Nuñez", en *Revista de Derecho de la Seguridad Social Laborum,* núm. 3 (2015), págs. 253-280.

[46] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 286-287.

legislación emanada de la Organización Internacional del Trabajo. De ahí la importancia que concede al estudio de las relaciones internacionales y al Derecho comparado en la idea de avanzar en un sentido similar y de aprendizaje muto[47].

Pero el mismo sistema de *seguros sociales* obligatorios como la misma política y Derecho del Trabajo buscan la "protección de la dignidad humana"[48]. En particular, la protección de la dignidad humana imporque que el trabajador no sea tratado como mercancía, es decir, debe impedir "su depreciación como consecuencia del contrato individual de trabajo". Este enfoque , es obvio que conecta con la Constitución de la OIT de 1919, pero es anticipador –junto a jurista de la República de Weimar como Hugo Sinzheimer– al vincularlo con las libertades y los derechos fundamentales conformando un estatuto protector de la persona que trabaja. Resulta harto significativo que la comprensión del sentido, alcance y eficacia jurídica y política del conjunto de los derechos fundamentales haya sido siempre extraña a las doctrinas totalitarias[49]. Entiende que el trabajador "desea ver claramente delimitado su deber de subordinación (art. 121 del Código del Trabajo) y advertir la tendencia del Estado a mitigar, cuanto sea posible mediante normas jurídico-sociales, las consecuencias del nexo existente entre el trabajo como mercancía, y su comprodor, en el sector de la libertad y de la dignidad personal"[50]. A la civilización de las relaciones laborales y la limitación de los poderes empresariales se dirigen los "contratos colectivos de trabajo", que abundan en un relativo equilibrio entre las posiciones de poder entre trabajadores y empresarios[51]. De ahí que se trata se tiende a "convertir en fuente de derecho el acuerdo entre las voluntades colectivas patronal y obrera, fuente de donde ha de alimentarse en sus partes

[47] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 291 y sigs. Véase, asimismo, HEYDE, L. (Ed.): *InternationalesHandwörterbuch des Gewerkschaftenswesens,* 2 vols., Berlín, Werk und WirtschaftVerlagaktionengesellschaft, 1931-1932.Electronic ed.: Bonn: FES Library, 2009. La importancia de las ideologías político-sociales y jurídicas y en el contexto europeo y del mismo método de Derecho comparado siempre fue fundamental en el desarrollo de los seguros sociales (y en general en la política social). Al respecto, puede consultarse ampliamente, MONEREO PÉREZ, J.: *Los orígenes de la seguridad social en España. José Maluquer y Salvador,* Granada, Ed. Comares, 2007, espec., Cap. II (sobre el pensamiento socio-económico y político-jurídico en el reformismo social), págs. 21-174.

[48] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 313 y sigs.

[49] Véase MONEREO PÉREZ, J.L.: *Fundamentos doctrinales del Derecho social en España,* Madrid, Ed. Trotta, 1991, espec., págs. 193 y sigs., y 206 y sigs. (sobre la "Reforma social y 'constitución del trabajo' y "la combinación de *status* y contrato en la 'constitución del trabajo'"); Ibid., "Los (pre)supuestos histórico-institucionales de la Seguridad Social en la constitución social del trabajo", en ROJAS RIVERO, G. (Coord.): *Orígenes del contrato de trabajo y nacimiento del sistema de protección social,* Albacete, Ed. Bomarzo, 2012; y para la situación actual, *Ibid.*, *La dignidad del trabajador,* Albacete, Ed. Laborum, 2019. Págs. 161 y sigs.

[50] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, pág. 314.

[51] El tratamiento de los convenios colectivos de trabajo como manifestación típica del Derecho Social autónomo de los grupos y de limitación de los poderes privados ya había sido planteado por GURVITCH, G.: *La idea del Derecho Social,* traducción, edición y estudio preliminar a cargo de J.L. Monereo Pérez y A. Márquez Prieto, Granada, Ed. Comares (Col. Crítica del Derecho), 2005; *Ibid., Le tempspresent et l' idée du Droit social,* París, 1931, págs. 27 y sigs. En el mismo marco crítico de la República de Weimar, uno de los padres del Derecho Social de Trabajo afirmar que el Derecho del Trabajo es un "derecho social" y expresa que "el hombre que vemos ante nosotros no es sólo el hombre al que se reconoce su dignidad abstracta, sino el hombre que tiene una existencia real concreta… La realidad del hombre, de la que parte el Derecho del Trabajo, es el hombre como ser de clase". Cfr. SINZHEIMER, H.: "El problema del hombre en el Derecho" (1933), en SINZHEIMER, H.: *Crisis económica y Derecho del Trabajo. Cinco estudios sobre la problemática humana y conceptual del Derecho del Trabajo,* trad. y Estudio preliminar por Felipe Vazquez Mateo, Madrid, Ed. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1984, págs. 112-113.

esenciales el contenido jurídico de cada una de las relaciones de trabajo. Las asociaciones obreras se han erigido históricamente en defensoras de la idea de producir la conciencia de la libertad personal, mediante la obligación colectiva, y poco a poco han visto cómo las federaciones patornales iban penetrando tambibén por las mismas vías de la autonomía profesional. Entre las grandes organizaciones, libremente constituidas, de patronos y obreros, ha ido constituyéndose un sistema de mutua inteligencia respecto a las condiciones de trabajo de extensos sectores de la producción, sistema que halla su expresión en los contratos colectivos". Destaca que en la elaboración jurídico-teórica de la institución de los contratos colectivos se ha ido creando y cuerpo de sólida doctrina, de modo eminente, H. Sinzheimer, H. Heinemann, Lujo Brentano, W. Zimmermann, Hueck, Kaskel y K. Pribram (sorprende que no haya una referencia Philipp Lomat; no así de Kahn-Freund, cuyas contribuciones más relevantes se producirían ya a partir de la Segunda Post-guerra mundial, aunque ya era un iuslaboralista reconocido). La legislación vigente todavía hasta 1931 (Reglamento de 26 de diciembre de 1918, reforma en uno de marzo de 1928), estableció provisioalmente dos importantes efectos del contrato colectivo de trabajo, a saber: la irrenunciabilidad y la obligatoriedad general[52].

En realidad, todos los autores comprometidos con la política de reforma social eran conscientes de que, andando el tiempo, bajo la vigencia del sufragio universal y de la igualdad incondicional de derechos, las desiguladades económics más elementales resultarían intolerables. Efectivamente, la gran crisis social de 1929 procedía de la desproporción existente entre la potencialidad política de la clase trabajadora organizada en partido y sindicatos y con derecho de voto, en nuestra época de democracia de masas, y la potencialidad conómica de esta clase social. Esa potencia se percibía como una fuerza amenazadora: dada la pretensión de reclamar "una parte del dominio". La duda de los reformadores moderados era nítida: " Una vez logrado el condominio por la clase obrera ¿hará ésta un uso prudente de su fuerza? Existe el peligro infinito de que las masas, durante varios decenios habituadas a la oposición y a la conquista de mejoras materiales, no adviertan los límites más allá de los cuales perderemos, como nación, los fundamentos económicos de todo el progreso social". Para estos reformadores sociales moderados –o conservadores– la clase trabajadora "se halla situada ante el gravísimo problema de consolidar su posición dominante mediante la autosuperación. Por ello, en esa lógica de revisión moderada del orden establecido, "es preciso que renuncie a aspiraciones demasiado pretenciosas, para no sacrificar otras más modestas. Ella debe ayudar a hacer más amplia la base económica del progreso político-social, después que este mismo progreso, en sus actuales proporciones, le ha ofrecido una estimable *base para la existencia humana tolerable* y para la eficaz exaltación intelectual. Los límites del progreso político-social no son rígidos e inmutables para todos los tiempos, pero siempre es útil una prudente limitacioón en una época en que también la renunciación puede encerrar un valor político-social". Y esto es tanto más importante porque ni Alemanía ni otros países avanzados han resuelto plenamente la cuestión social: "tan pronto como el hombre ha llegado a adquir plena conciencia, *dicha cuestión está destinada a durar tanto como el género humano*, y así nunca deberían cejar nuestros intentos de solucionarla. Pero interesa que al mismo tiempo que prospera la política

[52] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, págs. 324 y sigs. El apoyo en esta materia es particularmente significativo en H. Sinzheimer, que aparece en la bibliografía de referencia del capítulo dedicado a los contratos colectivos de trabajo (*Ibid.*, págs. 366-367).

social, la economía nacional sea exaltada al máximo florecimiento, y ambas queden protegidas contra la asfixia del burocratismo"[53].

Mientras los derechos sociales y políticos del trabajador en Alemania se perdieron del todo, resquebrajándose así un importante pilar del Estado Social, el sistema de seguridad social, en el que se anclaba sobre todo la componente protectora del Estado Social, fue adaptado e instrumentalizado a los fines de la política nacionalsocialista. La sanidad fue orientada hacia los objetivos raciales y político-demográficos del nacional-socialismo, el seguro de desempleo se eliminó y las instituciones vinculadas a éste se utilizaron para la conducción y la disciplina autoritaria de las fuerzas del trabajo. Tampoco las demás ramas específicas de seguros sociales estaban inmunizadas ante las intervenciones del régimen nacional-socialista. Así, se suprimieron los elementos de la autogestión sustituyéndolos por la implantación del principio de jefaturas en los seguros, se incrementó la influencia y el control vertical estatal en los seguros y se excluyó de las Cajas de enfermedad a los médicos judíos. En términos generales, sin embargo, el poder de insistencia de una burocracia conservadora y los intereses materiales de la economía y de los médicos han podido evitar, en gran medida, que se reorganizasen totalmente los seguros sociales y que se abusase de ellos para la consecución de la ideología nacional-socialista. Incluso se realizaron algunas reformas con visión de futuro. De este modo, se amplió el círculo de personas aseguradas, entre otras cosas mediante la ampliación del seguro obligatorio de accidentes, la inclusión de los pensionistas en el seguro estatal de enfermedad y de los obreros autónomos en el seguro de pensiones y se concedió a todos los ciudadanos menores de cuarenta años el derecho a la afiliación voluntaria al seguro de pensiones. A dicha tendencia hacia la ampliación del seguro de trabajadores y empleados hasta llegar a un sistema de Seguridad Social que abarcase a todo el pueblo correspondían también los planes del "Frente Obrero Alemán"[54]. Éste pretendía, dentro del marco de una amplia «obra social del pueblo alemán», relevar el sistema incompleto, basado en el principio de seguro y de la organización aislada de los diversos gremios profesionales, de la previsión de vejez, viudedad e invalidez así como los seguros de enfermedad existentes, sustituyéndolos por un sistema de Seguridad Social nuevo, financiado en su mayoría desde fondos públicos, destinado a la totalidad de la población. El nuevo sistema de la previsión popular, que también iba a tomar en consideración las necesidades de las familias más numerosas, preveía por un lado considerables mejoras en cuanto a las prestaciones, pero por otro lado, y al igual que la prevista obra estatal de sanidad, se ha de considerar como un instrumento para la más fácil planificación del empleo de la mano de obra, para la disciplina de las fuerzas laborales así como para la consecución de la política poblacional y sanitaria, determinada por objetivos raciales, de los nacionalsocialistas. Los proyectos de la Organización Unitaria del frente obrero de Alemania (DAF) se toparon con la fuerte oposición de los Ministerios de Trabajo, de Finanzas y de Economía, de la jefatura de sanidad del Reich, de los empresarios y de los médicos, de manera que cualquier decisión al respecto fue aplazada hasta después de terminar la guerra, también a causa de la falta de recursos económicos. Tan sólo se puede especular acerca de si se hubiera realizado el proyecto del DAF en caso de una victoria de los nacionalsocialistas, pero, sin embargo, llama la atención el hecho de que dicho programa coincidiera en muchos

[53] HEYDE, L.: *Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931, Epílogo, págs. 362-364.

[54] RITTER, G.A.: *El estado social, su origen y desarrollo en una comparación internacional*, Madrid, Ed. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991, págs. 162 y sigs.

puntos –y sobre todo en cuanto a la tendencia a la universalización y la unificación de las prestaciones sociales– con los planes, más o menos simultáneos, de William Beveridge para la reforma del sistema británico de la Seguridad Social. Asimismo es cierto que existía una diferencia fundamental, consistente en el efecto de disciplina central en el sistema planteado por del DAF, que no se daba en los planes de Beveridge. Respecto a la función del sistema como *instrumento de propaganda para la legitimación* del régimen político existente y como medio de control de los trabajadores y de la domesticación del empleo de mano de obra, se daban similitudes entre el plan del DAF para la reforma del seguro social y el sistema de seguridad social que se había constituido en la Unión Soviética durante el período de entreguerras. La previsión para los trabajadores en cuestiones de vejez, invalidez y enfermedad en la Unión Soviética se financiaba exclusivamente con fondos estatales, sin cotización por parte de los trabajadores y se había mejorado considerablemente en comparación con la época anterior a la guerra. En la Unión Soviética se consideraba como un logro del Socialismo, que fundamentaba un derecho a la lealtad de los ciudadanos como contraprestación. La concesión de las prestaciones estaba estrechamente relacionada con el deber de prestación de trabajo y –al igual que la política laboral general– con los objetivos cambiantes de la política económica.

Mientras que en Alemania el desarrollo hacia un Estado Social y democrático sufrió un serio retroceso durante la crisis económica mundial y la época del régimen nacional-socialista, en Estados Unidos fue en los años treinta de nuestro siglo, en la época del *New Deal*, bajo la influencia del desempleo y de la miseria de las masas, cuando se aceptaron las tareas sociales y económicas del Estado en la sociedad industrializada[55]. Poco a poco se irían estableciendo las bases del sistema moderno de la Seguridad Social adquiriendo un enorme protagonismo en el desarrollo del Estado Social a partir de la Segunda Guerra Mundial[56].

3. DEL REFORMISMO SOCIAL DEMOCRÁTICO CONSERVADOR A LA DEFENSA DE LA "POLÍTICA SOCIAL" INSTRUMENTAL DEL ESTADO TOTALITARIO

Negra leche del alba te bebemos de noche
te bebemos a mediodía de mañana te bebemos de tarde
bebemos y bebemos
vive un hombre en la casa tu pelo de oro Margarete
tu pelo de ceniza Sulamit con las serpientes

PAUL CELAN, Todesfuge [Fuga de la Muerte][57]

[55] RITTER, G.A.: *El estado social: su origen y desarrollo en comparación internacional, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 1991, págs. 165-166, con apoyo en KAELBLE, H.: *Auf Dem Weg Zu Einer Europäischen Gesellschaft. Eine Sozialgeschichte Westeuropas 1880-1980,* München 1987, pp. 83-85. 13; TEPPE, K.: «ZurSozialpolitik des DrittenReiches am Beispiel der Sozialversicherung» en *Archiv für Sozialgeschichte*, Tomo 17, 1977, págs. 237-248; RECKER, M.-L.: *Nationalsozialistische Sozialpolitik Im Zweiten Weltkrieg*, München 1985, págs. 98-128.

[56] RITTER, G.A.: *El estado social, su origen y desarrollo en una comparación internacional*, Madrid, Ed. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991, págs. 173 y sigs., y 181 y sigs.

[57] CELAN, P.: *Todesfuge* [*Fuga de la Muerte*], en *Obras completas,* trad. José Luis Reina Palazón, Madrid, Ed. Trotta, 3ª ed., 2002, pág. 63.

Como se percibe Heyde fue un reformista social, pero con el advenimiento del nacionalsocialismo alemán lo asume y se adhiere, tanto en su proyección en las relaciones jurídico-laborales como en de la protección social a través de los seguros sociales obligatorios. Esa adhesión y defensa del ideario del Estado totalitario nacionalsocialista es explícita en su libro *La situación del obrero alemán* (1940)[58]. Según Heyde "el nacionalsocialismo ha atraído a sí poco a poco a todas las fuerzas positivas que existen en Alemania". En este sentido "toda la política social alemana presenta el característico rasgo antiliberal, propio de la idea de liberta en Alemania- una idea que siempre que ha sido pensada y vivida por alemanes ha incluido siempre un estrecho lazo con la comunidad. No existe en Alemania ningún concepto duradero, que no entienda la librtad como una aocmodación voluntaria del individuo a la totalidad a que pertenece y, por ello, ocmo el cumplimiento espontáneo de deberes que no son sentidos como yugo, sino aprobados como misión natural de la vida". En su opinión, "el camino de la política social alemana va casi rectilíneo desde Bismarck a Hitler. Despues que ni las consecuencias políticas y económica de la Guerra Mundial pudieron conmover seriamente la lógica de la política social del Reich, la Revolución Nacionalsocialista dió la última mano a la gigantesca obra de Bismarck y Berlepsch aportando nuevas fuerzas para una solución general, que recibió y reformó el caudal político-social encontrado"[59]. Por ello considera necesario transitar "de la libertad de contrato al estatuto populista", siguiendo la "fundamental idea, que ha animado siempre a toda política social alemana, (que) tiene un punto de partida evidente: la lucha contra el contrato libre de trabajo"[60]. Y precisamente, entre los "pormenores importantes" de la Revolución Nacionalsocialista y de la reforma total del pueblo y del Estado es el avance y perfeccionamiento del "seguro social" como parte de una amplia política social[61]. La proyección en la política social internacional, donde antes se busca un espacio común de encuentro ahora se postulaba una visón nacionalista: "La salida del Reich de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) se efectuó al mismo tiempo que su salidad de la sedicente Liga de Naciones, a la que, como es sabido, está adherida la OIT". Sin embargo, alava el trabajo científico de OIT. Además, la Ofina Internacional del Trabajo tuvo la suerte de tener en sus comienzos como Director a un hombre verdaderamente importante y que despertaba admiración general; la memoria de Albert Thomas vive también en Alemania[62]. Ahora bien, observa que "la incompatibilidad de la pertenencia de la OIT con la esencia del nacionalsocialismo, tiene raíces mucho más profundas aún. Según los principios estructurales de la OIT, los diferentes Estados han de estar representados en ella siempre por delegados del Gobierno, de los obreros y de los patronos; en las Conferencias del Trabajo, los votos de los patronos y de los obreros se pueden encontrar, en principio, frnete a los del propio Gobierno y en todo caso se encuentran en igualdad de derechos al lado de ellos La opinión del Estado reflejada en este orden, no es la del nacionalsocialismo o la del fascismo".

[58] Publicado por Junkerund Dünnhaupt Verlag, Berlín, 1940, y traducido al castellano sin constancia del traductor, en 1941. Todo apunta que se trata de una traducción realizada por la propia editorial alemana de origen para facilitar su difusión y propaganda. Cfr. HEYDE, L.: *La situación del obrero alemán,* Copyright 1940 by Junker und Dünnhaupt Verlag (Ernst Steiniger Druck – und Verlagsanstalt Berlin SW68), Berlín, 1940.

[59] HEYDE, L.: *La situación del obrero alemán,* Copyright 1940 byJunkerundDünnhauptVerlag (Ernst Steiniger Druck – und Verlagsanstalt Berlin SW68), Berlín, 1940, págs. 10-14.

[60] HEYDE, L.: *La situación del obrero alemán,* Copyright 1940 byJunkerundDünnhauptVerlag (Ernst Steiniger Druck – und Verlagsanstalt Berlin SW68), Berlín, 1940, pág. 15.

[61] HEYDE, L.: *La situación del obrero alemán,* Copyright 1940 byJunkerundDünnhauptVerlag (Ernst Steiniger Druck – und Verlagsanstalt Berlin SW68), Berlín, 1940, págs. 23-26.

[62] HEYDE, L.: *La situación del obrero alemán,* Copyright 1940 byJunkerundDünnhauptVerlag (Ernst Steiniger Druck – und Verlagsanstalt Berlin SW68), Berlín, 1940, págs. 30 y sigs.

Esto es así, porque "es una de las ideas fundamentales del Tercer Reich el comprender al pueblo como *un todo [orgánico] indivisible y al Estado como la forma dentro de la cual vive este todo.* La dirección del pueblo es dirección de todo el pueblo, que ha alcanzado la conciencia de sí mismo en la personalidad del Führer... Un Estado que se halla sobre esta base no se puede representar por dos representantes de los obreros; de otro modo reconocería no abarcar en su totalidad a algunos grupos". En el fondo, "protección del obrero y *seguro social encuentran su nueva orientación* buscando el óptimo de sus resultados para la salud y la fuerza de la totalidad del pueblo" –no en equilibrar intereses de grupos, sino en poderar el interés del pueblo, por un lado según la protección física y la seguridad existencial de todos los miembros y del interés del pueblo, y por otro según la extensión de la capa del abastecimiento por la producción de artículos. Tal *armonización* no es posible por la vía internacional, y hasta dentro de un pueblo sólo puede ser impuesta por un Gobierno muy fuerte y autoritario". De este modo, "nuevas fuerzas se han encargado en Alemania del patrimonio legado por los reformadores sociales". La comunidad industrial es puesta "bajo el dominio del Movimiento nacionalsocialista y del Estado". La gran organización del trabajo es ahora el Frente Alemán del Trabajo, reflejando en principio autoritario inherente al movimiento nacionalsocialista para imponer el sentido de su revolución[63].

En las relaciones laborales ya no debe haber conflicto de intereses ni lucha de clases, se estructuran con arreglo a una "comunidad de trabajo". La "unión armónica dentro de la empresa" es lo que se postula: "Esto se refiere especialmente a la comunidad del trabajo y a la protección del honor social –o sea, a los dos conceptos centrales de la Ley de la Reglamentación del Trabajo Nacional, de 20 de enero de 1934". Es concepción se apartad del espíritu del clasicismo vulgar liberal "y que tenía que considerar la protección al obrero y el seguro social como obra solidaria para todo el pueblo y no como "carga social"; además tenía que abandonar el teorema de las "leyes particulares de la economía", consiguiendo lo que era incapacia toda "democracia de la economía: el vencimiento del capitalismo sin destrucción de la productividad, el haber dado nacimiento a fuerzas económicas orientadas hacia el todo por la autoridad de una dirección por encima de toda duda en la pureza y fuerza de su voluntad". De esa "comunidad de la empresa se desprende para el jefe de ella la obligación legal de crear dentro de la empresa las mejores condiciones de trabajo compatibles con los intereses principales de la comunidad del pueblo. El jefe de empresa está asesorado por un Consejo de Confianza. Éste aconseja sobre mejoras del rendimiento, condiciones generales de trabajo –especialmente también sobre el reglamento interno de la empresa– y la protección al trabajador de la mepresa". En la Comunidad de empresa tiene lugar la "la competencia profesional y selección de los más aptos"; la empresa "cumple un deber político-social en todos los dominis". Por otra parte, los antiguos contratos colectivos de las asociaciones de patronos y de los sindicatos, fueron transformados en 1933 en reglamentos tarifarios, detrás de los cuales se hallala plena autoridad del Estado, que son desarrollados y mejorados paulatinamente y sustituídos tmabién por nuevos reglamentos tarifarios del Reich"[64]. Esa evolución intelectual de Heyde se puede entender y valorar y enjuiciar críticamente desde el punto de vista de la democracia constitucional.

[63] HEYDE, L.: *La situación del obrero alemán,* Copyright 1940 by Junkerund Dünnhaupt Verlag (Ernst Steiniger Druck – und Verlagsanstalt Berlin SW68), Berlín, 1940, págs. 30-39.

[64] HEYDE, L.: *La situación del obrero alemán,* Copyright 1940 by Junkerund Dünnhaupt Verlag (Ernst Steiniger Druck – und Verlagsanstalt Berlin SW68), Berlín, 1940, págs. 40-56. Para Heyde, "El Nacionalsocialismo ha *(...)*

--Pese ese horizonte –no exento de ingenuidad– de figuras reformistas como Heyde la realidad de la política social y del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social fue muy distinta. Con todo, la Constitución de Weimar reconocía un conjunto de derechos y compromisos de actuación de los poderes que nunca se pudieron ejecutar realmente. Y ello a pesar de que la Constitución señaló el camino a una nueva configuración del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, mediante la indicación del derecho de organización (art. 159), estableciendo la libertad de opinión frente a los poderes sociales, incluidos el empresario (art. 118), reconociendo una serie de derechos sociales fundamentales (art. 163), tanto de carácter laboral como de previsión y seguridad social (artículos....). Además, la Constitución de Weimar apostaba por la creación de un estándar internacional de mínimos en el derecho internacional (art. 162). Los deberes impuesto al Estado intervencionista no pudieron realizarse mínimamente. En la praxis aprovechando la crisis económica mundial (el crack de 1929), el Presidente del Reich, utilizó los poderes de emergencia para restringir derechos sociales de prestación y las libertades de asociación, expación y acción colectiva. En los últimos años de la República de Weimar se produjo una ruptura de los ya precarios equilibrios de poder en las relaciones laborales, inclinándose en favor de un Estado cada vez más autoritario; proceso que culminaría con el Estado de dictadura nacionalsocialista. El gobierno nazi, con Hitler como Canciller del Reich y como "Führer" –caudillo– acabó arrando todo vestigio de democracia y con ella de un Derecho Social del Trabajo y de la protección social de carácter democrático. Frente a los valores de la democracia el Partido Nazi fue un instrumento eficaz para apoderarse de la maquinaria del poder estatal. Se realza una paz social construida sobre la negocación de la realidad del conflicto laboral, la subordinación las relaciones sociales a la comunidad nacional y de empresa, la supresión de las libertades sindicales/colectivas, de asociación, huelga y negociación colectiva y la asunción autoritaria de toda regulación fundamental en las relaciones laborales y de protección social por parte del Estado totalitario. Los sindicatos, los consejos de trabajadores y los instrumentos de negociación colectiva fueron suprimidos, como centros de poder en las relaciones laborales. El Estado nazi no sólo fue anti-socialista, sino también anti-individualista y, todo ello, en el marco de la "tendencia del nacionalsocialismo a producir una religión política"[65].

El llamado Frente Alemán del Trabajo estaba afiliado –y controlado por– al Partido Nazi. La regulación de las condiciones de trabajo quedó transferida a partir de 1933 a los poderes públicos. Los trabajadores –pero también los empleadores– eran controlados y sometidos a las decisiones sancionadoras unilaterales de los Tribunales de Honor (*Ehrengerichte*). Todo el sistema de intervención pública en las relaciones laborales y de protección social se hacía prescindiendo de los valores democráticos y de la autonomía colectiva; su justificación ideológica habitual era la subordinación al interés de la comunidad nacional (*Volkesgemeinschaft*) y de empresa de todos los elementos que contribuyen a la producción y a la paz en las relaciones sociales. Pero tampoco conviene olvidar que el sistema nazi introdujo una fuerte discriminación racial de los judíos, democrátas de todo tipo,

abolido la arbitrariedad de la economía y sobre la base de la idea de la libertad alemana ha dado nueva forma al trabajo y la estructura de la vida. Por haber sido abolida la esclavitud de los hechos económicos y de la ideología proletaria nació últimamente en Alemania la voluntad de trabajar con alegraría en beneficio de la comunidad, y esta voluntad determina con absoluta validez la situación del obrero" (*Ibid.,* pág. 56).

[65] En este sentido, lúcidamente, POLANYI, K.: *La esencia del fascismo, seguido de Nuestra obsoleta mentalidad de mercado,* trad. y estudio introductorio de César Ruíz Sanjuán, Madrid, Escolar y Mayo Editores, 2013, espec., págs. 44 y sigs.

la realización de trabajos forzados impuestos a los prisioneros en campos de concentración. El régimen totalitario nazi durante la Guerra Mundial suprimió también las garatías democráticas y disolvío a los sindicatos. Sólo a partir de la Segunda Postguerra Mundial, se restablecióen Alemania el sistema democrático de relaciones laborales y una expansión real las medidas de Seguridad Social; pero en una situación de destrucción masiva y de reconstrucción a través del Estado democrático y las plasmación de los principios de una sociedad libre con economía social de mercado. El modelo iba siendo dieseñado por la Carta Atlántica de 13 de agosto de 1941; la Conferencia y la Declaración de Filadelfia de 10 de mayo 1944, relativa a los fines y objetivos de la OIT, con la reiteración –reafirmación– y ampliación de los objetivos de la OIT, cuando fue creada en la Parte XIII del Tratado de Versalles (1919)[66]; la Declaraicón de los Derechos Humanos, adoptad por la Asamble General de las Naciones Unidas en 1948, que incluída los derechos laborales (artículos 23, 24, 26, 27) y de Seguridad Social (artículos 22 y 25). Un Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social que tendría, a partir de ese período refundacional, una expansión inusitada que se extendió hasta nuestros día como un Derecho del Trabajo democrático y garantista de la dignidad de la persona, los derechos y libertades fundamentales[67]. A partir de ahí la política de Seguridad Social, atendiendo a los cambios en la postguerra, en los países avanzados –incluida Alemania, evidentemente– sigue el curso de la evolución del Estado Social de Derecho hacia los modernos sistemas de Estados del Bienestar europeos y con la tendencia hacia sistemas más integrados y expansivos objetiva y subjetivamente[68]. Por más que la historia de la Seguridad Social es la historia de su reforma permanente en la dialéctica de la tensión persistente entre retrocesos y renovación (el modelo continental y el anglosajón han tendido a la convergencia en numeros aspectos; algunas pretaciones se han universalizado; la ha expandido la protección dispensada; se han creados nuevas prestaciones sociales; pero también subsiste el continuo debate sobre su fundamentación y viabilidad, en una lógica de publificación versus privatización o remercantilización). El Derecho de la Seguridad Social ostenta legimitidad democrática en sistema internacional multinive de los derechos fundamentales y en los textos constitucionales de los Estados Sociales de Derecho, por más que en su origen (el ejemplo alemán es harto significativo) se aprecie que refleja una racionalidad compleja: en parte otorgado y en parte conquistado (los primeros seguros sociales en Alemania y otros países constituyeron una respuesta defensiva de los poderes establecisos ante la movilización política de los trabajadores), como ha acontencido en la historia con todos los derechos. En la época de la Segunda Posguerra mundial nunca se

[66] Se indica que "La Conferencia, convencida de que la experiencia ha demostrado plenamente la legitimidad de la declaración contenida en la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, según la cual *la paz permanente sólo puede basarse en la justicia social"* (Apartado II); y desea, igualmente, fomentar programas sociales públicos, entre otras fundamentales: "f) extender las medidas de seguridad social para garantizar ingresos básicos a quienes los necesiten y prestar asistencia médica completa".

[67] Puede consultarse, RAMM, TH.: "Epílogo: El nuevo orden del Derecho del Trabajo, 1918-1945", en HEPPLE, B. (Comp.): *La formación del Derecho del Trabajo en Europa. Análisis comparado de la evolución de nueva países hasta el año 1945* (1986)*,* trad. J. Rodríguez de la Borbolla, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1994, págs. 337 y sigs.

[68] Véase, por todos, GORDON, M.S.: *La política de seguridad social en los países industrializados. Análisis comparativo,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1990, espec., págs. 427 y sigs.; BALDWIN, P.: *La política de solidaridad social. Bases sociales del Estado del Bienestar europeo 1875-1975,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1992, espec., 463 y sigs.; KÖHLER, P. y ZACHER, H. (eds.): *Un siécle de Securité 1881-1981,* Nantes, CRHES de la Universidad de Nantes, 1982. Aunque referido fundamental al Reino Unido, debe consultarse TIMMINS, N.: *Los cinco gigantes. Una biografía del Estado del Bienestar,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2000.

perdió esa racionalidad compleja de la política social y del Derecho de la Seguridad Social, pero se hizo valer también un cambio de valores en las sociedades democráticas; un cambio que fue objeto de "juridización" al máximo nivel de los ordenamientos jurídicos. Presidio en la formación de la política social un sincero deseo de poner remedio a ls situaciones de imprevisión e inseguridad económica de la mayoría de la población, después de una guerra terrible que determinó un cambio geopolítico, a partir del cual ningún Estado salió co sus principios intactos[69]. Conviene recordar que una de las exigencias imprescindibles de todo régimen de democracia constitucional es la existencia de un cierto nivel de igualdad y homogeneidad social[70].

En la postguerra se recupera la tradición del constitucionalismo democrático-social en la República (Federal) de Alemania. Ello también supuso una refundación de la previsión social hacia la Seguridad Social propia de un ya por entonces denominado "Estado del Bienestar". Al efecto, un equipo de especialistas –integrado por Hans Achinger, Joseph Höffner, Hans Mathesins, Ludwig Neundörfer– redactó, a petición del Canciller de la República Federal de Alemania, Dr. Adenauer, un *Informe/Memoria* sobre la realidad de la aplicación de los seguros sociales en dicho País y propuestas de reforma, en concreto después del análisis inicial y del diagnóstico de la realidad del modelo legal y sus deficiencias e insuficiencias, se formuló una "Propuesta para la reforma de la Seguridad Social", que alcanzan a todas las situaciones de necesidad y su cobertura prestaciones[71]. Interesa subrayar que su enfoque es el propio de una reforma de la Seguridad Social (en realidad en dicha época, de los seguros sociales organizados como previsión social pública) planteada desde la *política social,* en la tradición alemanda que venía desde Gustav Schmoller, y el propio Ludwig Heyde. La reforma se concebie como expansiva encaminada a completar el sistema de prevesión social (basado en la técnica previsinal propia de los seguros sociales unificados, o al menos evolucinados conjuntamente) con un sistema adicional y complementario interno basado en las técnicas de ayuda dispansadas por el Estado. Como se puede apreciar la República Federal de Alemania iba a la línea que estaban siguiendo ya otros países avanzados después de la Segunda postguerra mundial. En el Informe se hace constar que "La *seguridad social* [cursivas originarias] forma parte de la realidad vital del alemán de mediados del siglo XX en la misma medida que el tabajo bajo dependencia en la empresa o en la Administración". La expansión subjetiva se hace necesaria por los cambios en las estructuras de los mercados y en la variables demográficas. Así, al igual que aconteción con el Derecho del Trabajo, "la ordenación jurídica correspondiente se hace precisa cuando la seguridad social se convierte para la mayoría de la nación en una necesidad natural y evidente". De manera que el objetivo de toda reforma social en la materia debrá dar paso a un "derecho asistencial del mismo modo que ya existe un derecho laboral".

[69] Véase LOWE, K.: *Continente salvaje: Europa después de la Segunda Guerra Mundial,* Galaxia Gutenberg, 2012, subraya que las consecuencias de la guerra fueron terribles hasta la instauración de un nuevo orden que finalmente trajo una difícil estabilidad a un continente devastado. La Europa de nuestros días es heredera del conflicto bélico y de los acontecimientos conflictivos que acontecieron en la postguerra.

[70] HELLER, H.: *Escritos políticos,* trad. A. López Pina, Madrid, Alianza Editorial, 1985. Sobre su pensamiento relativo a la conexión entre homogeneidad social y Estado Social de Derecho, puede consultarse, MONEREO PÉREZ, J.L.: *La defensa del Estado Social de Derecho. La teoría política de HermannHeller,* Barcelona, Ediciones de Intervención Cultural/El Viejo Topo, 2009, espec., cap. I.4 ("Teoría jurídico-social: Homogeneidad social y Estado Social de Derecho"), págs. 67 y sigs.

[71] El Título original alemán fue: *Neuordnung der sozialenLeistungen,* Alemania, GrevenVerlag-Köln, 1955. Esta obra sería muy pronto traducida en nuestro País, ACHINGER, H., HÖFFNER, J., MUTHESIUS, H., NEUNDÖRFER, L.: *Lo seguros sociales,* trad. Manuel Troyano de los Ríos, Madrid, Ed. Rialp, 1956.

Para ello es imprescindible realizar un diagnóstico la *estructura social como base,* es decir, "la extensión y modalidad de la seguridad social dependen sin duda de la estructura social del país"[72]. Se trata de "crear un sistema de asistencia socialque se adapte a la ordenación de las condiciones variables de la vida. El desarrollo de una legislación social, que arranca de antiguo es causa de que perduren hasta el presente, como restos, soluciones ya superadas". Estas "supervivencia" disfuncionales deberá de desaparecer en una nueva ordenaicón fundamental de la materia[73]. La reforma parte de dos principios fundamentales. El principio de solidaridad, una solidaridad que presupone vinculación y responsabilidad recíprocas. Para la realización de tal cometido es indispensable la existencia de una organización y responsabilida colectiva. En tal sentido corresponde esta tarea al Estado como supremo guardián del bienestar colectivo, el bien común. Implica una organización de la solidaridad (una solidaridad estatalmente organizada en colaboración con individuos y agrupaciones sociales):"El principio de solidaridad, aplicado a la seguridad social, exige no solamente que la sociedad ayude al individuo necesitado o a la familia indigente, aisladamente considera, sino que las agrupaciones y sectores sociales, conscientes de su mutua correlación (mutalización de los riesgos), realicen una acción compensadora en beneficio de los socialmente débiles, y esto tanto entre los distintos grupos y sectores como dentro de cada uno de éstos". Pero ese principio de solidaridad ha de coexistir y conciliarse con el principio de subsidiariedad[74], de manera que la propia previsión y la propia ayuda solidaria han de tener prferencia sobre la ayuda prestad por la colectividad. Lo que implia un orden jerárquico concreto con la correspondiente graduación de las responsabilidades del individuo y los agrupaciones donde se despliega su personalidad y del Estado. Ahora bien, la misión del Estado respecto de la Seguridad Social es indudable e imprescindible, toda vez que "las características de las sociedad moderna impiden que la seguridad social pueda ser garantizada por el individuo, la familia, el municipio, la mepresa o la asociación profesional por sí mismas sin la ayuda del Estado". La acción del Estado ha de permitir organizar de

[72] ACHINGER, H., HÖFFNER, J., MUTHESIUS, H., NEUNDÖRFER, L.: *Lo seguros sociales,* trad. Manuel Troyano de los Ríos, Madrid, Ed. Rialp, 1956, págs. 17-19.

[73] ACHINGER, H., HÖFFNER, J., MUTHESIUS, H., NEUNDÖRFER, L.: *Lo seguros sociales,* trad. Manuel Troyano de los Ríos, Madrid, Ed. Rialp, 1956, pág. 42.

[74] De la misma opinión fue, entre nosotros, BORRAJO DACRUZ, E.: *Política social,* Madrid, Ed. Doncel, 1963. En efecto, para Borrajo "Aparentemente, pues, el seguro social tiende a ser un seguro total (tiene a cubrir a sus asegurados contra todos los riesgos sociales). La conclusión, sin embargo, tiene que hacerse con muchas reservas y cautelas, dado el carácter *obligatorio* del seguro social. Este, como toda institución obligatoria, tiene un límite: la defensa y la suficiencia de la autonomía personal y social. De lo contrario, se llegaría a una situación en la que el individuo asegurado perdería el estímulo para el esfuerzo personal y, con él, el sentido de la propia responsabilidad, fundamento básico de toda sociedad sana y progresiva". Ahora bien, matiza algo importante: "La seguridad social es un derecho de todos los ciudadanos. Pero el seguro social es tan sólo una medida entre otras muchas de seguridad social: el ahorro, la mutualidad libre, etc., siguen teniendo una función que cumplir, tanto en beneficio de aquellos grupos sociales que aún no cuentan con el seguro social, como en beneficio de aquellos que, estando dentro de un seguro social, quieren y pueden disfrutar de prestaciones más altas que las del seguro. El seguro social tiene, pues, un carácter *subsidiario* en una buena política social, que aún existima que la existencia es una cuestión cuya responsabilidad, en primer lugar, al individuo y a su familia" (*Ibid.,* págs. 64-65). Esta concepción, sin embargo, se enriquece cuando asume posteriormente una concepción más omnicomprensiva de la Seguridad Social actual, entre otras cosas porque entiende que en su evolución "el seguro social pasa a ser un servicio público garantizado por el Estado y sostenido por impuestos a cargo de toda la comunidad nacional"; a la par que se asume que "el derecho a la protección social es así un derecho del hombre-ciudadano, y no sólo del hombre-trabajador". Por tanto, la seguridad social como sistema específico de protección social pública garantizada por el Estado "tiende a la universalidad" (*Ibid.*, págs. 148-150). Llámese la atención de que para Borrajo los seguros sociales y la seguridad social forman parte del más amplio concepto de política social.

manera racionalizada la seguridad social de los trabajadores que por cuenta ajena, de los trabajadores independientesy también el conunto de mecanismos de protección asistencia y servicial en un horizonte que ha permitido hablar de un "Estado asistencial" (*Versorgungsstaat*). Progresivamente se ha afianzado la idea que de únicamente el Estado es capaz de organizar la seguridad social en todo su complejidad. Por lo demás, las guerras, las crisis económicas y otras causas, han precipitado a millones de seres en un estado de miseria del que ni son, en modo alguno, culpables ni cae tal infortunio dentro de lso que comúnmente se deinoman riegos normales. Estos sectores de la población –víctimas de la guera, de las crisis, expulsaods de su patria, perseguidos políticos, etc.–, demanda el derecho a una redistribución equitativa de cargas, a una reparación y a una protección y asistencia estatalmente organizada. De manera que la exigencia redistributiva impone una doble financiación contributiva (para los trabajadores a través de régimenes públicos profesionales) y no contributiva o asistencial (a través de impuesto que recaen sobre todos los ciudadanos). Ya resulta que significativo que el Informe de base se indique que:"En los Estados totalitarios suele esconderse, tras esta tendencia, el propósito de hacer de las instituciones de seguridad social un instrumento de dominación" política y social; un instrumento de captación de las masas a través del cual se podría propiciar una legitimación de dichos Estados dictatoriales. Sin embargo, los propios autores del Informe –influendos por el pensamiento cristiano occidental y el juego del principio de subsiaridad junto al de solidaridad– consideran que no debería irse tan lejos en un plan de seguridad social, porque consideran que se trata de una utopía mesiánica y porque la cobertura de toda la publicación haría irreconocible y sería irreconciliable con el principio de subsidiaridad (sic.). Por otra parte, consideran,"tal sistema pone en peligro al propio Estado, ya que induce al individuo a formular exigencias, frente a éste, que perturban aquella vinculación recíproca entre el individuo y el Estado que preconoza el principio de solidaridad"[75]. Esto determina un cierto rechazo de la forma política del "Estado asistencial"[76]. En cualquier caso, para los autores de este influyente Informe, "la seguridad social exige la redistribución de la renta", aunque ciertamente "una política económica acertada reduce la necesidad de una seguridad social obligatoria". Admitida la legitimidad de la distribución de la renta ello supone situar "el fisco como factor de la política social" en consonancia con el legislador social, responsable, en un sentido más restringido, de la seguridad social. Con todo, se afirma, todas las manifestaciones dela política del Estado y no sólo la política social en su usual acepción,

[75] ACHINGER, H., HÖFFNER, J., MUTHESIUS, H., NEUNDÖRFER, L.: *Lo seguros sociales,* trad. Manuel Troyano de los Ríos, Madrid, Ed. Rialp, 1956, pags. 43 y sigs.

[76] Explícitamente, ACHINGER, H., HÖFFNER, J., MUTHESIUS, H., NEUNDÖRFER, L.: *Lo seguros sociales,* trad. Manuel Troyano de los Ríos, Madrid, Ed. Rialp, 1956, indicando que "un Estado que protege a sus súbditos frente a las consecuencias derivadas de una guerra o de cualquier otra catástrofe, así como de infortunios imprevisibles, no es, por ello, un "Estado asistencial". La tendencia hacia el "Estado asistencial", se produce, en cambio, siempre que el Estado excluya la asistencia autónoma y la acción de los organismos menores orientada a satisfacer, directamente, las demandas individuales en materia de seguridad social. (Vulneración del principio de subsidiariedad)" (*Ibid.*, pág. 99). Siguiendo el principio de subsidiariedad como principio coexistente y limitador del principio de solidaridad, "el progreso social no puede verse en una transmisión progresiva al Estado de funciones encaminadas a garantizar la existencia. *A la larga* –se afirma como reflexión final-, *el objetivo debe ser la consecución y mantenimiento, en la máxima medida posible, de la autonomía personal*" (*Ibid.*, pág. 102).

Este enfoque es discutible se más propiamente se hablar de Estado Social –como Estado de "procura existencial", que hace recaer la responsabilidad de aseguramiento social en el Estado, sin perjuicio del papel de la iniciativa privada en la protección social complementaria (paradigmática, nuestro art. 41 de la Constitución Española). Pero no es aquí posible abundar más en esta idea que después se desplegaría en la misma Seguridad Social de la República Federal de Alemania y en otros países en la postguerra mundial.

persiguen una serie heterogénea de fines político-sociales (por ejemplo la política económica, la financiera, la cultura, la de la vivienda, etc.). De aquí que si el legislador ha de dar a la Seguridad Social la organización y estructura deseables haya de tener presente toda la amplitud de las posibilidades legislativas[77].

4. OBRAS DE LUDWIG HEYDE (SELECCIÓN)

Die wirtschaftliche Bedeutung der technischen Entwicklung in der deutschen Zigarren- und Zigarettenindustrie. Diss. 1910. (*La importancia económica del desarrollo técnico en la industria alemana de cigarros- y cigarrillos*)

Urlaub für Arbeiter und Angestellte in Deutschland, 1912 (*Vacaciones para obreros y empleados en Alemania*).

Der Samstag-Frühschluss in Industrie und Handel des Deutschen Reiches, 1914 (*El sábado cierre temprano en la industria y el comercio del Reich*).

Die Trinkgeldablösung im Gastwirtsgewerbe, 1914 (*Propinas en la industria hotelera*).

Die Sozialpolitik im Friedensvertrag und im Völkerbund, 1919 (*Política social en el tratado de paz y la Liga de las Naciones*).

Abriss der Sozialpolitik. Quelle&Meyer, Leipzig 1920. Insgesamt erschienen bis 1966 12 verschiedene, zum Teil stark umgearbeitete, Auflagen (*Bosquejo o Compedio de la política social* . Quelle & Meyer, Leipzig 1920. Un total de 12 ediciones diferentes, algunas de ellas muy revisadas, aparecieron hasta 1966).Traducida al castellano:*Compendio de política social,* traducción de la sexta edición alemana y anotado por Rafael Luengo Tapia y Manuel Sánchez Sarto, Barcelona-Buenos Aires, Ed. Labor, 1931), 384 páginas. Y, sin duda, su obra más importante e influyente.

"Parlementarisme et représentation professionelle en Allemagne (Le Conseil Economique du Reich), en la revista mensual *Politique,* París, año 2, núm. 1 (enero de 1928), pág. 37-39.

Internationales Handwörterbuch des Gewerkschaftswesens 2. Bde.,1931/32 [Hauptherausgeber] Digitalisat. (*Manual Internacional de Sindicatos* 2nd Vol., 1931/32 [editor principal] digitalizado). Ed., por L. Heyde en colaboración con Ant. Erkelenz, Lord Paszfield, Jlh. Sassenbach, el Ministro Adam Stegerwald y Albert Thomas, Director de la OIT. Apareció en 4 entregas. 1930 (Berlin, Verlag Werk und Wirtschaft A.-G.).

Die Lohnfrage, 1932 (*La cuestión salarial*, 1932).

Deutsche Gewerbepolitik, 1934 (*Política comercial alemana*).

La situación del obrero alemán, 1940 (Publicado por Junker und Dünnhaupt Verlag, Berlín, 1940, y traducido originariamente al castellano sin constancia del traductor, en 1941. Todo apunta que se trata de una traducción realizada por la propia editorial alemana de origen para facilitar su difusión y propaganda. Cfr. HEYDE, L.: *La situación del obrero alemán,* Copyright 1940 by Junker und Dünnhaupt Verlag (Ernst Steiniger Druck – und Verlagsanstalt Berlin SW68), Berlín, 1940).

Presse, Rundfunk und Film im Dienste der Volksführung, 1943 (*Prensa, radio y cine al servicio del liderazgo popular*).

[77] ACHINGER, H., HÖFFNER, J., MUTHESIUS, H., NEUNDÖRFER, L.: *Lo seguros sociales,* trad. Manuel Troyano de los Ríos, Madrid, Ed. Rialp, 1956, págs. 68 y sigs.

Rechtsstaat, Wohlfahrtsstaat und Freie Wohlfahrtspflege, 1958 (*Estado de Derecho, Estado del Bienestar y Bienestar Libre*).

(Hrsg.): *InternationalesHandwörterbuch des Gewerkschaftswesens* Bd. 1 Berlin, 1931, S. 385–387. Electronic ed.: Bonn : FES Library, 2009.

Revista: *Soziale Praxis,* ed.: Prof. Dr. L. Heyde con el Prof. Dr. W. Polligkeit y Dr. Frieda Wunderlich (Jena, Fischer).

REVISTA DE DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. LABORUM

INFORMACIÓN GENERAL

Revista:	*Revista de Derecho de la Seguridad Social* (*REVSEGSOC*)
Editor:	Ediciones Laborum, S.L.
ISSN:	2386-7191
ISSNe:	2387-0370
Inicio de Publicación:	2014
Periodicidad:	Trimestral
Arbitraje:	Evaluación por pares de doble ciego

NORMAS PARA LA REMISIÓN DE ORIGINALES, ACEPTACIÓN Y SU PUBLICACIÓN

1. ENVÍO DE ORIGINALES

- **Formato**: Microsoft Word o Libreoffice.
- **Forma de envío**: Por correo electrónico a la dirección revsegsoc@laborum.es o bien mediante la plataforma de envío en http://revista.laborum.es.

  El archivo debe identificarse con los apellidos del autor del trabajo y la identificación de la sección de la revista en la que se desea publicar:

  Secciones abiertas a la publicación

  ED (Estudios Doctrinales);

  EDJ (Estudios de Doctrina Judicial);

  EDC (Derecho Comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas);

  ES (Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social);

  REC (Recensiones)

  Por ejemplo: ORTIZ CASTILLO-ED

2. DATOS Y ESTRUCTURA DEL TRABAJO REMITIDO

Se remitirán dos archivos de la siguiente forma:

- **Primer archivo**: Documento con la identificación del autor o autores. Es un archivo distinto al del trabajo que tendrá el siguiente contenido:

  – Identificación del autor (nombre y apellidos de cada autor); datos académicos y/o profesionales, así como la institución en que desempeña

sus funciones. Se facilitará el nombre, dirección postal, teléfono y correo electrónico del autor responsable de la correspondencia sobre el artículo.

– Declaración responsable del autor de que el artículo es original y que no ha sido publicado anteriormente en ningún tipo de soporte (ya sea en papel o digital).

- **Segundo archivo. El trabajo o artículo a publicar**

  Muy importante: No deberá hacer referencia a la autoría del trabajo o cualquier otro dato que permita identificar al autor o autores.

  El artículo ha de estar encabezado por:

  – El título del trabajo y las palabras clave/descriptores (entre 3 y 6), primero en español y luego en inglés.

  – Un resumen del trabajo de 10 líneas aproximadamente y, a continuación, su traducción de este al inglés (*abstract*).

  – Sumario. Se utilizará la numeración arábiga (1, 1.1, 1.1.1, etc.)

- **Extensión del trabajo.** La extensión de los trabajos será, conforme a la sección de la Revista a la que vayan destinados, la siguiente:

  – Estudios Doctrinales, Derecho Comparado Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias Conexas y Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social: máximo 25 páginas (incluido título, extracto, palabras claves, sumario, anexos, etc.).

  – Estudios de Doctrina Judicial: máximo 20 páginas (incluido título, extracto, palabras clave, sumario, etc.).

  – Recensiones: máximo 3 páginas.

- **Formato del Documento.**

Márgenes:

Superior:	2,50 cm	Izquierda:	3,00 cm	Encabezado:	1,25 cm
Inferior.	2,50 cm	Derecha:	3,00 cm	Pie de página:	1,25 cm

Fuente: Time New Roman, Justificación completa, y con interlineado sencillo (a un espacio). En el interior del Texto de los originales no deben ponerse palabras o frases en negrita o subrayadas. Sí cabe poner palabras o frases en cursivas. Eso sí, evitando una utilización excesiva o abusiva de esta técnica.

Tamaño: Texto normal 12; Notas al Pié 10

Las referencias legislativas o judiciales deberán expresar –en todo lo posible– las referencias propias de la base de datos que se utiliza (o, en su defecto, se deberán citar con datos que aseguren su identificación y localización efectiva (por ejemplo, Boletín Oficial donde se haya publicado, número de recurso o de sentencia, etcétera).

Los apellidos de los autores citados han de ir solo en mayúscula la primera letra, y versales. Los nombres, solo las iniciales.

Ejemplos:

-Si es una obra de autoría individual o en coautoría de hasta cuatro autores:

RODRÍGUEZ INIESTA, G.: *Las prestaciones por muerte y supervivencia. Viudedad, orfandad y favor de familiares,* Murcia, Laborum, 2009, pp. 201-242.

MONEREO PÉREZ, J.L.: *Los orígenes de la Seguridad Social en España. José Maluquer y Salvador*, Granada, Comares, 2007, pp. 40-48.

-Si es una parte de una obra colectiva con directores y/o coordinadores:

VV.AA.: *La economía de la Seguridad Social. Sostenibilidad y viabilidad del Sistema,* SÁNCHEZ RODAS, C. y ORTIZ CASTILLO, F. (Ed.), Murcia, Laborum, 2006, pp. 50-80.

VV.AA.: *V Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. La Seguridad Social en el Siglo XXI,* OJEDA AVILÉS, A. (Ed.), Murcia, Laborum, 2008, pp. 106-125.

VV.AA.: *VIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. La reforma de las pensiones en la Ley 27/2011,* ORTIZ CASTILLO, F. (Ed.), Murcia, Laborum, 2011.

VV.AA.: *Los retos de la asistencia sanitaria española en el contexto de la Unión Europea. XIII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social,* MONEREO PÉREZ, J.L. (Ed.), Murcia, Laborum, 2016.

VV.AA.: *La reforma de la Seguridad Social. Estudio sistemático de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad *Social,* MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.), Madrid, La Ley, 2008, pp. 145-173.

VV.AA.: *La reforma y modernización de la Seguridad Social. Análisis de la Ley 27/2011, de 1 de agosto,* SEMPERE NAVARRO, A.V. Y FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. (Dirs.), Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2012.

Los títulos de una obra o de una Revista, en cursiva. El título de un capítulo o de un artículo doctrinal, entrecomillado o con corchetes.

3. PROCESO EDITORIAL

- **Recepción de artículos.** Hay 2 formas de recepcionar los artículos, bien enviandolos por mail a revsegsoc@laborum.es o bien mediante la plataforma de la revista digital https://revista.laborum.es, en la cual se deben registrar como autores para tener acceso a la sección de enviar artículos.

  Se acusará su recibo por la Coordinación de la Editorial lo que no implicará su aceptación.

  Una vez acusado recibo, la Coordinación efectuará una primera valoración editorial consistente en comprobar tanto la adecuación al ámbito temático como el cumplimento de los requisitos de presentación formal exigidos en el punto 2, quedando autorizada la Editorial a la devolución de los estudios mientras no se ajuste a las normas de publicación indicadas.

- **Remisión de originales al Consejo de Redacción.** La Coordinación de la Editorial remitirá el trabajo al Consejo de Redacción de la Revista, que analizará el estudio valorando su remisión a los evaluadores externos, ajenos a los Consejos de Redacción y Asesor, y que han sido seleccionados por los editores de la revista (*vid*. https://revista.laborum.es/equipoeditorial o listado en inicio revista) teniendo en cuenta sus méritos académicos, su acreditada solvencia investigadora y su dilatada experiencia en el ámbito de las Ciencias Jurídicas y Sociales.

- **Sistema de revisión por pares.** El artículo enviado a evaluación será analizado por dos evaluadores externos, de forma confidencial y anónima, quienes emitirán un informe sobre la conveniencia o no de su publicación, que será tomado en consideración por el Consejo de Redacción. El protocolo de evaluación utilizado por los revisores se hace público como anexo a estas normas (*vid*. https://revista.laborum.es). En el caso de juicios dispares entre los dos evaluadores, el trabajo será remitido a un tercer evaluador. El trabajo revisado que se considere puede ser publicado condicionado a la inclusión de modificaciones, deberá ser corregido y devuelto por los autores a la revista en el plazo máximo de un mes, tanto si se solicitan correcciones menores como mayores. De ser necesario, la nueva versión será enviada de nuevo a los revisores externos. Los autores recibirán los informes de evaluación de los revisores, de forma anónima, para que estos puedan realizar (en su caso) las correcciones oportunas.

- **Proceso editorial.** Una vez finalizado el proceso de evaluación, se enviará al autor principal del trabajo la notificación de aceptación o rechazo para su publicación. Asimismo, le podrán ser remitidas, si fuera necesario, las pruebas de imprenta de su trabajo para su examen y eventual corrección.

- **Plazos de publicación.** El intervalo entre la recepción y la aceptación será inferior a 60 días y el que media entre la aceptación y la publicación no superará los 90 días.

- **Ejemplar para el autor:** La editorial hará llegar a autor o autores una versión electrónica del trabajo presentado y publicado

4. CRITERIOS DE POLÍTICA EDITORIAL Y RESPONSABILIDADES ÉTICAS

- **Criterios de política editorial.** Los factores en los que se funda la decisión sobre la aceptación-rechazo de los trabajos por parte de la editorial son los siguientes:

  a) Originalidad.
  b) Actualidad y novedad.
  c) Relevancia y aplicabilidad de los resultados para la resolución de problemas concretos.
  d) Significación para el avance del conocimiento científico.
  e) Calidad metodológica contrastada.
  f) Presentación, buena redacción y organización (coherencia lógica y presentación material).

- **Responsabilidades éticas.** La Revista no acepta material previamente publicado. Los autores son responsables de obtener los oportunos permisos para reproducir parcialmente material (texto, tablas o figuras) de otras publicaciones y sitios de Internet y de citar su procedencia correctamente.

La Editorial considera que la remisión de un trabajo es original, no exigiendo declaración jurada al respecto pero obligándose, en caso de detectarse lo contrario, a la denuncia de prácticas deshonestas sobre los diversos supuestos de fraude científico (plagio, publicación duplicada, etc.).

En relación con los derechos de autor, los autores pueden utilizar sus derechos para publicar sus trabajos en cualquier otra publicación (formato impreso o electrónico) siempre con el único requisito de reconocer la previa aparición en esta Revista.

RED EUROPEA DE REVISTAS DE DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
(Red Europea de RDSS)

Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum (ISSN: 2386-7191)
Editorial Laborum, España. Director, Prof. Jose Luis Monereo Pérez.
http://laborum.es/revsegsoc/

EJSS European Journal of Social Security (ISSN: 1388-2627)
Editorial Intersentia, Países Bajos. Editores, Profs. Frans Pennings, Universidad de Utrecht, y Michael Adler, Universidad de Edimburgo
http://www.ejss.eu/

JSSL Journal of Social Security Law (ISSN: 1354-7747)
Publisher Sweet and Maxwell, Reino Unido Editor, Prof. Neville Harris, Universidad de Manchester
http://www.sweetandmaxwell.co.uk/

ERIPS e-Revista Internacional de la Proteccion Social (ISSN: 2445-3269)
Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla. Directora, Prof. Cristina Sánchez-Rodas
http://institucional.us.es/revistapsocial/

RDSS Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale (ISSN: 1720-562X)
Editorial il Mulino, Italia. Director responsable, Prof. Maurizio Cinelli, Universidad de Macerata
http://www.mulino.it/riviste/issn/1720-562X

REVISTA EN ACUERDO DE COLABORACIÓN CON:

Revista Derecho del Trabajo. Revista especializada en Derecho del Trabajo y Seguridad Social (ISSN: 2301-1009)
Director Responsable, Mario Garmendia Arigón, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Universidad de la República/Montevideo-Uruguay y Universidad CLAEH/Punta del Este-Uruguay)
https://opac.um.edu.uy/index.php?lvl=notice_display&id=81710

REVISTA INCLUIDA EN LA CLASIFICACION BIBLIOGRÁFICA DE LAS SIGUIENTES BASES DE DATOS Y ORGANISMOS:

















Orientación y enfoque metodológico

Su título refleja la reivindicación del amplio espacio propio e identificable de lo que es la Seguridad Social, frente a esas tendencias de emergentes de encuadrarla dentro de un sistema general de protección social pública.

Es una revista teoríco-práctica que reivindica un conocimiento pleno del "Derecho vivo" tal y como se verifica en la experiencia jurídica y en la práxis judicial. Por ello al tiempo de prestar atención a las normas vigentes y a las técnicas legislativas y de protección del Derecho, se contextualiza dentro del marco político, socio-económico y ético en el que se insertan.

Los contenidos incluyen:

- Editorial
- Estudios Doctrinales
- Estudios de Doctrina Judicial
- Derecho Comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social
- Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas
- Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social
- Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social
- Clásicos de la Seguridad Social