Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

4º Trimestre 2025 nº 45

Sumario:

Dirección: José Luis Monereo Pérez

Editorial

A un año de la ley sobre la esclerosis lateral amiotrófica y otras enfermedades de etiología compleja ("ELA"): su incidencia transversal en el sistema de protección social pública e implementación legislativa en 2025
José Luis Monereo Pérez y Guillermo Rodríguez Iniesta

Estudios Doctrinales

¿Es posible configurar un complemento por maternidad/brecha de género no discriminatorio? Propuestas para una reforma
Iván Antonio Rodríguez Cardo

La impostergable digitalización de los servicios en el sistema de coordinación de Seguridad Social de la Unión Europea
Verónica Lidia Martínez Martínez

La pensión de viudedad en las parejas de hecho: Entre la exclusión parcial y la igualdad limitada
Ana N. Escribá Pérez

La posible reforma del sistema de pensiones de jubilación en España. Objetivos de sostenibilidad social y económica
José Antonio Sánchez Ponce

La protección jurídica de las personas mayores: Hacia una convención internacional sobre los Derechos Humanos de las personas mayores
Domenica Loredana De Marco

Estudios de Doctrina Judicial

La prestación por cuidado de menores afectados por una enfermedad grave: especial referencia al ingreso hospitalario de larga duración en la STS del 3 de diciembre de 2024
Ángeles Ceinos Suárez

Cuestiones controvertidas en las reclamaciones sobre diferencias económicas en las mejoras voluntarias de la Seguridad Social
Macarena Hernández Bejarano

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas

Discriminación por asociación y discriminación inversa por razón de sexo, un homenaje a la abogada norteamericana Ruth Bader Ginsburg, en el 50º aniversario del caso Weinberger v. Wiesenfeld (1975), de la Corte Suprema de los Estados Unidos sobre prestaciones de muerte y supervivencia por hijo a cargo
María Rajo Vázquez

Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas
María Nieves Moreno Vida

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social
Andrés Ramón Trillo García y Javier Aibar Bernad

Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social

Desafíos de la nueva regulación de la jubilación activa y de la jubilación parcial desde la perspectiva de la inspección de trabajo
Ángel Cubo Mayo

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social

El papel de la seguridad social ante el cambio climático
Alberto Barrio

¿Sistemas de Inteligencia Artificial en las Entidades Gestoras de la Seguridad Social como perpetuación de sesgos y multiplicación de efectos discriminatorios?
Ainhoa Nieto Garrote

Clásicos de la Seguridad Social

La Seguridad Social desde la Economía y la Historia de las Ideas Políticas y Sociales: Juan Velarde Fuertes (1927- 2023)
José Luis Monereo Pérez

Conclusiones del IX Congreso Internacional y XXII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social

Desafíos en la Seguridad y Salud en el Trabajo para el siglo XXI
(30 años de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales 1995-2025)
Raquel Vela Díaz

Noticia Editorial

Nueva tesis doctoral de nuestra colaboradora Isabel Dólera Sevilla
Francisco Ortiz Castillo

Laborum EDICIONES

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

4º Trimestre 2025 Nº 45

© Ediciones Laborum, S.L.

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

Telf.: 88 21 81
Web: www.laborum.es
email: laborum@laborum.es

Revista de Derecho de la Seguridad Social
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/revistaseguridadsocial
@RevSegSoc
revsegsoc@laborum.es
www.linkedin.com/showcase/revsegsoc/

Esta obra está bajo una licencia creative commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0). Usted es libre de copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato, pero debe de reconocer la autoría de manera adecuada. Usted no puede hacer uso del material con propósitos comerciales. Si mezcla, transforma o crea a partir del material, no podrá distribuir el material modificado. Más información en: https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.es_ES

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.

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, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Secretario General de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*

COORDINACIÓN:

Belén del Mar López Insua, *Catedrática (acreditada) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la 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, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Secretario General de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*

Belén del Mar López Insua, *Catedrática (acreditada) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Granada*

Inmaculada Ballester Pastor, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universitat Jaume I de Castellón*

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

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

Tamara Hervey, *Catedrática City St George's, University of London. Jean Monnet Professor of EU Law*

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

Juan Antonio Maldonado Molina, *Catedrático 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*

Danny Pieters, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Instituto Europeo de la Seguridad Social*

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*

CONSEJO ASESOR:

Belén Alonso-Olea García, *Profesora Titular de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Nacional de Educación a Distancia*

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

Icíar Alzaga Ruíz, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Nacional de Educación a Distancia*

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*

Cristina Aragón Gómez, *Profesora Titular de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Nacional de Educación a Distancia*

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*

Susana Barcelón Cobedo, *Profesora Titular de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III de Madrid*

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

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 de Madrid*

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

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

Susana de la Casa Quesada, *Profesora Titular de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén*

Luis Enrique de la Villa Gil, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid*

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

Elena Desdentado Daroca, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Nacional de Educación a Distancia*

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

Elisabet Errandonea Ulazia, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad del País Vasco*

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

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*

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*

Alessandro Garilli, *Catedrático de Derecho del Trabajo. Facultad de Derecho Universidad de Palermo*

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*

Esperanza Macarena Hernández Bejarano, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*

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*
Ana Murcia Clavería, *Profesora Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valladolid*
María Nieves Moreno Vida, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
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*
Mari Carmen Ortiz Lallana, *Magistrada del TSJ de La Rioja. Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Manuel Carlos Palomeque López, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Salamanca*
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*
Carolina San Martin Mazzuconi, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos*
Yolanda Sánchez-Urán Azaña, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid*
Antonio Vicente Sempere Navarro, *Magistrado del Tribunal Supremo. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (exc.)*
Elisa Sierra Hernaiz, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Navarra*
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*
Daniel Toscani Giménez, *Profesor Titular -acreditado a Catedrático- de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
María Dolores Valdueza Blanco, *Profesora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III de Madrid*
Raquel Vela Díaz, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de Seguridad Social. Universidad de Jaén*
Raquel Vida Fernández, *Profesora Permanente Laboral del Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Universidad de Granada*
Francisco Vila Tierno, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Málaga*

COMITÉ DE EVALUACIÓN EXTERNO:

Carlos Alfonso Mellado, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia*
Juan Carlos Álvarez Cortes, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Málaga*
Margarita Arenas Viruez, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Pablo de Olavide*
Inmaculada Benavente Torres, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Córdoba*
María José Caballero Pérez. *Profesora Contratada Doctora de la Universidad de Granada*
Jaime Cabeza Pereiro, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Vigo*
Ferrán Camas Roda, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Girona*
María José Cervilla Garzón, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Cádiz*
María del Rosario Cristóbal Roncero, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid*
María Elisa Cuadros Garrido, *Profesora Contratado Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia*
Juan Miguel Díaz Rodríguez, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna*
Francisco Javier Fernández Orrico, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Miguel Hernández*
Javier Fernández-Costales Muñiz, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León*
Francisco Javier Garate Castro, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Santiago de Compostela*
Jordi García Viña, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona*
Juan Gorelli Hernández, *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Huelva*
María del Carmen Grau Pineda, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de las Palmas*
Carlos Hugo Preciado, *Magistrado de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña*
Elena Lasaosa Irigoyen, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos*
Magdalena Llompart Bennàssar, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Baleares*
Julen Llorens Espada, *Profesor Contratado Doctor Interino de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Pública de Navarra*
Inmaculada Marín Alonso, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*
David Montoya Medina, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Alicante*
María del Mar Pérez Hernández, *Profesora Doctora Asociada de la Universidad de Almería y Jefa de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Almería*
Pilar Rivas Vallejo, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona*
María José Rodríguez Ramos, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla*
Jesús Baz Rodríguez, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Salamanca*
Juan Romero Coronado, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada*
María José Romero Ródenas, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Castilla-La Mancha*
Noemí Serrano Argüello, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valladolid*
Carmen Solís Prieto, Profesora *Contratada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura*
Borja Suárez Corujo, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid*
Francisco Trujillo Pons, *Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaume I*
Arántzazu Vicente Palacio, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaume I de Castellón*
Isabel Villar Cañada, *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Jaén*
Carmen Viqueira Pérez, *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Alicante*

EDITOR:

Ediciones Laborum

RESPONSABLE DE TAREAS DE INDEXACIÓN Y REDES SOCIALES:

Alejandro Muros Polo

Contenido

EDITORIAL **7**

A un año de la ley sobre la esclerosis lateral amiotrófica y otras enfermedades de etiología compleja ("ELA"): su incidencia transversal en el sistema de protección social pública e implementación legislativa en 2025 9
José Luis Monereo Pérez
Guillermo Rodríguez Iniesta

ESTUDIOS DOCTRINALES **37**

¿Es posible configurar un complemento por maternidad/brecha de género no discriminatorio? Propuestas para una reforma 39
Iván Antonio Rodríguez Cardo

La impostergable digitalización de los servicios en el sistema de coordinación de Seguridad Social de la Unión Europea 69
Verónica Lidia Martínez Martínez

La pensión de viudedad en las parejas de hecho: Entre la exclusión parcial y la igualdad limitada 93
Ana N. Escribá Pérez

La posible reforma del sistema de pensiones de jubilación en España. Objetivos de sostenibilidad social y económica 119
José Antonio Sánchez Ponce

La protección jurídica de las personas mayores: Hacia una convención internacional sobre los Derechos Humanos de las personas mayores 143
Domenica Loredana De Marco

ESTUDIOS DE DOCTRINA JUDICIAL **161**

La prestación por cuidado de menores afectados por una enfermedad grave: especial referencia al ingreso hospitalario de larga duración en la STS del 3 de diciembre de 2024 163
Ángeles Ceinos Suárez

Cuestiones controvertidas en las reclamaciones sobre diferencias económicas en las mejoras voluntarias de la Seguridad Social 183
Macarena Hernández Bejarano

DERECHO COMPARADO Y DERECHO EXTRANJERO EN SEGURIDAD SOCIAL Y MATERIAS CONEXAS **195**

Discriminación por asociación y discriminación inversa por razón de sexo, un homenaje a la abogada norteamericana Ruth Bader Ginsburg, en el 50º aniversario del caso Weinberger v. Wiesenfeld (1975), de la Corte Suprema de los Estados Unidos sobre prestaciones de muerte y supervivencia por hijo a cargo 197
María Rajo Vázquez

CRÓNICA LEGISLATIVA, DOCTRINA JUDICIAL Y NOTICIAS BIBLIOGRÁFICAS **215**
María Nieves Moreno Vida

CRÓNICA DE DOCTRINA ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL 253

Doctrina Administrativa. Instituto Nacional de la Seguridad Social. Cuarto Trimestre de 2025 255
Andrés Ramón Trillo García

Novedades Normativas y de Gestión de la Tesorería General de la Seguridad Social .. 267
Javier Aibar Bernad

CRÓNICA DE ACTUALIDAD DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y DE SEGURIDAD SOCIAL 279

Desafíos de la nueva regulación de la jubilación activa y de la jubilación parcial desde la perspectiva de la inspección de trabajo 281
Ángel Cubo Mayo

ECONOMÍA Y SOCIOLOGÍA DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y DEL ESTADO SOCIAL 303

El papel de la seguridad social ante el cambio climático 305
Alberto Barrio

¿Sistemas de Inteligencia Artificial en las Entidades Gestoras de la Seguridad Social como perpetuación de sesgos y multiplicación de efectos discriminatorios? 323
Ainhoa Nieto Garrote

CLÁSICOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL 349

La Seguridad Social desde la Economía y la Historia de las Ideas Políticas y Sociales: Juan Velarde Fuertes (1927- 2023) 351
José Luis Monereo Pérez

CONCLUSIONES DEL IX CONGRESO INTERNACIONAL Y XXII CONGRESO NACIONAL DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL 377

Desafíos en la Seguridad y Salud en el Trabajo para el siglo XXI (30 años de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales 1995-2025) 379
Raquel Vela Díaz

NOTICIA EDITORIAL 387

Nueva tesis doctoral de nuestra colaboradora Isabel Dólera Sevilla 389
Francisco Ortiz Castillo

Editorial

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Editorial
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 ISSNe: 2387-0370
Págs. 9-36

A un año de la ley sobre la esclerosis lateral amiotrófica y otras enfermedades de etiología compleja ("ELA"): su incidencia transversal en el sistema de protección social pública e implementación legislativa en 2025

(Ley 3/2024, de 30 de octubre, ELA[1], RD-ley 11/2025, de 21 de octubre, protección en situaciones de Dependencia[2] y RD 969/2025, de 28 de octubre, cuidados en procesos de enfermedad irreversibles y de alta complejidad[3])

One year after the law on amyotrophic lateral sclerosis and other diseases of complex etiology ("ELA"): its cross-cutting impact on the public social protection system and legislative implementation in 2025

(Law 3/2024, of October 30, ALS, RD-Law 11/2025, of October 21, protection in situations of dependency, and RD 969/2025, of October 28, care in irreversible and highly complex disease processes)

José Luis Monereo Pérez — *Catedrático de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social Universidad de Granada.*
Director de la Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum Director de la Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum. Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social.
https://orcid.org/0000-0002-0230-6615

Guillermo Rodríguez Iniesta — *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Secretario General de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social
Subdirector de la Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum
Subdirector de la Revista Derecho de la Seguridad Social, Laborum
https://orcid.org/0000-0001-5054-8822

[1] Para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible

[2] Por el que se establecen medidas para el fortalecimiento del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia y cumplir con las obligaciones establecidas en la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para mejorar la calidad de vida de las personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible

[3] Por el que se establecen los criterios que definen los procesos irreversibles y de alta complejidad de cuidados que conforman el ámbito de aplicación de la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible

Cita Sugerida: MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: «A un año de la ley sobre la esclerosis lateral amiotrófica y otras enfermedades de etiología compleja ("ELA"): su incidencia transversal en el sistema de protección social pública e implementación legislativa en 2025». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 9-36.

Sumario

1. **Las iniciativas llevadas a cabo en las Cortes Generales relativas a la mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible**
2. **De los principios recogidos en el Preámbulo de la Ley "ELA"**
3. **Breve análisis de la parte dispositiva de la "Ley ELA" y su implementación posterior en 2025**
   A) Sobre su ámbito de aplicación
   B) Medidas relativas al reconocimiento de la situación de discapacidad y su revisión; la calificación y revisión del grado de dependencia; y revisión del Programa de individual de atención (PIA)
   C) Los mandatos a las administraciones públicas y los deberes de actuación del Gobierno
   D) Las modificaciones normativas llevadas a cabo
   E) Otras previsiones normativas a tomar en consideración
   F) Protección y políticas de empleo para los cuidadores de personas en situación de dependencia en Grado III
4. **Una valoración inicial de la "Ley ELA" y de su implementación legislativa e institucional**
   A) Valoración general
   B) Sobre el ámbito de aplicación
   C) El impacto económico de las medidas
   D) ¿"Brindis al sol" o reformas *ad calendas graecas*?
   E) La necesidad de consolidar el Estado del Bienestar. Por una implantación real y efectiva del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD)

> *"Los seres humanos son vulnerables a una gran cantidad de aflicciones diversas y la mayoría padece alguna enfermedad grave en uno u otro momento de su vida. […]. Lo más frecuentes es que todo individuo dependa de los demás para su supervivencia, no digamos ya para su florecimiento, cuando se enfrenta a una enfermedad o lesión corporal, cuando se enfrenta a una enfermedad o lesión corporal, una alimentación defectuosa, deficiencias y perturbaciones mentales y la agresión o negligencia humanas. Esta dependencia de otros individuos a fin de obtener protección y sustento resulta muy evidente […] ¿Qué tipo de relación social y qué concepción del bien común se requieren para que dentro de un grupo [o comunidad social] se conserven y transmitan las virtudes de la independencia racional y del reconocimiento de la dependencia?"*
>
> Alasdair Macintyre[4]

1. LAS INICIATIVAS LLEVADAS A CABO EN LAS CORTES GENERALES RELATIVAS A LA MEJORAR LA CALIDAD DE VIDA DE PERSONAS CON ESCLEROSIS LATERAL AMIOTRÓFICA Y OTRAS ENFERMEDADES O PROCESOS DE ALTA COMPLEJIDAD Y CURSO IRREVERSIBLE

Hace poco más de un año el Congreso de los Diputados y Senado por unanimidad aprobaron una Proposición de Ley para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible[5], la Ley 3/2024, de 30 de octubre.

El resultado de esta Ley partía de las siguientes iniciativas parlamentarias:

[4] Macintyre, A.: *Animales racionales y dependientes. Por qué los seres humanos necesitamos las virtudes* (1999), Barcelona, Paidós, 2001, pp. 15 y 23-24.

[5] Véanse los Boletines Oficiales del Congreso de los Diputados núm. 144-4 de 17 de octubre de 2024 y del Senado núm. 170, de 23 octubre de 2024. Y del Senado número 52 de 23 de octubre de 2024 (pág. 112).

— Proposición de Ley Orgánica 122/000027 presentada por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de Ley Orgánica para la atención integral de las necesidades de las personas afectadas por la Esclerosis Lateral Amiotrófica[6].

— Proposición de Ley 122/000058, presentada por el Grupo Parlamentario Junts per Catalunya, para mejorar la calidad de vida de las personas con esclerosis lateral amiotrófica[7].

Esta proposición sería objeto de una enmienda a la totalidad de texto alternativo presentada por el Grupo Parlamentario Vox en 29 de mayo de 2024[8].

— Proposición de Ley 122/000070, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, para la atención integral de las personas afectadas por enfermedades neurodegenerativas, como la Esclerosis Lateral Amiotrófica (ELA)[9].

La Ponencia sobre la Proposición de Ley para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos neurológicos de alta, emitió un informe dirigido a la Comisión de Derechos Sociales y Consumo que recogía la fusión de las iniciativas legislativas antes reseñadas. en una nueva Proposición de Ley para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos neurológicos de alta complejidad y curso irreversible (núm. Expte. 122/000128)[10], Por su parte el grupo parlamentario VOX retiraría las enmiendas que había realizado a la Proposición de Ley 122/000058[11]. La Comisión de derechos Sociales y Consumo formuló el oportuno dictamen sobre la proposición de Ley y de los escritos de mantenimiento de enmiendas[12]. El Pleno del Congreso de los Diputados, en su sesión de 10 de octubre de 2024 aprobaría por unanimidad la Proposición de Ley remitida y en el mismo sentido el 23 de octubre el Pleno del Senado también por unanimidad haría lo mismo[13].

No obstante, justo es de reconocer que en la anterior legislatura (la XIV) hubo una interesante Proposición de Ley 122/000180, de 22 de noviembre, presentada por el Grupo Parlamentario Ciudadanos para garantizar el derecho a una vida digna de las personas afectadas con esclerosis lateral Amiotrófica y en similares términos en el Senado por el Grupo Parlamentario Democrático (Ciudadanos, Agrupación de electores "Teruel existe" y Partido Regionalista de Cantabria) también en la misma fecha, que se tramitó como 622/000082 [14] y que caducarían al ser disueltas las Cortes Generales por RD 400/2023, de 29 de mayo de 2023[15] .

[6] En BOCG núm.41-1 de 22 de diciembre de 2023.

[7] En BOCG.CD. núm.68-1, de 1 de marzo de 2024.

[8] En BOCG. CD. de 3 de octubre de 2024.

[9] En BOGG.CD. núm. 82-4 de 6 de mayo de 2024.

[10] Véase BOCG. CD. Serie B núm. 144-2 de 7 de octubre. Ponencia integrada por los Diputados D.ª Sandra Fernández Herranz (GP), D.ª Ester Muñoz de la Iglesia (GP), D.ª Elvira Velasco Morillo (GP), D.ª Maribel García López (GS), D.ª Carmen Martínez Ramírez (GS), D.ª Inés Plaza García (GS), D.ª Rocío de Meer Méndez (GVOX), D.ª María de la Cabeza Ruiz Solás GVOX), D. Rafael Cofiño Fernández (GSUMAR), D.ª Verónica Martínez Barbero (GSUMAR), D. Jordi Salvador i Duch (GR), D.ª Pilar Calvo Gómez (GJxCAT), D. Iñaki Ruiz de Pinedo Undiano (GEH Bildu), D.ª Maribel Vaquero Montero (GV (EAJ-PNV)) y D.ª Noemí Santana Perera (GMx).

[11] La ponencia también acordó asumir determinadas enmiendas y otras quedaron para su debate en Comisión que finalmente serían todas ellas rechazadas, Véase Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados núm. 69 de 10 de octubre de 2024.

[12] BOCG serie B, núm. 144-3 de 9 de octubre de 2024.

[13] BOCG Senado núm. 170 de 25 de octubre.

[14] Véase BOCG. CD. Núm. 205-1, de 3 de diciembre de 2021 y BOCG Senado núm. 268 de 10 de diciembre 2021

[15] La Ley se estructuraba en cuatro artículos, seis disposiciones adicionales, una derogatoria y una final:
-El artículo primero modifica parcialmente el art. 4 (Titulares de los derechos) del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con

2. DE LOS PRINCIPIOS RECOGIDOS EN EL PREÁMBULO DE LA LEY "ELA"

Es curioso que una Ley, como la que se analiza, con una sorprendente unidad de todos los grupos parlamentarios tanto en el Congreso de los Diputados como en el Senado presente una parca explicación de sus motivaciones, los problemas que se pretenden solucionar y el propósito general de la misma, acostumbrado como estamos en los últimos años a preámbulos, exposiciones de motivos o justificación de las normas larguísimos que muchas veces superan en extensión a la propia norma. Aquí nos encontramos con un "Preámbulo"[16], que tras comentar en su apartado I una descripción de la ELA y de otros procesos neurológicos y no neurológicos, de la Estrategia Europea sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2021-2030), del impulso en los últimos años 2016 y 2018 (sic) de tareas de coordinación y consenso con comunidades autónomas, profesionales sanitarios y de "ámbito social", relativas a las estrategias a seguir y el abordaje de la ELA, se pasa directamente en apartado II a indicarnos cuales son los cambios legislativos que se llevan a cabo, todos ellos orientados a *" ... garantizar la mejor calidad de vida, a través de la agilización de los trámites administrativos para el reconocimiento de la discapacidad y la dependencia, en una mejor atención integrada entre los sistemas de cuidados sociales y sanitarios, de las personas afectadas con procesos severos que cumplan los siguientes criterios: (1) Tener una condición irreversible y con una reducción significativa de supervivencia (2) No haber tenido una respuesta significativa al tratamiento o cuando no existan alternativas terapéuticas que vayan a mejorar el estado funcional o el pronóstico de estas personas (3) Precisar cuidados sociales y sanitarios complejos, centrados en el ámbito domiciliario y que supongan un alto impacto para el entorno cercano de las personas afectadas (4) Tener una rápida progresión en algunos de estos procesos que requiera acelerar procesos administrativos de*

discapacidad y de su inclusión social para agilizar el reconocimiento de la condición de persona con discapacidad a las personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica. La novedad más relevante era reconocer la condición de discapacitado en grado igual o superior al 33% a la persona diagnosticada con ELA desde el mismo momento en que se le comunique el diagnóstico y con independencia del estadio de desarrollo de la enfermedad.

-El artículo segundo modificaba el artículo 3 letra q) (Principios) la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia determinado la atención preferente de las personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica. Concretamente para que aquellas personas que hubieran sido diagnosticadas con ELA fueran atendidas de manera preferente por los equipos multidisciplinares. En el texto a modificar solamente se había referencia con carácter general a las personas en situación de gran dependencia.

-El artículo tercero modificaba el artículo 11 (Instrucciones Previas) de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica para garantizar la autonomía y el respeto de su voluntad durante todo el tratamiento médico. De interés era la previsión de su validez y eficacia en todo el territorio nacional si constan en documento público u otorgadas por escrito conforme a la normativa autonómica aplicable e inscritas en el Registro Nacional de Instrucciones Previas dependiente del Ministerio de Sanidad.

-El artículo cuarto modificaba el artículo 3.2 del Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica, para hacer beneficiarios del bono social eléctrico a las personas. Se considerará como tal a la persona diagnosticada con ELA y necesitar ventilación mecánica invasiva y no invasiva para su supervivencia en la medida en que el consumo de electricidad que es necesario para mantenerles es sumamente elevado para sus familias.

En cuanto a las disposiciones adicionales, venían a establecer lo siguiente para las personas afectadas por ELA:

-Primera. Un procedimiento preferente para el reconocimiento de la situación de dependencia.

-Segunda. Una reducción de plazos para la actualización del PIA.

-Tercera. Garantías de acceso a las prestaciones sanitarias necesarias para garantizar la calidad de vida.

-Cuarta. Actualización del catálogo de servicios de promoción de la autonomía personal y de atención a la dependencia.

-Quinta. Evaluación de la estrategia de las enfermedades neurodegenerativas del SNS.

-Sexta. Formación específica para los profesionales del SAAD.

-Séptima. Equiparación a otras enfermedades crónicas, neurodegenerativas y autoinmunes.

Acompañada además con una disposición derogatoria única y otra fina de entrada en vigor.

[16] Confrontar con: Ministerio de la Presidencia. Secretariado del Gobierno: *Directrices de técnica normativa (aprobadas por acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005*), BOE. 2011.

valoración y reconocimiento del grado de discapacidad o dependencia". Y a continuación explica brevemente la estructura de la Ley.

La finalidad y el objeto perseguido hay que buscarlo en su parte dispositiva, concretamente en su artículo 1. A saber, la finalidad que tiene la Ley es la mejora de la calidad de vida y el acceso a servicios especializados de aquellas personas que padecen Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible. Siendo el objeto de la ley es establecer un marco jurídico que refleje el compromiso de la sociedad y de las administraciones públicas competentes, para asegurar un trato digno, respetuoso y adecuado para las personas afectadas, así como sus familias. Todo ello teniendo especial consideración a los reducidos rangos temporales de supervivencia en el caso de la ELA y otras enfermedades similares[17].

3. BREVE ANÁLISIS DE LA PARTE DISPOSITIVA DE LA "LEY ELA" Y SU IMPLEMENTACIÓN POSTERIOR EN 2025

La Ley "ELA" se estructura en cinco artículos, ocho disposiciones adicionales, una transitoria, una derogatoria y nueve disposiciones finales. Como antes se ha señalado finalidad y objeto de la Ley se recogen en su artículo 1. Por otro lado, una precisión de carácter general, los beneficios (económicos, sociales, fiscales u otros) que puedan derivarse de la aplicación de la Ley no tienen carácter retroactivo[18]

En síntesis, los aspectos más relevantes a destacar de la "Ley ELA" son los siguientes:

A) Sobre su ámbito de aplicación

El artículo 2 lo determina y lo concreta en dos grupos de personas:

Primero. A los afectados por enfermedades neurológicas, distinguiendo por un lado a:

a) Los diagnosticados con ELA[19].

[17] De interés puede resultar el análisis de los siguientes documentos:
-Estrategia en Enfermedades Neurodegenerativas del Sistema Nacional de Salud, Abordaje de la Esclerosis Múltiple, Ministerio de Sanidad, 2025 [accesible enhttps://www.sanidad.gob.es/areas/calidadAsistencial/estrategias/enfermedadesNeurodegenerativas/docs/Abordaje_de_la_Esclerosis_Multiple.pdf.].
-Abordaje de la Esclerosis Lateral Amiotrófica, 2017, [https://www.sanidad.gob.es/areas/calidadAsistencial/estrategias/enfermedadesNeurodegenerativas/docs/Abordaje_de_la_Esclerosis_Lateral_Amiotrofica_2017.pdf].
-Abordaje del Parkinson y otros Parkinsonismos, 2022, Ministerio de Sanidad [accesible https://www.sanidad.gob.es/areas/calidadAsistencial/estrategias/enfermedadesNeurodegenerativas/docs/ABORDAJE_PARKINSON_Accesible.pdf].
-Abordaje del Alzheimer y otras demencias, 2022 Ministerio de Sanidad, [accesible en https://www.sanidad.gob.es/areas/calidadAsistencial/estrategias/enfermedadesNeurodegenerativas/docs/Abordaje_del_Alzheimer_y_otras_demencias_Accesible.pdf].
Todos ellos consultados en 10 noviembre de 2025.

[18] Disposición transitoria única de la "Ley ELA".

[19] Se trata de una enfermedad que afecta a las neuronas motoras del cerebro y de la médula espinal, a las que va matando progresivamente, provocando la atrofia muscular hasta dejar al paciente totalmente inmóvil, sin poder comer, hablar o respirar, pero con las facultades mentales y cognitivas intactas, siendo plenamente consciente de su deterioro. Considerada actualmente como una enfermedad incurable edad media de inicio se sitúa entre los 40 y los 70 años, siendo la enfermedad de la neurona motora más frecuente de la edad adulta y con una supervivencia de entre 3 y 5 años a partir del diagnóstico. Esta enfermedad tiene una prevalencia estimada en el año 2021 de 6,5 casos por cada 100.000 habitantes, lo que representa alrededor de 3.000 personas en nuestro país, de las que el 55 % son hombres y el 45 % mujeres. La prevalencia de esta enfermedad se mantiene bastante estable ya que cada año se

b) A los afectados por otras enfermedades o procesos neurológicos irreversibles y de alta complejidad en su cuidado y que cumplan los siguientes criterios:

1) Ser irreversible y con una reducción significativa de supervivencia.

2) No haber tenido una respuesta significativa al tratamiento, o bien que no existan alternativas terapéuticas que vayan a mejorar el estado funcional o el pronóstico de estas personas.

3) Que precisen cuidados sociales y sanitarios complejos, centrados en el ámbito domiciliario y que supongan un alto impacto para el entorno cercano de las personas afectadas.

4) Tener una rápida progresión en algunos de estos procesos que requiera celerar procesos administrativos de valoración y reconocimiento del grado de discapacidad o dependencia.

Segundo. Aquellos afectados por otros procesos o enfermedades no neurológicas, que en su evolución cumplan con los requisitos indicados en la letra b) anterior.

Para estos dos últimos colectivos (los afectados por enfermedades neurológicas –excluidos pacientes ELA- y enfermedades no neurológicas) el artículo 2.3 se remite la disposición final séptima de la Ley que indica que el Gobierno dispondrá de un año para aprobar un reglamento que defina los criterios de tales patologías e incorpore un anexo con un listado de enfermedades y proceso a los que resulte de aplicación la Ley 3/2024. Un año y siete días después el Gobierno ha dado cumplimiento a dicha disposición final séptima, con la aprobación del Real Decreto 969/2025, de 28 de octubre, por el que se establecen:

1) Los criterios que definen los procesos irreversibles y de alta complejidad de cuidados que conforman el ámbito de aplicación de la Ley 3/2024, de 30 de octubre.

2) Un listado indicativo de enfermedades y procesos de alta complejidad y curso irreversible que, por sus características clínicas, son susceptibles de cumplir con los criterios operativos y, por tanto, pueden requerir una evaluación integral, sin menoscabo de que dichos criterios puedan aplicarse a otras enfermedades o procesos no contemplados en el listado (resulta por tanto abierto).

El RD 969/2025 señala que la Ley 3/2024 se aplicará a las personas que padezcan una enfermedad o proceso de alta complejidad y curso irreversible, neurológicas o no neurológicas, siempre

diagnostica un número de nuevos casos similar a la cifra de muertes por esta patología, entre 800 y 900 (Apartado I del Preámbulo de la Ley 3/2024, de 30 de octubre).
Para la Sociedad de Neurología a esclerosis lateral amiotrófica (ELA) es la tercera enfermedad neurodegenerativa en incidencia, tras la enfermedad de Alzheimer y la enfermedad de Parkinson, pero su alta mortalidad hace que su prevalencia sea cercana a la de una enfermedad rara. Según datos de la Sociedad Española de Neurología (SEN), unas 4.000- 4.500 personas padecen esta enfermedad actualmente en España. La supervivencia media de los pacientes españoles se sitúa entre 2 y 4 años después del diagnóstico. En un 70% de los casos, la enfermedad comienza afectando a las neuronas motoras de la médula espinal; es lo que se denomina ELA medular o espinal, y en estos casos los primeros síntomas serán generalmente la pérdida de fuerza y debilidad en las extremidades. En el 30% restante se tratará de una ELA bulbar, afectando a las neuronas motoras localizadas en el tronco del encéfalo, y comenzará manifestándose con problemas para pronunciar palabras y/o tragar. Pero en todos los casos, la enfermedad evolucionará hacia una parálisis muscular prácticamente generalizada que impedirá a los pacientes moverse, respirar y hablar (Ana Pérez Menéndez, texto publicado el 19 de junio de 2025 y accesible en Sociedad Española de Neurología https://www.sen.es › saladeprensa › pdf).

que cumplan de modo acumulativo los criterios establecidos en el art. 2.2 de la "Ley ELA" y conforme a determinados criterios generales (a cumplir todos) y operativos (a cumplir los que se determinan para cada criterio general)[20], que en síntesis son los siguientes:

CRITERIOS GENERALES	CRITERIOS OPERATIVOS
A) Tener la condición irreversible y con una reducción significativa de supervivencia[21]	Daño estructural y funcional grave sin expectativa de recuperación con los tratamientos disponibles con reducción significativa de la supervivencia.
B) No haber tenido una respuesta significativa al tratamiento, o cuando no existan alternativas terapéuticas que vayan a mejorar el estado funcional o el pronóstico de estas personas[22].	Es necesario cumplir uno de los siguientes criterios: -No presentar respuesta clínica significativa a los tratamientos con eficacia curativa o modificadora sustancial del curso de la enfermedad autorizados. -No existir una alternativa terapéutica autorizada con eficacia curativa o modificadora sustancial del curso de la enfermedad.
C) Precisar cuidados sociales y sanitarios complejos, centrados en el ámbito domiciliario y que supongan un alto impacto para el entorno cercano de las personas afectadas[23]	Cumplir los dos criterios siguientes: -Necesidad de ayuda continuada para actividades básicas de la vida diaria identificada mediante instrumentos validados, cuando existan, empleados en la práctica social y sanitaria. -Uso prolongado de dispositivos de soporte funcional y/o vital como, entre otros, ventilación mecánica o soporte respiratorio, gastrostomía endoscópica percutánea, comunicadores y otras situaciones de soporte equivalentes.
D) Tener una rápida progresión en algunos de estos procesos que requiera acelerar procesos administrativos de valoración y reconocimiento del grado de discapacidad o dependencia[24]	Cumplir uno de los dos criterios siguientes: -Deterioro funcional clínicamente objetivo en un plazo inferior a seis meses, no relacionado con un proceso intercurrente reciente o reversible, con pérdida de autonomía en dos o más actividades básicas de la vida diaria. -Complicaciones graves recurrentes, no relacionadas con un proceso intercurrente reciente o reversible, que conlleven dos o más ingresos urgentes no planificados en los últimos seis meses.

[20] Se prevé la elaboración de unas guías o manuales que garanticen una evaluación homogénea de los criterios operativos (artículo 2.3 RD 969/2025).

[21] Se considerará que una enfermedad o proceso cumple este criterio cuando se trate de enfermedades crónicas no reversibles que progresan rápidamente hacia situación funcional que requiera una gran intensidad de cuidados sociosanitarios y apoyos para la realización de actividades básicas de la vida diaria, y que afectan de manera directa a la expectativa de vida (artículo 2,1, a) del RD 969/2025).

[22] Se considerará que una enfermedad o proceso cumple este criterio cuando no exista una respuesta funcional importante ni pronóstica a los tratamientos disponibles, o cuando no se disponga de alternativas terapéuticas de probada eficacia: este criterio se refiere a procesos crónicos en los que, a pesar del tratamiento, en caso de que esté aprobado, no hay mejora funcional ni pronóstica significativa (art. 2.1, letra b) RD 969/2025).

[23] Se considerará que una enfermedad o proceso cumple este criterio cuando la persona afectada requiera una atención integral sociosanitaria continua de manera diaria y el uso de dispositivos de soporte funcional o vital (artículo 3.2 letra c RD 969/2025).

[24] Se considerará que una enfermedad o proceso cumple este criterio cuando se produzca un deterioro clínico acelerado que pueda requerir una valoración acelerada de acuerdo con lo que se recoge en la Ley 3/2024, de 30 de octubre (artículo 3.2, letra d RD 969/2025.

El artículo 3 del RD 969/2025 norma el procedimiento para solicitar el reconocimiento del cumplimiento de los requisitos operativos, en los siguientes términos:

1) Se iniciará a instancia de la persona que pueda encontrase afectada por la enfermedad o proceso irreversible ya indicado o por quien ostente su representación[25].

2) La evaluación del cumplimiento de los criterios recogidos en el artículo 2.1 del RD 969/2025 será realizada por un profesional médico o por una profesional médico responsable del seguimiento de la enfermedad que afecta a la persona[26].

3) Un plazo máximo para emitir informe de evaluación del profesional médico es de un mes natural desde la fecha de entrada de la solicitud.

4) Un plazo para resolver el reconocimiento de los criterios operativos será de 3 meses.

5) La competencia para emitir la resolución corresponderá a la administración autonómica competente de la residencia del solicitante y tendrá validez en todo el territorio del

[25] El anexo III de RD 969/2025 recoge un modelo de solicitud. Su tramitación se ajustará a los procedimientos establecidos del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia establecidos por las comunidades autónomas y a las previsiones establecidas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con las especificidades que resulten del procedimiento regulado en los artículos 28 y siguientes de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, así como a lo establecido por la Ley 3/2024, de 30 de octubre. Todo el procedimiento, incluyendo información, comunicación, formularios, notificaciones y resoluciones, deberá ser accesible para todas las personas, incorporando formatos adecuados a las necesidades de las personas con discapacidad.

[26] El anexo II del RD 969/2025 recoge el siguiente cuestionario de verificación a tener en cuenta y cumplimentar por el facultativo.

Criterios generales y operativos	**Sí / No**
a) Tener una condición irreversible y con una reducción significativa de supervivencia (se debe cumplir el siguiente criterio operativo).	
¿Se trata de una enfermedad crónica, irreversible y con daño estructural y funcional grave, sin expectativa de recuperación con los tratamientos disponibles, con reducción significativa de la supervivencia? (Respuesta cumple criterio si marca «Sí»).	
b) No haber tenido una respuesta significativa al tratamiento, o cuando no existan alternativas terapéuticas que vayan a mejorar el estado funcional o el pronóstico de estas personas (Para cumplir este criterio general, se debe cumplir uno de los dos criterios operativos siguientes:).	
¿Se observa una falta de respuesta clínica significativa a los tratamientos autorizados de los que se disponen en la actualidad? (Respuesta cumple criterio si marca «Sí»).	
¿Existen tratamientos autorizados con capacidad curativa o modificadora sustancial del curso clínico? (Respuesta cumple criterio si marca «No»).	
c) Precisar cuidados sociales y sanitarios complejos, centrados en el ámbito domiciliario y que supongan un alto impacto para el entorno cercano de las personas afectadas (se deben cumplir de manera acumulativa los dos siguientes criterios operativos).	
¿El paciente o la paciente requiere ayuda continuada para las actividades básicas de la vida diaria (ABVD)? (Respuesta cumple criterio si marca «Sí»).	
¿Utiliza el paciente o la paciente de forma prolongada dispositivos de soporte funcional y/o vital? (Respuesta cumple criterio si marca «Sí»).	
d) Tener una rápida progresión en algunos de estos procesos que requiera acelerar procesos administrativos de valoración y reconocimiento del grado de discapacidad o dependencia (se debe cumplir al menos uno de los dos siguientes criterios operativos).	
¿Se ha observado un deterioro clínico objetivo y acelerado, no relacionado con un proceso intercurrente reciente o reversible, en los últimos seis meses? (Respuesta cumple criterio si marca «Sí»).	
¿El paciente o la paciente ha presentado complicaciones graves recurrentes no relacionadas con un proceso intercurrente reciente o reversible en los últimos seis meses? (Respuesta cumple criterio si marca «Sí»).	

estado. En ella se determinará los servicios o prestaciones que correspondan al solicitante conforme a lo establecido en la Ley 3/2024, 30 octubre y Ley 39/2006, 14 diciembre.

Conforme a las previsiones de la Disposición Adicional Única del RD 996/2025, el anexo I recoge el listado indicativo de enfermedades y procesos de alta complejidad y curso irreversible susceptibles de evaluación. Teniendo en cuenta que la relación no limita que la evaluación por criterios pueda realizarse a personas con otras enfermedades o procesos que por su curso evolutivo pudieran cumplir con dichos criterios.

Las enfermedades listadas y sujetas a verificación son las siguientes[27]:

— Enfermedades de neurona motora neurodegenerativas distintas a la ELA (Atrofia muscular progresiva: CIE-10: G12.25. Esclerosis lateral primaria CIE-10: G12.23).

— Encefalopatías Espongiformes Transmisibles (CIE-10: A81.0).

— Infarto cerebral en la protuberancia que comporte síndrome de cautiverio (CIE-10: I69.36 + G83.5).

— Atrofia Muscular Espinal tipo I (CIE-10: G12.0) y II (CIE-10: G12.1) (no respondedora a tratamiento).

B) Medidas relativas al reconocimiento de la situación de discapacidad y su revisión; la calificación y revisión del grado de dependencia; y revisión del Programa de individual de atención (PIA)

Los artículos 3 a 5 de la "Ley ELA" contienen disposiciones tendentes a facilitar el reconocimiento, calificación, revisión de la condición de discapacitado y dependiente de los afectados por ELA y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible. Las personas incluidas en el ámbito de aplicación de la "Ley ELA":

a) Serán equiparados a discapacitados en grado igual o superior al 33% cuando tengan la condición de pensionistas en grado pensionable de la Seguridad Social o de retiro por incapacidad o inutilidad para el servicio en el ámbito del régimen de clases pasivas.

b) Serán equiparados a discapacitados en grado igual o superior al 33% que tengan reconocida la situación de dependencia en cualquiera de sus grados[28].

c) La revisión del grado de discapacidad se podrá solicitar en cualquier momento y deberá de resolverse en el plazo de 3 meses.

[27] Conforme a la disposición final segunda del RD 969/2025, este listado podrá ser actualizado por el Ministerio de Sanidad.

[28] El artículo 26 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, establece lo siguiente:
"Artículo 26. Grados de dependencia.
1. La situación de dependencia se clasificará en los siguientes grados:
a) Grado I. Dependencia moderada: cuando la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria, al menos una vez al día o tiene necesidades de apoyo intermitente o limitado para su autonomía personal.
b) Grado II. Dependencia severa: cuando la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria dos o tres veces al día, pero no quiere el apoyo permanente de un cuidador o tiene necesidades de apoyo extenso para su autonomía personal.
c) Grado III. Gran dependencia: cuando la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria varias veces al día y, por su pérdida total de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, necesita el apoyo indispensable y continuo de otra persona o tiene necesidades de apoyo generalizado para su autonomía personal.
2…"

d) Desde el momento en que se produzca el diagnóstico de la enfermedad o proceso correspondiente se les otorgará el grado I de dependencia[29]. Resolución que deberá acordarse en el plazo de 3 meses desde la solicitud.

e) La revisión del grado de dependencia y del PIA deberá de producirse en el plazo máximo de 3 meses[30].

C) Los mandatos a las administraciones públicas y los deberes de actuación del Gobierno

La agilidad y celeridad prevista en los procesos de reconocimiento y revisión de la condición de discapacitado, requiere dotar de recursos necesarios a los equipos multiprofesionales, pues bien, la Disposición adicional primera de la "Ley ELA", viene a disponer que:

[29] Véase el artículo 28 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, que dispone lo siguiente:
"Artículo 28. Procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema.
1. El procedimiento se iniciará a instancia de la persona que pueda estar afectada por algún grado de dependencia o de quien ostente su representación, y su tramitación se ajustará a las previsiones establecidas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con las especificidades que resulten de la presente Ley.
2. El reconocimiento de la situación de dependencia se efectuará mediante resolución expedida por la Administración Autonómica correspondiente a la residencia del solicitante y tendrá validez en todo el territorio del Estado.
3. La resolución a la que se refiere el apartado anterior determinará los servicios o prestaciones que corresponden al solicitante según el grado de dependencia.
4. En el supuesto de cambio de residencia, la Comunidad Autónoma de destino determinará, en función de su red de servicios y prestaciones, los que correspondan a la persona en situación de dependencia.
5. Los criterios básicos de procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y las características comunes del órgano y profesionales que procedan al reconocimiento serán acordados por el Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.
6. Los servicios de valoración de la situación de dependencia, la prescripción de servicios y prestaciones y la gestión de las prestaciones económicas previstas en la presente Ley, se efectuarán directamente por las Administraciones Públicas no pudiendo ser objeto de delegación, contratación o concierto con entidades privadas."

[30] Sobre el PIA, revisión del grado de dependencia y de la prestación reconocida téngase en cuenta las previsiones de los artículos 29 y 30 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.
"Artículo 29. Programa Individual de Atención.
1. En el marco del procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia y las prestaciones correspondientes, los servicios sociales correspondientes del sistema público establecerán un programa individual de atención en el que se determinarán las modalidades de intervención más adecuadas a sus necesidades de entre los servicios y prestaciones económicas previstos en la resolución para su grado, con la participación, previa consulta y, en su caso, elección entre las alternativas propuestas por parte del beneficiario y, en su caso, de su familia o entidades tutelares que le representen.
No obstante, lo establecido en el párrafo anterior, la determinación de la prestación económica por cuidados en el entorno familiar corresponderá a la Administración competente, a propuesta de los servicios sociales
2. El programa individual de atención será revisado:
a) A instancia del interesado y de sus representantes legales.
b) De oficio, en la forma que determine y con la periodicidad que prevea la normativa de las Comunidades Autónomas.
c) Con motivo del cambio de residencia a otra Comunidad Autónoma.
"Artículo 30. Revisión del grado de dependencia y de la prestación reconocida
1. El grado de dependencia será revisable, a instancia del interesado, de sus representantes o de oficio por las Administraciones públicas competentes, por alguna de las siguientes causas:
a) Mejoría o empeoramiento de la situación de dependencia.
b) Error de diagnóstico o en la aplicación del correspondiente baremo.
2. Las prestaciones podrán ser modificadas o extinguidas en función de la situación personal del beneficiario, cuando se produzca una variación de cualquiera de los requisitos establecidos para su reconocimiento, o por incumplimiento de las obligaciones reguladas en la presente Ley."

1) Todas las administraciones competentes deberán de dotar a los equipos multiprofesionales de calificación y reconocimiento del grado de discapacidad los recursos necesarios para dar cumplimiento a las previsiones establecidas en materia de celeridad de los procedimientos de evaluación de las situaciones de discapacidad y la calificación de su grado, así como en las revisiones de grado; y también de los recursos precisos para el adecuado funcionamiento de las valoraciones por medios no presenciales o telemáticos, cuando procedan.

2) Las administraciones competentes habilitarán protocolos, canales, modelos u otros mecanismos específicos para la recepción y tramitación singularizada de las solicitudes de revisión del grado de discapacidad por parte de las personas incluidas en el ámbito de aplicación de la "Ley ELA".

A su vez la "Ley ELA" en sus disposiciones adicionales cuarta a octava recoge los siguientes mandatos al Gobierno (unas con plazos y otras sin ello):

En el plazo de doces meses desde la entrada en vigor de la "Ley ELA", el Gobierno tiene que adoptar las siguientes medidas[31]:

1) Promover un acuerdo en el pleno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud para homogeneizar las ayudas por gastos de desplazamiento, manutención y alojamiento de los pacientes, y en su caso los acompañantes, que sean derivados para recibir asistencia sanitaria a un centro o servicio del Sistema Nacional de Salud de otra comunidad autónoma distinta a la de su lugar de residencia.

2) Actualizar la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la rehabilitación para incorporar aquellos servicios de fisioterapia, incluyendo la modalidad a domicilio, que puedan beneficiar, entre otras, a personas con enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible, como la ELA, previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud[32].

3) Integrar en el Instituto de Salud Carlos III (ISCIII) una estructura que incluirá programas de investigación en ELA que tenga como objeto el fomento de la investigación, el desarrollo, la innovación y la divulgación y prestación de servicios documentales sobre la propia ELA, así como la coordinación, seguimiento y promoción de avances científicos y sanitarios para la mejora de su diagnóstico y su tratamiento.

4) Crear y regular el Registro Estatal de Enfermedades Neurodegenerativas[33], con el objetivo de proporcionar información epidemiológica sobre la incidencia, la prevalencia y los factores determinantes asociados a la enfermedad, así como para facilitar información con la que orientar la planificación, la gestión sanitaria y la evaluación de las actividades asistenciales, y para proveer los indicadores básicos que permitan la comparación entre comunidades autónomas y con otros países.

5) Actualizar el documento de Abordaje de la Esclerosis Lateral Amiotrófica de la Estrategia en Enfermedades Neurodegenerativas del Sistema Nacional de Salud, para incorporar

[31] Disposición adicional cuarta "Ley ELA".

[32] Ver RD 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización

[33] Ver Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad y en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud.

nuevos hitos y acciones en la atención de las personas con ELA en el Sistema Nacional de Salud, con especial atención en el desarrollo de un plan de cuidados específico vertebrado en Atención Primaria y en enfermería y unidades específicas, en su caso[34].

6) Elevar las siguientes propuestas al Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia:

   a) Adaptar los servicios prestados desde la prestación de asistencia personal y del Servicio de Ayuda a Domicilio previstos en los artículos 19[35] y 23[36] de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, a las personas en situación de dependencia a las necesidades de las personas destinatarias de la "Ley ELA";

   b) Incluir formación específica en los cursos para los cuidadores y cuidadoras profesionales que trabajan en el Sistema de Dependencia, para dotarlos de las herramientas necesarias para atender a personas con enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible como la ELA;

   c) Desarrollo de un marco de referencia en coordinación e integración sociosanitaria que, entre otras cuestiones, aborde la atención integrada de cuidados y servicios prestados a los pacientes con enfermedades de alta complejidad como la ELA por parte de los servicios sociales y de los servicios asistenciales del Sistema Nacional de Salud[37].

   Todas estas propuestas deberán de incorporar medidas dirigidas a asegurar una garantía pública de supervisión y atención continuada especializada 24 horas que se puede requerir para prevenir el riesgo de muerte evitable de personas diagnosticadas con ELA u otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible, en aquella fase avanzada de la enfermedad que determina una dependencia completa para actividades básicas de la vida diaria, así como asistencia instrumental y personal derivada de problemas respiratorios y disfagia.

[34] Accesible en https://www.sanidad.gob.es/areas/calidadAsistencial/estrategias/enfermedadesNeurodegenerativas/docs/Abordaje_de_la_Esclerosis_Lateral_Amiotrofica_2017.pdf.

[35] Dicho precepto establece que "La prestación económica de asistencia personal tiene como finalidad la promoción de la autonomía de las personas en situación de dependencia, en cualquiera de sus grados. Su objetivo es contribuir a la contratación de una asistencia personal, durante un número de horas, que facilite al beneficiario el acceso a la educación y al trabajo, así como una vida más autónoma en el ejercicio de las actividades básicas de la vida diaria …".

[36] Dicho precepto dispone que "El servicio de ayuda a domicilio lo constituye el conjunto de actuaciones llevadas a cabo en el domicilio de las personas en situación de dependencia con el fin de atender sus necesidades de la vida diaria, prestadas por entidades o empresas, acreditadas para esta función, y podrán ser los siguientes:
a) Servicios relacionados con la atención personal en la realización de las actividades de la vida diaria.
b) Servicios relacionados con la atención de las necesidades domésticas o del hogar: limpieza, lavado, cocina u otros. Estos servicios sólo podrán prestarse conjuntamente con los señalados en el apartado anterior.
Excepcionalmente y de forma justificada, los servicios señalados en los apartados anteriores podrán prestarse separadamente, cuando así se disponga en el Programa Individual de Atención. La Administración competente deberá motivar esta excepción en la resolución de concesión de la prestación"

[37] Marco que deberá ser elevado, posteriormente, al Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud. La Comisión de formación continuada de las profesiones sanitarias, adscrita a la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud, abordará la coordinación de la oferta de formación continua de los profesionales sanitarios, especialmente en lo relativo a diagnóstico, atención y evolución de las enfermedades de alta complejidad como ELA, con el fin de atender adecuadamente las necesidades de las personas que padecen estas enfermedades a lo largo de su evolución. Las acciones formativas referidas serán diseñadas y llevadas a la práctica según lo dispuesto sobre la formación especializada y continuada de los profesionales sanitarios en el Título II de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias nacional de Salud.

Los derechos, prestaciones y recursos de carácter social derivados de la Ley serán financiados cumpliendo lo establecido en los artículos 9[38] y 32[39] de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

En relación con la financiación de los derechos y prestaciones y recursos debe de tenerse en cuenta el Real Decreto-Ley 11 de 21 de octubre que viene a:

a) Modificar la Ley 31/2022, de 23 de diciembre de Presupuestos Generales para incluir el nuevo grado III+ que resulta de la modificación de la Ley 39/2006, de 14 diciembre[40].

b) Modificar el RD 1051/2013, de 27 de diciembre añadiendo un párrafo al final del anexo IV sobre cuantía máxima del grado III+[41].

c) Establecer una concesión de suplemento de crédito en el Presupuesto de la sección 29 del Ministerio de Derechos Sociales, Consumo y Agenda 2023[42].

Y también fijar reglas adicionales para el reparto de fondos vinculados al suplemento de crédito[43]

7) Capacitación y especialización de los profesionales sanitarios

La Disposición adicional quinta recoge una previsión dirigida al Gobierno (sin plazo) para que desarrolle las acciones que resulten preceptivas para mejorar la capacitación y desarrollar la especialización de los profesionales sanitarios y de los especialistas en Ciencias de la Salud, en el abordaje integral y multidisciplinar de las enfermedades de alta complejidad como la ELA[44].

8) Garantías de recibir las prestaciones en un plazo máximo

La disposición adicional sexta de la "Ley ELA" dispone que el Gobierno propondrá al Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia la creación de un grupo de trabajo interinstitucional, en el que estarán representados distintos ministerios además de las comunidades autónomas, con la finalidad de abordar la mejora del funcionamiento de los servicio públicos y también, el establecimiento de un tiempo máximo de respuesta para la recepción de las prestaciones

[38] Dicho artículo es el relativo a la participación de la Administración General del Estado en la determinación del nivel mínimo de protección garantizado y la asunción de su financiación por parte del Estado.

[39] El artículo 32 regula la financiación del SAAD por parte de las Administraciones Públicas (del Estado y de las Comunidades Autónomas).

[40] Artículo segundo.

[41] Artículo tercero.

[42] Artículo cuarto. Téngase en cuenta que las previsiones de dicho precepto no son aplicables a la Comunidad Autónoma del País Vasco y a la Comunidad Foral de Navarra.

[43] Disposición adicional única.

[44] Véase, señaladamente:
-Abordaje de la Esclerosis Lateral Amiotrófica. Estrategia en Enfermedades Neurodegenerativas del Sistema Nacional de Salud, Sanidad 2018, Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social (accesible enhttps://www.sanidad.gob.es/areas/calidadAsistencial/estrategias/enfermedadesNeurodegenerativas/docs/Abordaje_de_la_Esclerosis_Lateral_Amiotrofica_2017.pdf.
- Guía multidisciplinar para el abordaje de la ELA de la Sociedad Española de Enfermería Neurológica 2023 (accesible en https://www.codem.es/actualidad/enfermeras-unidad-ela-paz-participan-en-publicacion-primera-guia-clinica-espana-para-tratamiento-esta-enfermedad.

sociales más importantes como las del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.

9) Estudio sobre nuevas ayudas a las personas en situación de electro dependencia

El Gobierno, en coordinación con las comunidades autónomas, elaborará un estudio sobre la conveniencia y oportunidad de aprobar otras posibles ayudas para las personas en situación de electrodependencia, tales como la garantía de que no se les pueda suspender el suministro eléctrico; el establecimiento de la obligación de que las compañías eléctricas notifiquen, con la mayor antelación posible, aquellos cortes programados e inevitables en el suministro; el acceso a mayores bonificaciones en la tarifa eléctrica; o la puesta a disposición de dispositivos que garanticen el suministro en casos de cortes programados e inevitables o coyunturas imprevistas, como equipos electrógenos o sistemas de alimentación ininterrumpida.

10) De seguimiento de la norma

En el plazo de dos años desde la publicación de la "Ley ELA" en BOE el Gobierno convocará a los ministerios competentes, las comunidades autónomas y las plataformas, asociaciones o colectivos de personas incluidas en su ámbito de aplicación, con el objetivo de efectuar un análisis compartido sobre el cumplimiento de la finalidad y objeto de la misma.

D) Las modificaciones normativas llevadas a cabo

En las disposiciones finales de la Ley se abordan una serie de modificaciones de determinadas leyes que se consideran necesarias para dar cumplimiento a los objetivos de la Ley, siendo objeto de reforma[45]:

[45] En las proposiciones de ley de los grupos parlamentarios JUNTS PER CATALUNYA, POPULAR, SOCIALISTA Y SUMAR y VOX se contienen reformas similares.

MODIFICACIONES NORMATIVA PROPUESTA EN LAS PROPOSICIONES DE LEY LOS GRUPO PARLAMENTARIOS
GRUPO PARLAMENTARIO JUNTS PER CATALUÑA **RD-Legislativo 1/2013, 29 noviembre** Artículo 4 nuevo apartado 4 *(Diagnosticado ELA grado 3 discapacidad grave mínimo 65%* *Transcurrido 1 año elevación automática grado 4 discapacidad total 96-100%)* **RD 888/2022, de 18 octubre** -Modificación art. 12.2 nueva letra c) *(Revisión grado discapacidad en casos de ELA*) -Modificación tabla 4 del Anexo IV **Ley 39/2006, de 14 diciembre** -Modificación letra q) del art. 3 (*atención preferente)* -Modificación art. 23 (*garantías determinados servicios a enfermos ELA)* -Modificación art. 28 *(reconocimiento de la situación de dependencia personas con ELA)* -Modificación del art. 29 *(Revisión PIA a personas con ELA*) **Ley 16/2023, de 28 de mayo** -Modificación el apartado d) del art. 14.2. *(atención sociosanitaria a personas con ELA)* **RD-legislativo 8/2015, de 30 octubre** -Modificación del apartado primero del art. 193 *(requisito de haber estado sometidas a tratamiento con carácter previo al reconocimiento incapacidad*)

-La Ley 16/2003, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud[46]

Concretamente el apartado 2 del artículo 1 (en realidad la letra h), relativo a la prestación de atención especializada[47]:

Antes	Ahora
h) La rehabilitación en pacientes con déficit funcional recuperable.	h) La rehabilitación en pacientes con déficit funcional **encaminada a facilitarles, mantenerles o devolverles el mayor grado de capacidad funcional e independencia posible, con el fin de mantener su máxima autonomía, mejorar la calidad de vida y reintegrarles en su medio habitual**

GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR **-Ley 39/2006, de Ley 39/2006, 14 diciembre** -Modificación del art. 28 nuevo apartado 7 (*reconocimiento de la situación de dependencia con el diagnóstico*) -Modificación del art. 36, nuevo apartado 4 (*formación y cualificación de profesionales y cuidadores)* **-RD-Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre** -Modificación del art. 4, nuevo apartado 4 (atribución del grado de discapacidad en grado igual o superior al 33% una vez diagnosticado con ELA). **-RD-legislativo 1/2007, de 16 noviembre** Artículo 3, nuevo apartado 3 (consumidor vulnerable)
GRUPOS SOCIALISTA Y PLURINACIONAL SUMAR **Ley 39/2006, 14 diciembre** -Modificación art. 24 apa. 2 (PIA) -Modificación art. 30 ap.1 (revisión del grado de dependencia) -Modificación disp. final primera ap. 2 (plazos para resolver) **RD-Ley 6/2022, de 29 de marzo** -Modificación DF. 23 apartado Uno (consumidor vulnerable) **Ley 16/2003, de 28 de mayo** -Modificación del art. 13 apartado 2 (rehabilitación) -Modificación art. 14 (garantías de continuidad del servicio)
GRUPO PARLAMENTARIO VOX (Enmienda a la totalidad de la propuesta de Junts Per Catalunya) **Ley 39/2006, de 14 de diciembre** -Modificación art. 3, letras b), e), i), j), nueva letra r) (diligencia de las Administraciones competentes en los procesos y gestiones relacionados) -Modificación art. 4 apartado 2 letra K) (igualdad de oportunidades y no discriminación en particular por el lugar de residencia) -Modificación del art. 8 ap. 2 letra g) (sobre la adopción de criterios comunes de actuación y evaluación). -Modificación del art. 14 ap. 4 (sobre prestaciones) -Modificación del art. 15 ap. 1 letra c) (catálogo de servicios) -Modificación art. 18 ap. 1 -Modificación del art. 20 (cuantía de las prestaciones) -Modificación del art. 23 (Servicio de Ayuda a Domicilio) -Modificación del art. 27 ap. 1 (Criterios comunes de valoración) -Modificación del art. 32 ap. 1 (financiación). **RD-Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre** -Modificación art. 3 dos nuevas letras (igualdad cualquiera que sea el lugar de residencia, beneficiaros en situación de gran dependencia) -Modificación del art. 4 ap. 2 y 3 (reconocimiento de porcentaje de discapacidad de igual o superior al 33% a los dependientes con dictamen médico) -Modificación del art. 7.1 (igualdad con independencia del lugar de residencia) -Modificación del art. 23 ap. 1 (condiciones de accesibilidad y no discriminación con independencia del lugar de residencia. **RD-ley 18/2022, de 18 de octubre** -Modificación art. 10 (bono social eléctrico)

[46] Disposición final segunda "Ley ELA".

[47] En *negrita* se destaca la novedad introducida respecto al texto anterior.

Y el artículo 14 con una nueva redacción:

Antes	Ahora
Artículo 14. Prestación de atención sociosanitaria.	**Artículo 14. Prestación de atención sociosanitaria.**
1. La atención sociosanitaria comprende el conjunto de cuidados destinados a aquellos enfermos, generalmente crónicos, que por sus especiales características pueden beneficiarse de la actuación simultánea y sinérgica de los servicios sanitarios y sociales para aumentar su autonomía, paliar sus limitaciones o sufrimientos y facilitar su reinserción social.	1. La atención sociosanitaria comprende el conjunto de cuidados destinados **a aquellas personas con enfermedades que por su evolución generan dependencia o discapacidad, generalmente pacientes crónicos,** que por sus especiales características pueden beneficiarse de la actuación simultánea y sinérgica de los servicios sanitarios y sociales, para aumentar su autonomía, paliar sus limitaciones o sufrimientos y facilitar su reinserción social.
2. En el ámbito sanitario, la atención sociosanitaria se llevará a cabo en los niveles de atención que cada comunidad autónoma determine y en cualquier caso comprenderá:	2. En el ámbito sanitario, la atención sociosanitaria se llevará a cabo en los niveles de atención que cada comunidad autónoma **y el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria** determinen, y en cualquier caso comprenderá:
a) Los cuidados sanitarios de larga duración.	a) Los cuidados sanitarios de larga duración.
b) La atención sanitaria a la convalecencia.	b) La atención sanitaria a la convalecencia.
c) La rehabilitación en pacientes con déficit funcional recuperable.	c) La rehabilitación en pacientes **con déficit funcional encaminada a facilitarles, mantenerles o devolverles el mayor grado de capacidad funcional e independencia posible, con el fin de mantener su máxima autonomía, mejorar la calidad de vida y reintegrarles en su medio habitual**.
	d) Los cuidados intermedios a aquellas personas que la evolución de su enfermedad les ha generado una situación de gran dependencia, como las enfermedades crónicas complejas, las enfermedades raras, los procesos y las enfermedades de alta complejidad y de curso irreversible, en particular aquellas a las que se refiere la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible, entre otras.
3. La continuidad del servicio será garantizada por los servicios sanitarios y sociales a través de la adecuada coordinación entre las Administraciones públicas correspondientes.	3. La continuidad del servicio será garantizada por los servicios sanitarios y sociales a través de la adecuada coordinación entre las Administraciones públicas correspondientes. **La adecuada coordinación podrá ser reforzada mediante la constitución de órganos de coordinación sociosanitaria en las comunidades autónomas y ciudades de Ceuta y de Melilla que faciliten la cooperación entre el ámbito social y sanitario, para responder de forma integral, coordinada y eficiente a las necesidades de atención social y sanitaria de las personas con enfermedades que por su evolución generan dependencia y discapacidad, como las enfermedades crónicas complejas, de salud mental, enfermedades raras y los procesos y las enfermedades de alta complejidad y de curso irreversible, en particular aquellas a las que se refiere la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible, entre otras, y que por sus especiales características puedan beneficiarse de la actuación simultánea y sinérgica de los servicios sanitarios y sociales.**

-Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, Ley General de la Seguridad Social.

Concretamente los apartados 1 y 2 del artículo 193[48]:

Antes	Ahora
Artículo 193. Concepto 1. La incapacidad permanente contributiva es la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral. No obstará a tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del incapacitado, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo.	Artículo 193. Concepto 1. La incapacidad permanente contributiva es la situación de la persona trabajadora que, después de haber estado sometida al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral. No obstará a tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral de la persona incapacitada, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo. **El requisito de haber estado sometido previamente al tratamiento prescrito podrá no ser exigible en aquellos supuestos en los que, atendiendo a las características de la patología de la persona trabajadora, el estadio de la enfermedad, su previsible evolución, y la gravedad de las reducciones anatómicas y funcionales, estas queden suficientemente objetivadas y sean previsiblemente definitivas.**
Las reducciones anatómicas o funcionales existentes en la fecha de la afiliación del interesado en la Seguridad Social no impedirán la calificación de la situación de incapacidad permanente, cuando se trate de personas con discapacidad y con posterioridad a la afiliación tales reducciones se hayan agravado, provocando por sí mismas o por concurrencia con nuevas lesiones o patologías una disminución o anulación de la capacidad laboral que tenía el interesado en el momento de su afiliación. 2. La incapacidad permanente habrá de derivarse de la situación de incapacidad temporal, salvo que afecte a quienes carezcan de protección en cuanto a dicha incapacidad temporal, bien por encontrarse en una situación asimilada a la de alta, de conformidad con lo previsto en el artículo 166, que no la comprenda, bien en los supuestos de asimilación a trabajadores por cuenta ajena, en los que se dé la misma circunstancia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 155.2, bien en los casos de acceso a la incapacidad permanente desde la situación de no alta, a tenor de lo previsto en el artículo 195.4.	Las reducciones anatómicas o funcionales existentes en la fecha de la afiliación del interesado en la Seguridad Social no impedirán la calificación de la situación de incapacidad permanente, cuando se trate de personas con discapacidad y con posterioridad a la afiliación tales reducciones se hayan agravado, provocando por sí mismas o por concurrencia con nuevas lesiones o patologías una disminución o anulación de la capacidad laboral que tenía el interesado en el momento de su afiliación. 2. La incapacidad permanente habrá de derivarse de la situación de incapacidad temporal, salvo que afecte a quienes carezcan de protección en cuanto a dicha incapacidad temporal, bien por encontrarse en una situación asimilada a la de alta, de conformidad con lo previsto en el artículo 166, que no la comprenda, bien en los supuestos de asimilación a trabajadores por cuenta ajena, en los que se dé la misma circunstancia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 155.2, bien en los casos de acceso a la incapacidad permanente desde la situación de no alta, a tenor de lo previsto en el artículo 195.4. **Tampoco será necesario que la incapacidad permanente derive de una situación de incapacidad temporal en los supuestos señalados en el segundo párrafo del apartado anterior.**

[48] Disposición final segunda "Ley ELA".

-El Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, que regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección a los consumidores

Concretamente se añade una nueva letra f) al apartado 3 del artículo 3 (dicho apartado fija los multiplicadores de renta respecto al índice IPREM para la consideración de consumidor vulnerable) en los siguientes términos:

> *"f) Que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad de convivencia sea una persona con electrodependencia.*
> *Reglamentariamente, en los términos que establezca el Ministerio de Sanidad, se definirán las condiciones de acceso, el procedimiento y certificación de la situación de electrodependencia, así como un catálogo de enfermedades que determinan la electrodependencia.*
> *La situación de electrodependencia se acreditará con la presentación del certificado de electrodependencia que establecerá la normativa sanitaria, de acuerdo con lo anterior*".

También debe tenerse en cuenta la modificación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, llevada a cabo por el artículo primero del RD-ley 11/2025, de 21 de octubre, que incluye una nueva Disposición adicional la decimosexta que presenta como novedad la creación del Grado III+ de dependencia extrema en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia[49] que dará acceso a un nivel de protección garantizado por la Administración General del Estado de 4.930 euros para cada una de las personas beneficiarias de este grado al mes, posibilitando así la supervisión 24 horas que dicha norma reconoce como derecho para prevenir el riesgo de muerte evitable de personas diagnosticadas con ELA u otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible, en aquella fase avanzada de la enfermedad que determina una dependencia completa para actividades básicas de la vida diaria, así como asistencia instrumental y personal derivada de problemas respiratorios y disfagia.

Ese nuevo grado alcanza a las personas diagnosticadas con Esclerosis Lateral Amiotrófica en aquella fase avanzada de la enfermedad que determina una dependencia completa para actividades básicas de la vida diaria, así como asistencia instrumental y personal derivada de problemas respiratorios y disfagia. También se incluye a las personas que, teniendo reconocido el Grado III de dependencia, están diagnosticadas con otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible,

Las personas que tengan reconocido un Grado III+ de dependencia extrema tendrán reconocido el acceso a una prestación económica vinculada al servicio, de conformidad con el artículo 17 LAPD, que únicamente podrá ser destinada a ayuda a domicilio, o a una prestación económica de asistencia personal, en los términos previstos en el artículo 19 LAPD.

E) Otras previsiones normativas a tomar en consideración

Una de ellas es la recogida en la Disposición final cuarta de la Ley EVA relativa la necesidad de tomar en cuenta a efectos modificación del concepto dificultad respiratoria del baremo de movilidad *a450* del RD 888/2022, de 15 de octubre, las limitaciones de las personas que, pudiendo caminar o andar, lo hacen con dificultad por la afectación de la musculatura del aparato respiratorio, por patologías respiratorias graves o por sufrir insuficiencia cardíaca

[49] El artículo 26 que establece los grados de dependencia no se modifica.

Otra es la Disposición transitoria única del RD-ley 11/2025, de 21 de octubre relativa al régimen de compatibilidad con el RD 667/2025, de 22 de julio, que regula la concesión directa de una subvención al Consorcio Nacional de Entidades de ELA (ConELA) que viene a señalar que[50]:

"La contratación, solución jurídica asimilada o prestación de nuevos servicios de asistencia sociosanitaria domiciliaria, referidos en el artículo 7.1.a) del Real Decreto 667/2025, de 22 de julio, dejará de ser un gasto subvencionable cuando dicho servicio quede garantizado de forma efectiva por la prestación económica vinculada a atención domiciliaria o para asistente personal a la que tienen derecho las personas en grado III+ de dependencia en virtud de este real decreto-ley. Igualmente dejarán de ser subvencionables los gastos asociados a posibles prórrogas de aquellos instrumentos desde el momento en que acontezca la circunstancia referida.

[50] El Real Decreto 667/2025 establece la concesión de una subvención a la entidad *ConELA* para la gestión de los cuidados necesarios para la supervisión de las personas afectadas por ELA en fase avanzada sometidas a una traqueostomía y que cuentan con ventilación mecánica, lo cual conlleva una situación de riesgo vital por colapso de la vía aérea. La subvención asciende a diez millones de euros.
Véase el art. 1.2 de dicho RD 667/2025 que señala los requisitos que deben reunir las personas afectadas por ELA.
Sobre tal subvención véase el comunicado de la Confederación Nacional de Entidades de ELA de 16 de junio de 2025 (accesible en https://www.fundela.es/noticias/publicaciones/comunicado-de-conela-sobre-el-acuerdo-alcanzado-con-el-ministerio-de-sanidad-y-el-desplieg/), que señala los siguiente:
"En 2025, a partir de la entrada en vigor del correspondiente e indispensable Real Decreto Regulador de la Subvención nominativa, el Ministerio de Sanidad destinará diez millones de euros. ConELA será la beneficiaria y deberá destinarlos a servicios específicos de cuidados para personas con ELA, priorizadas por criterios clínicos objetivos, con el fin de iniciar la atención allí donde más se necesita y, además, recoger datos precisos sobre número de personas, distribución territorial y coste real de la atención integral.
"*En diciembre de 2025, ConELA y el Ministerio evaluarán los resultados de esta primera fase y se ajustará la dotación presupuestaria tanto para 2025 como para 2026, de forma que todas las personas con ELA en España que se encuentren en circunstancias de ventilación mecánica a partir de 16 horas diarias y/o disfagia severa con riesgo de riesgo de riesgo.*
El Gobierno ha asumido el compromiso de tener completamente implementada la "Ley ELA" en octubre de 2026 a más tardar. Este compromiso garantiza que el plan de choque no se retirará hasta que los servicios estén plenamente asumidos por las estructuras ordinarias del sistema de atención y dependencia, y que ninguna persona sufra un retroceso en la atención.
Paralelamente, durante este año 2025, ConELA pondrá en marcha una estructura organizativa propia, sólida, honesta, transparente y profesional, concebida para canalizar adecuadamente los recursos, coordinar de forma eficaz la implementación de los cuidados y garantizar que todo el proceso se desarrolle con la máxima limpieza institucional, rigor técnico y eficiencia operativa. Esta estructura no es fruto de la improvisación, sino del firme compromiso con la excelencia y la responsabilidad en la gestión.
También queremos aclarar desde ConELA, con serenidad, pero con firmeza, que este acuerdo no equivale a la puesta en marcha de la "Ley ELA". Y que se trata de una subvención insuficiente.
Por tanto:
-Se trata de una medida extraordinaria y urgente, de un puente necesariamente provisional, con el objetivo de ganar tiempo de vida y dignidad para las personas que más lo necesitan mientras se completa el despliegue normativo.
-La selección de los beneficiarios no la realiza ConELA ni las asociaciones que la integran. Se basará en criterios clínicos y sanitarios según la información facilitada por los hospitales.
-Se aplicará a las personas con ELA que cumplan los criterios mencionados, en todo el Estado español, con independencia de si pertenecen o no a una asociación.
-La subvención se prevé que llegue el mes de agosto, una vez esté en vigor el decreto de concesión. Por tanto, los diez millones se repartirán entre los cuatro o cinco meses restantes del año, lo que equivaldría a una cuantía anualizada superior al doble.
-Los cuidados serán prestados por empresas de servicios, no por ConELA, y éstas tendrán que comprometerse a mantener los cuidadores formales actuales.
-Este 2025, los cuidados empezarán a llegar a los domicilios de las personas con ELA en la situación descrita, las 24 horas del día, donde más se necesiten.
-Como no existe un registro estatal de personas con ELA, este plan también servirá para dimensionar el número real de personas que necesitan esa ayuda urgente en 2025 y para poder llegar a todas en 2026. Éste es el compromiso escrito que ha asumido el Gobierno"

A efectos de valorar el carácter subvencionable de los gastos por esta causa se tendrá en cuenta la fecha de formalización de los instrumentos jurídicos relevantes suscritos por la entidad beneficiaria. Asimismo, el órgano concedente de la subvención podrá dictar instrucciones para la comprobación de la efectividad de la prestación del servicio por el Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.

2. Si el régimen transitorio a que se refiere el apartado anterior ocasionare una inejecución de la subvención por parte de la entidad beneficiaria, el reintegro que proceda practicar por esta causa estará exento de los intereses de demora referidos en el artículo 40 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones".

F) Protección y políticas de empleo para los cuidadores de personas en situación de dependencia en Grado III

Las disposiciones adicionales segunda y tercera de la "Ley ELA" recogen unas medidas dirigidas a los cuidadores de personas dependientes en grado III que interrumpieron su actividad por cuenta ajena o por cuenta propia para que puedan, si a su derecho conviene, mantener el nivel de cotización anterior a tal cese en el trabajo o en la actividad desempeñada, dentro del convenio especial normado por RD 615/2007, de 11 de mayo. La novedad está en que el coste adicional que ello supone será con cargo directo al propio suscriptor del convenio en un 50% y el otro 50% será abonado directamente por el IMSERSO a la TGSS. Hasta ahora, conforme al art. 4.2 de dicho Real Decreto, el coste adicional tenía que ser asumido en su integridad por el sujeto suscriptor del convenio especial.

Por otro lado, los suscriptores de este convenio especial, que hayan renunciado a su actividad laboral o por cuenta propia para cuidar a los sujetos incluidos en el campo de aplicación de la "Ley ELA" serán consideradas como colectivo de atención prioritaria en los términos previstos en el artículo 50 de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo[51]. Adviértase que se refiere al grado III y no al grado III+.

4. UNA VALORACIÓN INICIAL DE LA "LEY ELA" Y DE SU IMPLEMENTACIÓN LEGISLATIVA E INSTITUCIONAL

A) Valoración general

Una primera valoración que podría hacerse de la conocida como "Ley ELA" tiene que ser positiva. Son varias las razones, ha sido aprobada por unanimidad, responde a las peticiones de asociaciones de personas afectadas por ella, contempla medidas que no solo benefician a los enfermos, sino a también a sus familiares y a los cuidadores (por ejemplo: su capacitación específica, fórmulas beneficiosas en su en la cotización entre otras medidas); agiliza los procedimientos de reconocimiento de discapacidad y dependencia, garantizando una evaluación más rápida y eficiente., etcétera.

Además, la "Ley ELA" también afecta a quienes tengan otras enfermedades neurológicas o no que sean irreversibles de rápida progresión, con reducida supervivencia, sin opciones terapéuticas para su patología, que supongan un alto impacto al entorno cercano[52].

[51] Dicho precepto ya recoge una mención específica a las personas adultas con mayores dependientes a su cargo (art. 50.1 párrafo 2).

[52] Véase FRANCISCA FERRANDO GARCÍA, "La ley ELA: un paso importante en la mejora de la calidad de vida de las personas con ELA y otras enfermedades o procesos de alta complejidad", Briefs AEDTSS, número 95, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2024.

B) Sobre el ámbito de aplicación

En el ámbito de las personas afectadas es donde surgen algunas dudas y quizás convenga detenerse un poco por las dudas que suscita.

¿Toda persona diagnosticada con ELA es la beneficiaria de las medidas recogidas en la Ley 3/2024? ¿Bastará simplemente con su diagnóstico? Si la respuesta es negativa, habrá que contestar ¿Qué condiciones se exigen a una persona afectada por ELA para entrar dentro de su ámbito de aplicación?

La Ley "ELA" nada dice en su art. 2.1 que se limita a indicar que la norma se aplicará a las personas diagnosticadas con ELA desde el momento de su entrada en vigor.

Una pista nos la puede dar el RD 667/2025, de 22 de julio, en su art. 2.2 nos indica lo siguiente:

> "2. A los efectos de lo previsto en este artículo:
> a) Se entenderá por personas afectadas por ELA en fases avanzadas aquellas personas que cumplan con los siguientes requisitos acumulativos:
> 1.º Tener derecho a la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos por parte del Sistema Nacional de Salud.
> 2.º Estar diagnosticadas de la enfermedad ELA en cualquiera de sus fenotipos.
> 3.º Padecer debilidad muscular grave que afecte a miembros superiores, inferiores o ambos, con pérdida total de la autonomía, y que provoque una situación de gran dependencia para las actividades básicas de la vida diaria.
> 4.º Necesitar soporte ventilatorio continuo por un mínimo de 16 horas al día y/o necesitar aspiración de secreciones al menos una vez cada ocho horas, con riesgo vital por colapso de la vía aérea.
> b) Se entenderá cuidados de alta complejidad a los cuidados sociosanitarios necesarios para la supervisión de la persona afectada por ELA en fase avanzada, de acuerdo con lo establecido en el apartado anterior, con el objetivo, en particular, de evitar situaciones de riesgo vital inminente debido a la situación clínica de la persona".

Se destacan dos aspectos:

a) La enfermedad debe estar en fase avanzada; y
b) Los requisitos a cumplir son acumulativos.

Y otro indicio, la nueva disposición adicional decimoséptima de la Ley 39/2006, 14 diciembre, introducida por el artículo primero del RD-ley 11/2025, de 21 de octubre, establece un nuevo grado dependencia extrema el grado III + para aquellas personas diagnosticadas con ELA en aquella fase avanzada de la enfermedad que determine una dependencia completa para actividades básicas de la vida diaria, así como asistencia instrumental y personal derivada de problemas respiratorios y disfagia.

Y de aquí a destacar dos aspectos:

a) La enfermedad debe estar en fase avanzada; y
b) Es necesario asistencia instrumental y personal derivada de problemas respiratorios y disfagia.

En conclusión, no toda persona diagnosticada con ELA es la llamada a beneficiarse de las medidas recogidas en la Ley ELA y sus normas de desarrollo[53].

En relación con las personas con enfermedades (neurodegenerativas o no) o procesos de alta complejidad y curso irreversible, como antes se ha señalado hay que acudir RD 969/2025, de 28 de octubre. En realidad, dicho Real Decreto no viene a ser un desarrollo reglamentario general de la Ley "ELA" sino que lo que hace es desarrollar o precisar que personas distintas de las diagnosticadas con ELA se pueden beneficiar de las medidas de la Ley ELA y precisa el contenido del art. 2.2 de dicha Ley. Esos criterios tienen un carácter general que precisan de unos criterios operativos y además de un procedimiento para acreditar el cumplimiento de los mismos, que es lo que hacen los artículos 2 y 3 del RD 969/2025. Por otro lado, conforme a su disposición adicional única se recoge en su anexo I, un listado de enfermedades y procesos de alta complejidad y curso irreversible, del que hay que destacar:

a) Su carácter indicativo.

b) Abierto a que otras enfermedades o procesos que reúnan los criterios establecidos en el Real Decreto puedan quedar amparadas.

c) La necesidad de su verificación o valoración previa tanto las expresamente recogidas como aquellas otras que reúnan los criterios del art. 2.2 del Real Decreto.

Y no se olvide que el diagnóstico de la enfermedad o proceso de alta complejidad y curso irreversible no es suficiente, se exige el cumplimiento de los criterios generales y operativos[54].

c) Sobre el procedimiento para solicitar el reconocimiento y la revisión de la situación de discapacidad, del grado de dependencia, del derecho a la prestaciones y revisión del PIA

Pese a las previsiones de los artículos 3 a 5 de la Ley ELA y del artículo 3 del RD 969/2025, de "… una valoración rápida y evitar generar situaciones de vulnerabilidad ante situaciones de urgencia …"[55] lo cierto es que algunas dudas surgen cuando se examina el artículo 3 del RD 969/2025, como: a) Ni el art. 3.1 ni el anexo III (modelo de solicitud) señala si hay o no obligación de documental la petición del interesado, algo que parecer que sería ineludible; b) El art. 3.2 no es muy claro en relación con el profesional médico responsable del seguimiento de la enfermedad es muy vago, se refiere al médico de ¿atención primaria? ¿especialista? Y ¿qué ocurre cuando son varios los profesionales implicados en ese seguimiento de la enfermedad?

Finalmente hay una cuestión que queda en el aire y es la razón de ese trato prioritario a la Esclerosis Lateral Amiotrófica frente a otras enfermedades neurodegenerativas. Si atendemos a los parámetros que se invocan para ello (véase el párrafo segundo del apartado I del Preámbulo de la Ley ELA) y los comparamos con otras enfermedades graves neurológicas, por ejemplo, el Alzehimer no encontraremos (salvo error) diferencias sustanciales[56]. En realidad, parece que la justificación de

[53] A tener en cuenta la Esclerosis Lateral Amiotrófica (ELA) y Esclerosis Múltiple (EM) no son la misma cosa. Una es enfermedad neurodegenerativa que destruye las neuronas motoras (ELA), mientras que la EM (Esclerosis Múltiple) es una enfermedad autoinmune que ataca la mielina, la cubierta protectora de los nervios.

[54] Disposición adicional única del RD 969/2025.

[55] Apartado II de la justificación del RD 969/2025, de 28 de octubre.

[56] En España, según datos de la Sociedad Española de Neurología (SEN), la enfermedad de Alzheimer afecta a unas 800.000 personas y cada año se diagnostican unos 40.000 nuevos casos. a enfermedad de Alzheimer es la enfermedad neurodegenerativa más prevalente y es una de las diez principales causas de discapacidad, dependencia y mortalidad en todo el mundo [https://www.sen.es/saladeprensa/pdf/Link483.pdf, 21 de septiembre de 2025]. Según

su singularidad está en, como se recoge en el preámbulo de la Ley[57] la ELA pese a dejar al paciente inmóvil, sin poder comer, hablar o respirar, queda "… *con las facultades mentales y cognitivas intactas, siendo plenamente consciente de su deterioro*".

C) El impacto económico de las medidas

Las medidas establecidas en el RD-ley 11/2025, de 21 de octubre y las previsiones del RD 969/2025, de 28 de octubre, tienen un impacto económico relevante. Curiosamente la Memoria del Análisis del Impacto Normativo del RD 969/2025 indica que en relación con la economía en general tiene un efecto marginal en la economía en general y en relación con la competencia no presenta efectos negativos, afirmación que en opinión del Consejo de Estado presenta una imagen poco exacta del impacto presupuestario que tendrá tanto la propia Ley 3/2024 como del RD-ley 11/2025 y del RD sobre el que si se presenta una memoria de impacto normativo[58].

datos de la Fundación Pascual Maragall "…Las demencias y especialmente el Alzheimer, que afecta a unas 900.000 personas en España, con una previsión de alcanzar los 2 millones en 25 años, genera un coste económico anual de **42.000 euros de media** por persona diagnosticada, que puede **ascender a 77.000 euros** en fases avanzadas de la enfermedad [.https://fpmaragall.org/noticias/visibilizamos-la-realidad-de-los-cuidados-de-personas-con-alzheimer-en-espana/, en fecha 15 de septiembre de 2025].

De interés puede ser la consulta del Plan Integral del Alzheimer y otras Demencias (2019-2023), Sanidad 2019, Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social. Del que podría destacarse lo siguiente:

-Elevada prevalencia de las demencias y concretamente del Alzheimer: en España, la prevalencia de esta enfermedad ronda el 0,05% entre las personas de 40 a 65 años; 1,07% entre los 65-69 años; 3,4% en los 70-74 años; 6,9% en los 75-79 años; 12,1% en los 80-84; 20,1 en los 85-89; y 39,2% entre los mayores de 90 años. Aplicando esas cifras de prevalencia, el número de personas afectadas en España supera las 700.000 personas entre los mayores de 40 años. En 2050 el número de enfermos se habrá duplicado y se acercará a los dos millones de persona (págs. 16 y 17).

-El alzhéimer es una de las principales causas de discapacidad y dependencia entre las personas mayores. Es responsable del 11,9% de los años vividos con discapacidades debidas a enfermedades crónicas (pág. 17).

-El Alzheimer es devastador y genera graves impactos, no sólo para quienes padecen la enfermedad, sino también para sus familiares cuidadores. Cuidar a una persona con alzhéimer puede afectar a la salud física y mental del cuidador o cuidadora, así como a su bienestar y sus relaciones sociales. Por otro lado, el 30% de los y las cuidadoras se ha visto obligado a hacer ajustes pertinentes para poder combinar la actividad laboral y el cuidado del familiar. En la mayoría de los casos los ajustes se han dado con una reducción del tiempo de trabajo (ajustes horarios), si bien en el 12% de los casos la solución ha sido dejar de trabajar. En definitiva, los ajustes en el ámbito laboral conllevan, por norma general, dos efectos perversos: la reducción de la capacidad económica de la familia y la dificultad de la reincorporación en el mercado laboral cuando el cuidado ya no es necesario (pág. 18).

-El Alzheimer y otras demencias plantean importantes retos para la sostenibilidad de los sistemas de protección social (págs. 18 y 19).

-En España, con carácter general, asistimos a un determinado contexto de déficit y fragmentación de la respuesta a las necesidades de servicios sociales y sanitarios de prevención, tratamiento y atención al alzhéimer (tanto para las personas afectadas, como para sus familiares cuidadores), págs18 y 19.

-Hay un alto grado de desinformación y falta de concienciación y comprensión en la población general sobre el alzhéimer. Esto conlleva la estigmatización de la enfermedad, así como obstáculos para el diagnóstico y la atención (pág. 20).

[57] Párrafo 2 del apartado I del Preámbulo de la Ley ELA.

[58] Véase el dictamen del Consejo de Estado 1029/2025, de 23 de octubre, sobre el Proyecto de RD que luego se convertiría en RD 969/2025, que recoge lo siguiente:

".. Así, no es exacto sostener que el real decreto no crea derechos nuevos ni altera los existentes, pues, aunque formalmente los derechos y prestaciones se crean en la Ley 3/2024, el proyecto sí influye en el número de beneficiarios que tendrán eventualmente acceso a aquellos. Su influencia en el gasto en ayudas a la dependencia, servicios sanitarios y otros es, por tanto, evidente. La propia memoria estima (a efectos del cálculo de las cargas administrativas) que el número total de personas que potencialmente cumplirían los criterios operativos y, por tanto, serían susceptibles de entrar en el ámbito de aplicación del real decreto, ascendería a una cifra de 819 personas al año (aunque no se precisa si esta cantidad incluye a los enfermos de ELA).

Ese impacto, por lo demás, no se limita a un simple adelanto temporal del gasto. No se trata solo de anticipar gastos que ya estaban previstos, pues si con la agilización administrativa prevista en la ley un enfermo con una esperanza de vida muy limitada puede acceder antes -como es deseable- a determinadas prestaciones económicas o servicios, el gasto total para las arcas públicas será necesariamente superior, al percibir esas ayudas, servicios o prestaciones

El artículo segundo del RD-ley 11/2025 añade un párrafo final a la Disposición adicional centésima sexta de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre por la que fija como cuantía del nivel mínimo de protección garantizado por el Estado para los beneficiarios del SAAD incluidos en el grado III+ en 4.930 euros y además añade un párrafo final al anexo IV del RD 1051/2013, de 27 de diciembre por el que se fija en 9.859 euros las cuantías máximas tanto para la prestación vinculada al servicio de ayuda a domicilio, como de la prestación de asistencia personal a las personas incluidas en el grado III+ de 9.859 euros. Y ello afecta a otras administraciones, como señala el ministro de Derechos Sociales, Consumo y Agenda 2030 "... el Gobierno de España va a asegurar a cada paciente el cobro de al menos 4.930 euros al mes, es decir, la Administración General del Estado va a pagar el 50% de la prestación máxima que podría pedir, algo inédito en la historia del SAAD. Esta prestación será completada, hasta el máximo de 9.860 euros, por el gobierno de la Comunidad Autónoma en la que resida la persona beneficiaria."

Ahora vamos a ver que hacen las Administraciones implicadas"[59].

Y una última cuestión de la que no se habla ¿se recibirá esta prestación con independencia del nivel de recursos económicos del afectado?

D) ¿"Brindis al sol" o reformas *ad calendas graecas*?

Por otra parte, la ley prevé que, en el plazo de doce meses desde su entrada en vigor, el Gobierno deberá adoptar varias medidas para reforzar la atención a las personas con ELA y otras enfermedades de alta complejidad. Entre ellas, promover un acuerdo en el pleno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud para homogeneizar las ayudas por desplazamiento, alojamiento y manutención de pacientes derivados a otras comunidades; actualizar la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud para incluir la fisioterapia, también a domicilio; e integrar en el Instituto de Salud Carlos III una estructura dedicada a la investigación y coordinación científica sobre la ELA. Además, entre otras cosas, se prevé la creación de un Registro Estatal de Enfermedades Neurodegenerativas con fines epidemiológicos y de planificación sanitaria, la actualización de la Estrategia Nacional sobre ELA para mejorar los cuidados desde la atención primaria y las unidades especializadas, así como la adaptación de los servicios de asistencia personal y ayuda a domicilio, la inclusión de formación específica en los cursos para los cuidadores profesionales y el desarrollo de un marco de coordinación sociosanitaria que garantice atención continuada y especializada las 24 horas para los pacientes en fases avanzadas, todo ello con financiación conforme a la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

El tiempo nos dirá hasta donde se llega en el cumplimiento de esta ambiciosa Ley. Pero es innegable, en términos de partida, que las reformas llevadas a cabo por esta *Ley holística y, en gran*

durante un periodo más largo que el tiempo durante el que los habría percibido si hubiese seguido los trámites ordinarios para su reconocimiento.

En fin, al remitir la valoración de ese potencial incremento presupuestario a un impreciso dimensionamiento y financiación en los instrumentos presupuestarios futuros, la memoria elude reconocer la necesidad inmediata de dotación presupuestaria y traslada una carga financiera incierta a las comunidades autónomas.

Atendiendo a todo ello, el Consejo de Estado considera que la memoria que acompaña al proyecto debe reflejar de forma más precisa y realista el impacto presupuestario que necesariamente lleva consigo la aprobación del real decreto. Ciertamente, ese cálculo depende en parte del impacto presupuestario de la propia Ley 3/2024; sin embargo, la inexistencia de una memoria del análisis de impacto normativo de la proposición de ley que dio origen a esa norma legal no exime ahora de la obligación de realizar una estimación completa y rigurosa del impacto presupuestario del proyecto."

[59] Nota de prensa de 22 de octubre de 2025 [https://www.dsca.gob.es/es/comunicacion/notas-prensa/bustinduy-se-reune-mayor-asociacion-enfermos-ela-detallar-nueva].

medida, integral (atendiendo al conjunto formado por el grupo normativo regulador) son de gran relevancia jurídica.

E) La necesidad de consolidar el Estado del Bienestar. Por una implantación real y efectiva del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD)

Si tuviéramos implantado de forma real y eficaz el SAAD no habría necesidad de una Ley ELA. Esta es la realidad de la que no se quiere hablar ni tampoco escuchar atendiendo a la experiencia real. Y que el SAAD funcione como sería mínimamente deseable no parece que sea así. Véase en este sentido el informe de fiscalización de seguimiento de las recomendaciones realizadas por el Tribunal de Cuentas en el «Informe de fiscalización sobre las medidas de gestión y control adoptadas por las CCAA para la adecuada aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia[60]»; o el informe del Defensor del Pueblo relativo a 2024[61], entre otros.

El SAAD es uno de los pilares fundamentales del Estado del Bienestar Social en España, al reconocer y garantizar un derecho subjetivo de las personas en situación de dependencia a recibir cuidados de larga duración. Han pasado casi veinte años desde su implantación, pero hay importantes brechas de cobertura, de equidad territorial y sostenibilidad económica que deben abordarse.

[60] Publicado en BOE 6 de julio de 2023.
A tener en cuenta las siguientes recomendaciones:
-Las dirigidas al Gobierno de la Nación y, en su caso, a las Cortes Generales, como son la necesidad de acometer la actualización de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia (LAPAD), al objeto de adaptar el procedimiento de dependencia a las reformas en la legislación estatal en materia de procedimiento administrativo común, siendo necesario que se adecúe a las peculiaridades del derecho subjetivo de dependencia, y que se residencien las controversias en materia de dependencia, una vez finalizada la vía administrativa, en la jurisdicción social, situación prevista en la Ley 36/2011, de 10 octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, en detrimento de la jurisdicción contencioso-administrativa, que conlleva un excesivo plazo de resolución de los recursos presentados; posibilitar la compensación o retención en la fuente de las pensiones económicas públicas para hacer frente a las deudas producidas por impagos provenientes del sistema de dependencia, mediante la modificación del art. 44 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 octubre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social; promover los cambios necesarios a fin de dotar de mayor seguridad jurídica a la efectividad del derecho subjetivo de dependencia y flexibilizar el sistema de financiación finalista previsto en el desarrollo normativo de la LAPAD, especialmente la complejidad del sistema implementado por el RD 1050/2013, hasta tanto no culmine la reforma del sistema de financiación de las CCAA de régimen común (SFA) iniciada en 2017.
-La dirigidas a los órganos de Gobierno/Parlamentos de las Comunidades Autónomas el que se analicen las causas específicas que impiden cumplir con el plazo de seis meses entre la fecha de entrada de la solicitud y la de resolución de reconocimiento de la prestación de dependencia, a fin de resolver el problema de resoluciones notificadas de manera extemporánea detectado en la mayoría de las CCAA; agilizar la implantación de la Tarjeta Social Digital; realizar una actualización de las normas reguladoras del copago, ajustándolas a la jurisprudencia sobrevenida a este respecto; y acometer mejoras en sus sistemas, no solo desde la perspectiva de una adecuada herramienta para su propia gestión, sino también para posibilitar la extracción de datos y estadísticas actualizadas de su ámbito autonómico de forma que se puedan poner en común en el sistema estatal gestionado por el IMSERSO, como contrapartida a la flexibilización del sistema finalista de financiación a cargo del Estado.

[61] Accesible en https://defensordelpueblo.es. En su página 12 (anexo al informe anual) viene a señalar: "En 2024 las quejas recibidas por el Defensor del Pueblo sobre la demora en resolver las solicitudes, recursos y reclamaciones relacionadas con el Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) se incrementaron, suponiendo ya la cuarta parte de los expedientes tramitados en materia de política social. Como en años anteriores, el mayor número de esas quejas afectaron a las comunidades autónomas de Canarias y de Andalucía. De entre las actuaciones realizadas por la institución destacan las emprendidas con varias comunidades autónomas sobre la gestión de las listas de acceso a los servicios, el orden de prioridad de acceso a los servicios disponibles y el derecho de la persona interesada a conocer la posición que ocupa en esas listas. Se formularon Recomendaciones en este sentido a la Comunidad de Madrid y a la Xunta de Galicia. Por otra parte, también se realizó un Recordatorio del deber legal a la Comunidad de Madrid para que consigne crédito suficiente en sus presupuestos para hacer efectivos los derechos reconocidos".

Como se señala por FUNCAS[62] el sistema se enfrenta a varios retos, dos de ellos de gran relevancia: uno de carácter sociodemográfico, vinculado con el envejecimiento poblacional (que incide en el volumen y en la intensidad de la demanda de cuidados de larga duración), y otro de naturaleza institucional, derivado del cambio de modelo hacia una atención a la dependencia desinstitucionalizada y centrada en la persona (que implicará la incorporación de un volumen significativo de capital humano estable y profesionalizado al sistema de cuidados español durante las próximas décadas).

El Gobierno de España ha presentado un Proyecto de Ley[63] que modificaría el RD-Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre y la Ley 39/2006, de 14 de diciembre. Con respecto al SAAD, el proyecto de Ley recoge importantes modificaciones, como:

— Reconceptualización del servicio de teleasistencia como derecho subjetivo de todas las personas en situación de dependencia para orientarlo a una atención y apoyo continuos, personalizado y adaptado a las circunstancias, voluntad, deseos y preferencias de dicha persona[64].

— Se reconceptualiza la asistencia personal flexibilizándola, sin restringirla a los ámbitos educativo y laboral pese a reconocer que ambos son esenciales, y orientándola a la promoción de la autonomía, la vida independiente y la inclusión en la comunidad, con mención especial a la cada vez más necesaria adquisición de habilidades digitales, de las personas en situación de dependencia, en cualquiera de sus grados y con independencia de su edad[65].

— Respecto al servicio de ayuda a domicilio, se potencia la personalización y la orientación comunitaria de los cuidados y apoyos. Para ello se amplía su ámbito al entorno comunitario próximo al domicilio. Asimismo, se introduce la posibilidad de organizar el servicio de ayuda a domicilio colectivamente, es decir de forma coordinada, compartida y participada, para un grupo de personas en situación de dependencia reducido, que viven cerca y, en la mayoría de los casos, se conocen entre sí, y que han solicitado voluntariamente este tipo de organización.

— Adaptar la finalidad de los centros de día al nuevo modelo de cuidados y apoyos con enfoque de derechos humanos, comunitario y centrado en las personas. Los centros de día se conciben como un recurso fundamental dentro del itinerario de apoyos y cuidados, ya que actúan como un eslabón que complementa otros servicios destinados a promover la autonomía e independencia de la persona, incluidos los que recibe en su propio entorno familiar y relacional. Se introduce en los centros de día el concepto de actividades significativas, en alusión a lo que a cada persona le interesa o le importa.

— La prestación económica para cuidados en el entorno familiar, se reconoce la posibilidad de que la persona cuidadora pertenezca al ámbito familiar y al relacional de la persona en situación de dependencia. También se incorporan sus derechos.

[62] Véase https://www.funcas.es/articulos/la-transformacion-del-sistema-de-cuidados-en-espana-retos-institucionales-y-demograficos/ [consultado en fecha 11 noviembre de 2025].

[63] Proyecto de Ley 121/000064. Publicado en BOCG serie A, 24 julio de 2025, núm.64-1

[64] Véase Acuerdo, de 28 de junio de 2022, del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (en adelante Consejo Territorial), sobre criterios comunes de acreditación y calidad de los centros y servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia

[65] Véase Acuerdo, de 12 de mayo de 2023, del Consejo Territorial por el que se definen y establecen las condiciones específicas de acceso a la asistencia personal.

— Se reconfigura el servicio de atención residencial para que ofrezca un entorno de vida hogareño e inclusivo, que conecte a las personas en situación de dependencia con la comunidad, facilitándoles el desarrollo de su proyecto de vida independiente y, por tanto, para que todas las personas tengan una vida con sentido[66].

— Se incorpora al catálogo el servicio de provisión de productos de apoyo para la autonomía personal con dos objetivos; el primero es potenciar la autonomía de las personas en situación de dependencia, cuyas circunstancias lo requieran, y facilitar su permanencia en su domicilio; el segundo es mejorar las condiciones en el desempeño de aquellas personas que prestan los cuidados y apoyos.

— Se define servicio de promoción de la autonomía personal. Este servicio tiene por finalidad mantener y potenciar la capacidad personal de controlar, afrontar y tomar decisiones acerca de cómo vivir de acuerdo con la voluntad, deseos, preferencias y estilo de vida propio, facilitando la ejecución de las actividades de la vida diaria.

— Con la finalidad de eliminar barreras a la personalización y facilitar combinación de prestaciones económicas y servicios, dentro del ámbito de las intensidades que correspondan a cada grado de dependencia, se suprime el régimen de incompatibilidades de las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia[67].

— Se elimina el plazo suspensivo máximo de dos años previsto para la prestación económica para cuidados en el entorno familiar[68].

— En relación con el programa individual de atención y su revisión se pretende agilizar administrativamente el procedimiento y poner el foco de atención en la voluntad, deseos y preferencias de la persona en situación de dependencia y en su derecho a elegir.

— Se amplía la aplicación de la escala de valoración específica (EVE) de los tres hasta los seis años.

— Se mandata al Consejo Territorial para que acuerde, por un lado, los criterios para la determinación de la capacidad económica, excluyendo de este concepto en todo caso la vivienda habitual y considerando mínimos exentos en renta y patrimonio. Para la determinación de la participación de las personas en el coste de los servicios estableciendo mínimos de capacidad económica exentos que garanticen, en todo caso, la satisfacción de las necesidades básicas de las personas y sus familias teniendo en cuenta que la cuantía del copago no puede disuadir a las personas del acceso a los servicios que necesitan o provocar que lo hagan con una intensidad insuficiente.

— En cuanto a la mejora de la calidad del Sistema, se establecerá un marco referencial de estándares comunes de calidad que sirva de base para la evaluación de la calidad de los centros y servicios, con especial atención al impacto que tienen los cuidados y apoyos en la satisfacción de los derechos, la calidad de vida de las personas que los reciben y en la de quienes los prestan.

[66] Véase Acuerdo, de 28 de junio de 2022, del Consejo Territorial sobre criterios comunes de acreditación y calidad de los centros y servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia

[67] Esta supresión no modifica el régimen de incompatibilidades que ya establecen las comunidades autónomas y que se mantiene vigente.

[68] Véase Acuerdo, de 15 de enero de 2021, del Consejo Territorial para la puesta en marcha del Plan de Choque en Dependencia.

Estas reformas son, en principio razonables, aunque quizás se echa en falta una planificación legislativa más coherente, definitoria y decisoria en términos de concreción del "modelo normativo de regulación social" (concepto que, como se sabe, incorpora una doble dimensión articulada de política del Derecho y de instrumentación técnico-jurídica preordenada a la juridificación de fines definidos). Y en este contexto debe llevarse a cabo la implantado de forma *real y eficaz* del SAAD; y acaso repensar el modelo institucional en sí mismo.

Esperamos que la puesta en práctica de esta *Ley transversal* contribuya a alcanzar este deseable objetivo más ambicioso.

Estudios Doctrinales

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 39-68

¿Es posible configurar un complemento por maternidad/brecha de género no discriminatorio? Propuestas para una reforma

Is it possible to design a non-discriminatory pension increment to address the maternity/gender gap? Proposals for a legal reform

Iván Antonio Rodríguez Cardo *Catedrático de Universidad. Universidad de Oviedo*
https://orcid.org/0000-0003-0721-467X

Sumario

1. Introducción
2. ***The road so far***: dos complementos de prestaciones contributivas con finalidad legítima declarados discriminatorios por el TJUE
3. Una cuestión previa: ¿resultaba imprevisible que el TJUE considerase discriminatorio el complemento para la reducción de la brecha de género?
4. Dos premisas esenciales para el diseño de un complemento contra la brecha prestacional: fin legítimo y medios proporcionales y coherentes
5. Primera alternativa: complemento igualitario vinculado a un daño cierto por cuidado de hijos
6. Segunda alternativa: complemento de titularidad exclusivamente femenina contra la brecha de género
7. Consideraciones finales
8. Bibliografía

Fecha Recepción: 3/10/2025
Fecha Revisión: 6/10/2025
Fecha Aceptación: 8/10/2025

Cita Sugerida: RODRÍGUEZ CARDO, I.A.: «¿Es posible configurar un complemento por maternidad/brecha de género no discriminatorio? Propuestas para una reforma». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 39-68.

Resumen

Al igual que sucedió con el complemento de maternidad en 2019, el TJUE ha reiterado, ahora en relación con el complemento para la reducción de la brecha de género, que las medidas de acción positiva son contrarias al Derecho de la UE cuando su configuración proporciona a una mujer ventajas sobre un hombre que ha sufrido perjuicios comparables. Partiendo de la doctrina sentada por el TJUE, el presente estudio llega a la conclusión de que es posible implementar un complemento de pensión de naturaleza análoga a los que han sido declarados contrarios al Derecho de la UE, y propone dos alternativas diferentes en función del objetivo concreto que se trate de alcanzar.

Palabras clave

Brecha de género; Seguridad Social; conciliación; discriminación por razón de sexo; jurisprudencia del TJUE

Abstract

As with the maternity pension increment in 2019, the CJEU has now reiterated—this time in relation to the gender-gap pension increment—that positive action measures are contrary to EU law where their design grants women advantages over men who have suffered comparable disadvantages. Building on the doctrine established by the CJEU, this paper concludes that it is possible to implement a pension increment analogous in nature to those declared incompatible with EU law, and it proposes two alternative models depending on the specific objective pursued.

Keywords

Gender-gap; Social Security; work-life balance; gender discrimination; CJEU case law

1. INTRODUCCIÓN

La STJUE Melbán[1] ha declarado que el «complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género», regulado en el art. 60 LGSS, es incompatible con los arts. 4 y 7 de la Directiva 79/7/CEE, interpretados a la luz del artículo 23 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, pues los hombres deben cumplir requisitos más exigentes que las mujeres para causar el complemento. Como consecuencia, el TJUE considera que se ha producido una «discriminación directa» en perjuicio del varón, y admite que pueda «reconocerse al padre ese complemento con arreglo a los requisitos aplicables a las madres», incluso aunque «tal reconocimiento conlleve la supresión del complemento de pensión ya reconocido a la madre, considerando que, a tenor de esa norma, dicho complemento solo puede reconocerse al progenitor que perciba la pensión de jubilación de menor cuantía y tal progenitor es el padre».

El complemento para la reducción de la brecha de género había sustituido al complemento por maternidad, que perseguía una finalidad similar, pero que también fue declarado discriminatorio para los varones por la STJUE WA[2], y sobre la base de argumentos muy similares. Por consiguiente, el legislador español ha demostrado su voluntad de reducir la brecha prestacional entre mujeres y hombres a través de una medida de acción positiva. Sin embargo, los medios para conseguir ese fin no han resultado adecuados, porque la implementación de la medida concreta presenta deficiencias sustanciales, a juicio del TJUE, que provocan discriminación en los varones.

El presente estudio no tiene como finalidad analizar las sentencias citadas, ni cuestionar la posición o los argumentos del TJUE, sino valorar si el legislador español dispone de algún margen de maniobra para alcanzar el fin perseguido a través de una medida de acción positiva, o si, por el contrario, todas las medidas de acción positiva a favor de las mujeres dirigidas a reducir la brecha prestacional deben considerarse discriminatorias conforme al Derecho de la UE, y, consecuentemente, todas las intervenciones habrían de ser neutras en términos de género.

Aunque un sector de la doctrina se muestra pesimista[3], sí podría haber espacio para una medida de acción positiva, porque el problema jurídico no estriba en la naturaleza de la medida en sí misma, sino en su deficiente configuración. Sin perjuicio de que sea posible reivindicar un cambio normativo o jurisprudencial en el Derecho de la UE que flexibilice su rigor, el objetivo último de este trabajo consiste en ofrecer alternativas viables, dentro del marco normativo vigente, para configurar un complemento a las pensiones percibidas por mujeres que permita reducir efectivamente la brecha prestacional y no sufra el reproche de los tribunales, y en particular del TJUE, por provocar discriminación en los varones. Quedan al margen otras posibles herramientas dirigidas a ese fin (*v.gr.*, períodos de ocupación cotizada, incrementos ficticios de bases de cotización, procedimientos de integración de lagunas más generosos o flexibilización de requisitos administrativos como el alta), que desde luego podrían, e incluso deberían, implementarse, bien como alternativa, bien como refuerzo.

[1] De 15-5-2025, asuntos acumulados C-623/23, C-626/23.

[2] De 12-12-2019, asunto C-450/18.

[3] Vid. Vivero Serrano, J.B., "El complemento de pensiones para la reducción de la brecha de género fulminado por el TJUE", *Brief de la AEDTSS*, https://www.aedtss.com/el-complemento-de-pensiones-para-la-reduccion-de-la-brecha-de-genero-fulminado-por-el-tjue/.

2. *THE ROAD SO FAR*: DOS COMPLEMENTOS DE PRESTACIONES CONTRIBUTIVAS CON FINALIDAD LEGÍTIMA DECLARADOS DISCRIMINATORIOS POR EL TJUE

Es un hecho estadístico constatable que el importe medio de las pensiones que perciben las mujeres es más reducido que el de las pensiones de los beneficiarios varones[4], lo que conforma una "brecha prestacional". Esta disparidad es consecuencia de la forma de cálculo de las pensiones, cuya base reguladora se halla a partir de bases de cotización, que a su vez se relacionan directamente con el salario, de modo que los salarios más elevados disfrutan de pensiones más altas[5]. Y como también es un hecho cierto que existe una "brecha salarial", porque los salarios de las mujeres son inferiores a los de los hombres[6], se llega a la lógica conclusión de que la "brecha prestacional" es difícil de evitar en tanto no se corrija la "brecha salarial".

En ese escenario, parece más efectivo actuar directamente sobre la brecha salarial, pues permitiría atajar ambos problemas. Sin embargo, la realidad es compleja, porque la "brecha salarial" tiene causas muy diversas. Algunas se pueden combatir desde el Derecho, pero otras a menudo se vinculan a decisiones (quizá "renuncias") de tipo personal. Si la "brecha salarial" pudiera eliminarse meramente a través de los principios de igualdad y no discriminación aplicados a la configuración del salario seguramente ya no existiría, o estaría a punto de ser erradicada, pero algunos factores son más profundos. De ahí que el legislador decidiera actuar en el plano de las prestaciones, donde cuenta con algo más de control y puede de algún modo mitigar los efectos de la brecha salarial, procurando que las diferencias de salario producto de la "brecha de género" no repercutan con toda su intensidad en las pensiones.

Ese es el origen del "complemento por maternidad", regulado inicialmente en la DF 2ª de la Ley de Presupuestos para 2016 (Ley 48/2015), que incorporaba a la LGSS/1994 un art. 50 bis -art. 60 del texto refundido de 2015- y se dirigía a las mujeres madres –biológicas o por adopción- de dos o más hijos, que, si causaban pensión después de 1 de enero de 2016 (DF Única LGSS), disfrutarían de un incremento de su pensión contributiva (de jubilación, incapacidad permanente o viudedad) de entre un 5 y un 15% en función del número de descendientes, sin que, aparentemente, fuera relevante si seguían o no vivos o si habían causado un perjuicio a la carrera profesional de la madre.

El complemento fue diseñado con bastante premura, como demuestra que no se incluyera en el proyecto de ley original, sino a través de una enmienda durante la tramitación parlamentaria, y nació con una finalidad eminentemente electoral. Por tanto, no es de extrañar que adoleciera de defectos técnicos relevantes, e incluso de contradicciones internas. Por ejemplo, incrementar la pensión en un determinado porcentaje siempre beneficia más a las cuantías elevadas, que sufren menos "brecha prestacional", y seguramente también sufren una menor "brecha salarial", amén de que reconocer el complemento a las pensiones máximas resulta poco justificable, porque ninguna "brecha prestacional" puede afectar a quien percibe la más alta pensión posible. En cualquier caso, la finalidad declarada del

[4] Las estadísticas actualizadas a 1 de agosto de 2025 pueden consultarse aquí: https://www.seg-social.es/wps/wcm/connect/wss/a59fc4a1-faa7-48dd-9a0e-a20302891ae3/PTAS202304.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=linktext&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_81D21J401P5L40QTIT61G41000-a59fc4a1-faa7-48dd-9a0e-a20302891ae3-ov7zcjG

[5] Extensamente, vid. Menéndez Sebastián, P., "La(s) brecha(s) de género en las pensiones contributivas autogeneradas", *Femeris,* Vol. 10, nº 2, pp. 10 y ss. En el mismo sentido, vid. Ballester Pastor I., "Mujeres y pensiones: la brecha de género de las pensiones contributivas", en AA.VV., *La encrucijada de las pensiones del Sistema español de Seguridad Social*, Laborum, Murcia, 2022, pp. 955 y ss.; Blázquez Agudo E., "Trabajo de las mujeres y protección social", en AA.VV., *El futuro del trabajo: cien años de la OIT*, MTMSS, Madrid, 2019, pp. 161 y ss.; Grau Pineda C., "Conceptuación técnica de la brecha de género", en Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., y Maldonado Molina, J.A., *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025, pp. 199 y ss.

[6] Vid. Martínez Moreno, C., *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019, pp. 32 y ss.

complemento no era la erradicación de la "brecha prestacional", sino la compensación a las mujeres «por su aportación demográfica», lo que no parecía demasiado compatible con el cómputo de los hijos adoptados y hacía difícil explicar la exclusión de los hombres.

Las deficiencias técnicas y la indefinición de su finalidad provocaron que el diseño de ese complemento no superara el escrutinio del TJUE, cuya sentencia WA[7] lo declaró contrario al Derecho de la UE, pues discriminaba al varón, cuya aportación «a la demografía es tan necesaria como la de las mujeres». Por supuesto, el Gobierno español alegó que el complemento pretendía asimismo combatir la "brecha prestacional", aun cuando nada dijera el precepto, pero el TJUE rechazó el argumento esgrimiendo varias razones, entre las que destacaban afirmaciones contundentes, y difícilmente rebatibles, como el hecho de que el complemento de maternidad «no contiene ningún elemento que establezca un vínculo entre la concesión del complemento de pensión controvertido y el disfrute de un permiso de maternidad o las desventajas que sufre una mujer en su carrera debido a la interrupción de su actividad durante el período que sigue al parto»; que se extendía a la adopción, no solo a la maternidad biológica; o que se presumía *iuris et de iure* el perjuicio para la carrera laboral de la trabajadora, de modo que el «complemento de pensión controvertido se limita a conceder a las mujeres un plus en el momento del reconocimiento del derecho a una pensión, entre otras de invalidez permanente, sin aportar remedio alguno a los problemas que pueden encontrar durante su carrera profesional y no parece que dicho complemento pueda compensar las desventajas a las que estén expuestas las mujeres ayudándolas en su carrera y garantizando en la práctica, de este modo, una plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida profesional»[8].

Esa sentencia generó un problema de envergadura para la Seguridad Social española, porque conllevaba el reconocimiento del complemento a los hombres en las mismas condiciones que a las mujeres, lo que, más allá del coste económico que suponía para el erario público (nunca estuvo concebido para que los dos progenitores lo percibieran), da lugar a un efecto perverso, ya que incrementa la brecha prestacional, toda vez que el complemento para los hombres era superior al de las mujeres al aplicarse el porcentaje a una pensión de mayor importe (en términos estadísticos).

Aunque con más de un año de retraso, y en un contexto de incertidumbre jurídica por la contumaz resistencia del INSS a reconocer el complemento a los hombres en las mismas condiciones que a las mujeres[9], lo que derivó en nuevos reproches del TJUE, que concedió un derecho a indemnización a los damnificados[10], el legislador decidió derogar el complemento por maternidad y mediante el Real Decreto-Ley 3/2021 reguló el «complemento de pensiones contributivas para la

[7] De 12-12-2019, asunto C-450/18.

[8] Vid. Monereo Pérez, J.L., y Guindo Morales, S., "El principio de igualdad en el complemento de maternidad en las pensiones contributivas del Sistema de la Seguridad Social", *La Ley Unión Europea*, nº 85, 2020; Vicente Palacio, M. A., "Sobre el carácter discriminatorio del complemento por maternidad (de nuevo sobre la diferencia entre sexo y género)", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 4, 2020; Maldonado Molina, J.A., "Una revisión de los problemas judiciales planteados por el complemento por maternidad", en Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., y Maldonado Molina, J.A., *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025, pp. 625 y ss.

[9] Vid. Vivero Serrano, J.B., *Complemento por maternidad, derecho a la tutela judicial efectiva y principio de primacía del Derecho de la Unión Europea*, Trabajo y Derecho, nº 84, 2021; Monereo Pérez, J.L., y López Insúa, B.M., "Mujer y Seguridad Social: Igualdad y brecha de género", en Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., y Maldonado Molina, J.A., *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025, pp. 105 y ss.; Rodríguez Cardo, I.A, "La inusitada vitalidad del complemento por maternidad: causas de la notable litigiosidad y posibles consecuencias en fase de ultraactividad", *Trabajo y Derecho*, nº 87, 2022, pp. 45 y ss.; Tortuero Plaza, J.L., "La pesadilla del complemento de maternidad por aportación demográfica: todos contra la Seguridad Social", en Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., y Maldonado Molina, J.A., *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025, pp. 667 y ss.

[10] Vid. STJUE DX (de 14-9-2023, asunto C-113/22). La cuantía de esa indemnización asciende a 1800 euros. Por todas, vid. SSTS de 15/11/2023 (recurso 5547/2022) y 25/6/2025 (recurso 3074/2023).

reducción de la brecha de género»[11], admitiendo que los varones pudieran disfrutar de él, aunque en unas condiciones distintas a las de las mujeres.

En esencia, el complemento para la reducción de la brecha de género requiere inexcusablemente que el beneficiario haya tenido hijos, al menos uno (el complemento por maternidad exigía dos). En el caso de las mujeres, la condición de madre permite acceder al complemento si causa una pensión de jubilación, IP o viudedad, «debido a la incidencia que, con carácter general, tiene la brecha de género en el importe de las pensiones contributivas de la Seguridad Social de las mujeres» (art. 60.1 LGSS). En cambio, los hombres han de cumplir requisitos adicionales, y, en particular, demostrar un perjuicio efectivo en su carrera de cotización en los rigurosos términos del art. 60.1 LGSS[12].

La STJUE Melbán[13], con una argumentación muy similar a la previa STJUE WA, ha considerado que el complemento para la reducción de la brecha de género adolecía de defectos

[11] Vid. Vivero Serrano, J.B., *Del complemento por maternidad al complemento para la reducción de la brecha de género,* Comares, Granada, 2021, pp. 159 y ss.; Gala Durán, C., "El nuevo complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género: ¿lo que mal empieza, mal acaba?", *Temas Laborales*, nº 158, 2021, pp. 121 y ss.; Cruz Villalón, J., "El complemento para la reducción de la brecha de género: una superación del embrollo", *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 28, 2021, pp. 37 y ss.; Paredes Rodríguez, J.M., "Complemento para la reducción de la brecha de género en las pensiones: interrogantes y valoración", *REDT*, nº 244, 2021, pp. 37 y ss.; Ramos Quintana, M.I., "Reducción de la brecha de género en las pensiones contributivas: la reconstrucción de una frustrada acción positiva en el extinto complemento por maternidad", *Trabajo y Derecho*, nº 77, 2021, pp. 15 y ss.; Molina Navarrete, C., "De la auditoría retributiva a la reducción de la brecha de género en pensiones: ¿un nuevo complemento corrector que hay que tomar en serio?", *RTSS (CEF)*, nº 457, 2021,pp. 135 y ss.; Aragón Gómez, C., "Cuestiones prácticas con respecto al antiguo complemento por maternidad y al nuevo complemento para la reducción de la brecha de género", *REDT*, nº 245, 2021, pp. 217 y ss.; Moreno Romero, F., "La anómala situación del complemento por maternidad y su impacto en el sistema de pensiones: Apunte sobre su reforma por Real Decreto Ley 3/2021", *RGDTSS (iustel)*, nº 58, 2021; Rodríguez Sanz De Galdeano, *Beatriz,* "La perspectiva de género en la interpretación judicial: entre un necesario replanteamiento del alcance de la corresponsabilidad y una contención de la doctrina del varón discriminado", *Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social,* nº 19, 2025, pp. 57 y ss.; Monereo Pérez, José Luis, y López Vico, Sheila, "El controvertido complemento por brecha de género español y su larga trayectoria legislativa y jurisprudencial", *La Ley Unión Europea*, nº 139, 2025; Sempere Navarro, Antonio Vicente, "Complemento de pensiones por aportación demográfica o brecha de género (art. 60 LGSS). Una sinopsis", *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 11, 2024; Monereo Pérez, José Luis, y Rodríguez Iniesta, Guillermo, "Luces y sombras del complemento de brecha de género: Complemento de maternidad de 1995 versus complemento de brecha de género de 2021", *Revista de Derecho de la Seguridad Social,* nº 31, 2022, pp. 13 y ss.

[12] «Para que los hombres puedan tener derecho al reconocimiento del complemento deberá concurrir alguno de los siguientes requisitos: a) Tener reconocida una pensión de viudedad por el fallecimiento del otro progenitor de los hijos o hijas en común, siempre que alguno de ellos tenga derecho a percibir una pensión de orfandad. b) Causar una pensión contributiva de jubilación o incapacidad permanente y haber interrumpido o haber visto afectada su carrera profesional con ocasión del nacimiento o adopción, con arreglo a las siguientes condiciones: 1.ª En el supuesto de hijos o hijas nacidos o adoptados hasta el 31 de diciembre de 1994, tener más de ciento veinte días sin cotización entre los nueve meses anteriores al nacimiento y los tres años posteriores a dicha fecha o, en caso de adopción, entre la fecha de la resolución judicial por la que se constituya y los tres años siguientes, siempre que la suma de las cuantías de las pensiones reconocidas sea inferior a la suma de las pensiones que le corresponda a la mujer. 2.ª En el supuesto de hijos o hijas nacidos o adoptados desde el 1 de enero de 1995, que la suma de las bases de cotización de los veinticuatro meses siguientes al del nacimiento o al de la resolución judicial por la que se constituya la adopción sea inferior, en más de un 15 por ciento, a la de los veinticuatro meses inmediatamente anteriores, siempre que la cuantía de las sumas de las pensiones reconocidas sea inferior a la suma de las pensiones que le corresponda a la mujer. 3.ª En cualquiera de los supuestos a que se refieren las condiciones 1.ª y 2.ª para el cálculo de períodos cotizados y de bases de cotización no se tendrán en cuenta los beneficios en la cotización establecidos en el artículo 237. 4.ª Si los dos progenitores son hombres y se dan las condiciones anteriores en ambos, se reconocerá a aquel que sea titular de pensiones públicas cuya suma sea de menor cuantía. 5.ª El requisito, para causar derecho al complemento, de que la suma de las pensiones reconocidas sea inferior a la suma de las pensiones que le corresponda al otro progenitor se exigirá en el momento en que ambos progenitores causen derecho a una prestación contributiva en los términos previstos en la norma».

[13] De 15-5-2025, asuntos acumulados C-623/23, C-626/23.

similares al complemento por maternidad, causando discriminación directa a los varones. En consecuencia, el TS debió reconocer a los hombres la posibilidad de percibir el complemento en las mismas condiciones que las mujeres[14]. Conviene tener presente que únicamente puede disfrutar del complemento uno de los progenitores, y que el art. 60 concede preferencia al que perciba una pensión de más baja cuantía, lo que en la práctica debería suponer que el complemento seguirá beneficiando principalmente a las mujeres. Sin embargo, el mayor número de varones que potencialmente pueden acceder al complemento reduce la efectividad de esa medida, y podría provocar un ensanchamiento de la brecha prestacional.

3. UNA CUESTIÓN PREVIA: ¿RESULTABA IMPREVISIBLE QUE EL TJUE CONSIDERASE DISCRIMINATORIO EL COMPLEMENTO PARA LA REDUCCIÓN DE LA BRECHA DE GÉNERO?

En líneas generales, la STJUE Melbán no ha sido bien recibida por parte de las autoridades españolas, ni por muchos grupos políticos y sociales, ni por los sindicatos[15], y tampoco por un sector de la doctrina científica (con críticas que comenzaron incluso con el planteamiento de las cuestiones prejudiciales, porque ya se anticipaba, o temía, el resultado). Aun cuando pueda ser difícil encontrar instrumentos de medición de mayorías en esos contextos, las manifestaciones públicas han sido, en general, de sorpresa y rechazo, con críticas a las normas de la UE en esta materia, que se consideran obsoletas, desenfocadas y menos protectoras que las españolas, y también al TJUE, pues se han llegado a utilizar reproches *ad personam*, poniendo en duda la formación -y la sensibilidad- en materia de género de los jueces, con insistencia en que la Sala estaba compuesta íntegramente por hombres[16].

Por supuesto, es legítimo discrepar de las resoluciones judiciales, o del diseño y pertinencia de un concreto marco normativo, o preferir unas opciones sobre otras. Sin embargo, es innegable que el TJUE ha jugado un papel protagonista en la configuración de los principios de igualdad y no discriminación en materia de Seguridad Social, y ha sido el causante de varias reformas de nuestra legislación interna tras declarar la regulación previa como discriminatoria para las mujeres, particularmente en relación con el trabajo a tiempo parcial. No parece ajustarse a la realidad el reproche

[14] Vid. STS de 25-6-2025 (recurso 4933/2022).

[15] Tanto CCOO (https://www.ccoo.es/noticia:726531--CCOO_lamenta_la_sentencia_del_TJUE_contra_el_complemento_de_brecha_de_genero_en_las_pensiones_y_propone_estudiar_urgentemente_medidas_alternativas_en_el_dialogo_social&opc_id=1ab811726abd2c270a515a200a07d23b) como UGT (https://www.ugt.es/comunicado-sobre-la-sentencia-del-tribunal-de-justicia-de-la-union-europea) difundieron comunicados críticos.

[16] Vid. Molina Navarrete, C., "Los hombres del Tribunal de Justicia y el "mito del varón pensionista discriminado": ¿"punto ciego" para la perspectiva de género?", *Brief de la AEDTSS,* https://www.aedtss.com/los-hombres-del-tribunal-de-justicia-y-el-mito-del-varon-pensionista-discriminado-punto-ciego-para-la-perspectiva-de-genero/; del mismo autor, "Legitimidad de las acciones positivas para corregir las brechas de género en pensiones: ¿qué hacer cuando la primacía jurídica comunitaria es el mayor obstáculo?", *IgualdadES,* nº 11, 2024, pp. 13 y ss.; Agustí Maragall, J., "La STJUE 15.5.25 sobre el complemento para la reducción de la brecha de género: un tercer paso atrás, quizás reversible", *Jurisdicción social,* nº 266, 2025, pp. 5 y ss.; Maldonado Molina, J.A., "Las cuestiones prejudiciales sobre el complemento para la reducción de la brecha de género", en AA.VV., *Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Las claves de 2024,* Cinca, Madrid, 2025, pp. 164 y ss.; Sánchez-Rodas Navarro, C., "Complemento de pensiones contributivas y discriminación por razón de sexo: todos los jueces eran hombres (STJUE de 15 de mayo de 2025)", *e-Revista Internacional de la Protección Social*, Vol. X, nº 1, pp. 6 y ss.; Moreno Romero, F., "Impacto del complemento de maternidad por aportación demográfica, primero, para la reducción de la brecha de género, después en las nuevas pensiones", en Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., y Maldonado Molina, J.A., *La brecha de género en pensiones,* Laborum, Murcia, 2025, pp. 741 y ss.; de la misma autora, "Complemento para la reducción de la brecha de género: aplicación de una Directiva desfasada (79/7) y doctrina ancestral del TJUE: especial referencia a la STJUE de 15 de mayo de 2025 (asuntos C-623/23 y C-626/23)", *Trabajo y Derecho,* nº 128, 2025; Gala Durán, C., "Una nueva intervención del TJUE en relación con el complemento del artículo 60 de la LGSS: A pesar del cambio normativo continúa la discriminación", REDT, nº 288, 2025.

basado en la falta de conocimientos y/o sensibilidad de un órgano que, en esta materia concreta, ha sido considerablemente más vanguardista (o progresista) que nuestros tribunales internos, incluido el TC, que en más de una ocasión ha tenido que adaptar su doctrina a la del TJUE.

De hecho, se aprecia un considerable aumento del planteamiento de cuestiones prejudiciales en los últimos años que tienen como principal propósito eludir criterios del TS o del TC que se consideran cicateros, y de algún modo se contempla al TJUE como un órgano que muestra más valentía en el avance de los derechos de los trabajadores, como se pone de manifiesto, por ejemplo, en toda su doctrina relativa a la coincidencia de maternidad/IT con las vacaciones.

Esa inercia, casi siempre favorable a los derechos de los trabajadores, quizá haya generado expectativas -irreales- sobre el Derecho de la UE y su interpretación por el TJUE, en el que no solo se depositaban grandes esperanzas para eludir normas internas restrictivas, sino que de alguna manera era considerado como un órgano judicial más comprometido con la justicia social que los tribunales internos, quizá más partidarios de interpretaciones basadas en la aplicación del derecho positivo, y no tanto de principios. En ese contexto, no es extraño que ante interpretaciones poco generosas con los trabajadores se generen críticas excesivas, que probablemente no están tan basadas en deficiencias técnicas en el proceso de interpretación, como en una cierta decepción o, incluso, pérdida de confianza. La STJUE Melbán es un ejemplo, pero no el único, pues en este 2025 una reacción crítica similar ha motivado la sentencia que no declaró discriminatorio para la mujer el cálculo de las pensiones de IP por contingencia profesional durante la reducción de jornada, pese al evidente perjuicio que supone utilizar como base reguladora el salario realmente percibido y no el que correspondería a tiempo completo[17].

Se trata de decisiones que provocan sorpresa, por relativamente inesperadas, y cabría pensar que son poco coherentes con la línea previa marcada por el TJUE. Sin embargo, esa expectativa en ocasiones no se corresponde completamente con la realidad, o se ha generado de manera simplista, sin un análisis detenido de la doctrina previa y asumiendo como punto de partida premisas poco depuradas. La STJUE Melbán es un claro ejemplo, porque su argumentación y su fallo eran completamente previsibles en atención a los precedentes.

En verdad, la doctrina científica española ya había mostrado serias dudas desde el primer momento sobre la compatibilidad entre el diseño del complemento por maternidad y la jurisprudencia del TJUE. Con especial clarividencia, alguna autora ya advirtió en 2016 que los «Estados miembros carecen de libertad para determinar arbitrariamente qué beneficios vienen vinculados a la maternidad y, por tanto, pueden ser atribuidos exclusivamente a las madres, y cuáles no», además de recordar que «todos los asuntos planteados ante el TJUE que implicaban una diferencia de trato entre padres y madres por razón del cuidado de hijos han terminado en sentencias en las que se declaraba la existencia de discriminación directa». Su análisis de la jurisprudencia del TJUE, al que me remito en este momento, anticipaba una declaración de discriminación directa del complemento de maternidad, como así sucedió, porque «el complemento de pensiones por maternidad español ni puede considerarse un complemento por maternidad, ni atiende adecuadamente a la compensación de los defectos de cotización por cuidado de hijos, ni sigue instrucción de la Unión Europea, ni concuerda con la tendencia actual en los países de nuestro entorno. Al contrario, constituye una propuesta que se asienta en presupuestos ya superados y que entra en directa contradicción con lo establecido en la normativa de la Unión Europea y en la jurisprudencia del TJUE»[18]. La STJUE WA confirmó completamente ese análisis, apoyándose en argumentos contundentes que conviene reproducir:

[17] Vid. STJUE KT (de 10-4-2025, asunto C-584/23).

[18] Vid. Ballester Pastor, M.A., "El comprometido complemento de pensiones por maternidad en España y su improbable acomodo a la normativa y jurisprudencia antidiscriminatoria de la Unión Europea", *Lex Social*, nº 1, 2016, pp. 72 y ss.

1) «La circunstancia de que las mujeres estén más afectadas por las desventajas profesionales derivadas del cuidado de los hijos porque, en general, asumen esta tarea, no puede excluir la posibilidad de comparación de su situación con la de un hombre que asuma el cuidado de sus hijos y que, por esa razón, haya podido sufrir las mismas desventajas en su carrera».

2) «La existencia de datos estadísticos que muestren diferencias estructurales entre los importes de las pensiones de las mujeres y las pensiones de los hombres no resulta suficiente para llegar a la conclusión de que, por lo que se refiere al complemento de pensión controvertido, las mujeres y los hombres no se encuentren en una situación comparable en su condición de progenitores».

3) El diseño del complemento de maternidad «no contiene ningún elemento que establezca un vínculo entre la concesión del complemento de pensión controvertido y el disfrute de un permiso de maternidad o las desventajas que sufre una mujer en su carrera debido a la interrupción de su actividad durante el período que sigue al parto».

4) «En particular, se concede dicho complemento a las mujeres que hayan adoptado dos hijos, lo que indica que el legislador nacional no pretendió limitar la aplicación del artículo 60, apartado 1, de la LGSS a la protección de la condición biológica de las mujeres que hayan dado a luz».

5) «Esta disposición no exige que las mujeres hayan dejado efectivamente de trabajar en el momento en que tuvieron a sus hijos, por lo que no se cumple el requisito relativo a que hayan disfrutado de un permiso de maternidad. Este es el caso, concretamente, cuando una mujer ha dado a luz antes de acceder al mercado laboral».

6) La legislación española «no supedita la concesión del complemento de pensión en cuestión a la educación de los hijos o a la existencia de períodos de interrupción de empleo debidos a la educación de los hijos, sino únicamente a que las mujeres beneficiarias hayan tenido al menos dos hijos biológicos o adoptados y perciban una pensión contributiva de jubilación, viudedad o incapacidad permanente en cualquier régimen del sistema de Seguridad Social».

7) «El complemento de pensión controvertido se limita a conceder a las mujeres un plus en el momento del reconocimiento del derecho a una pensión, entre otras de invalidez permanente, sin aportar remedio alguno a los problemas que pueden encontrar durante su carrera profesional y no parece que dicho complemento pueda compensar las desventajas a las que estén expuestas las mujeres ayudándolas en su carrera y garantizando en la práctica, de este modo, una plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida profesional».

El TJUE estableció de forma nítida los parámetros que debía respetar un complemento de esta índole, y marcó de alguna manera las «líneas rojas» que el Derecho de la UE no permite traspasar. El legislador español decidió no seguir esas pautas, asumiendo erróneamente que la mera posibilidad potencial de que los varones pudieran acceder al complemento para la reducción de la brecha de género ya satisfacía las exigencias del Derecho de la UE, pues no se producía una exclusión absoluta de los hombres[19].

[19] Vid. De La Corte Rodríguez, M., "Del complemento de pensiones por maternidad al de por brecha de género: Cómo intentar cumplir (sin lograrlo) la jurisprudencia europea sobre igualdad de género", *Revista General de Derecho Europeo,* nº 56, 2022.

Sin embargo, el diseño de ese complemento presenta deficiencias estructurales de gran calibre que impiden su acomodación al Derecho de la UE, porque sigue basando la intervención en el perjuicio laboral que provoca el cuidado de hijos, pero presume ese perjuicio *iuris et de iure* para las mujeres, y no para los hombres, diferencia de trato que deviene discriminatoria. En esencia, el TJUE lleva décadas advirtiendo que las medidas que pretendan compensar perjuicios derivados de la conciliación familiar deben diseñarse de forma coherente al fin perseguido y que no pueden excluir sin más o tratar diferente a los varones, sino que deben configurarse a partir de los mismos criterios para ambos sexos, pues, de lo contrario, podrían recibir protección quienes no han sufrido perjuicio alguno, o quedar desamparadas personas que han visto afectada muy negativamente su carrera profesional o sus derechos de Seguridad Social.

Por supuesto, se puede discrepar de esta perspectiva de aproximación y defender opciones interpretativas diferentes, o proponer modelos de protección más modernos o basados en otros principios. Ahora bien, a la vista del marco normativo vigente en el Derecho de la UE, y en particular de la jurisprudencia del TJUE, era completamente previsible, y totalmente coherente, que el TJUE considerase que el complemento para la reducción de la brecha de género incurre en discriminación directa. Una respuesta diferente habría implicado que el TJUE modificaba su propia doctrina, ya muy consolidada, lo que desde luego es posible, pero habría sido, sin duda, más sorpresivo.

4. DOS PREMISAS ESENCIALES PARA EL DISEÑO DE UN COMPLEMENTO CONTRA LA BRECHA PRESTACIONAL: FIN LEGÍTIMO Y MEDIOS PROPORCIONALES Y COHERENTES

A la vista de los precedentes con el complemento de maternidad, no parece particularmente sensato que la entidad gestora obstaculice el acceso de los varones al complemento para la reducción de la brecha de género, pese a que su diseño está concebido para que las mujeres sean beneficiarias, salvo casos excepcionales. Las sentencias del TJUE y del TS, ya citadas, han de suponer que, por el momento, el progenitor con la pensión más reducida perciba el complemento, con independencia de su sexo, en una suerte de presunción de mayor perjuicio laboral que se traduce en menores bases de cotización.

En apariencia, esa es una situación transitoria o coyuntural, a la espera de una reforma legal que diseñe una medida de acción positiva eficaz y no contraria al Derecho de la UE. Por supuesto, cabría perpetuar en el tiempo esta configuración si se estima que el complemento será percibido mayoritariamente por mujeres, toda vez que sus pensiones son, estadísticamente, de menor cuantía que las de los varones, lo que implicaría una preferencia que minimizaría el impacto de la STJUE Melbán, porque el derecho potencial del varón quedaría diluido si en la práctica es la madre la que disfruta del complemento. No es, obviamente, una solución óptima, porque el reconocimiento del complemento a los hombres sin más exigencias implica su percepción en todos aquellos supuestos en los que la madre no se convierta en beneficiaria de la pensión, situación frecuente en el modelo tradicional de familia, de modo que se presumiría un perjuicio para el hombre que realmente no existiría -la madre, ama de casa, se habría hecho cargo del cuidado de los hijos-, pero el varón percibiría el complemento y contribuiría así a ensanchar la brecha prestacional. Por consiguiente, aunque en situaciones donde los dos progenitores sean beneficiarios de una pensión es probable que los varones no reciban el complemento, adoptando una perspectiva más amplia, y realista, el número de hombres que finalmente causarían derecho sería relativamente alto, contribuyendo de algún modo a agravar el problema que se trata de combatir.

Es razonable pensar, así pues, que a corto o medio plazo se producirá una reforma legal para introducir una medida de acción positiva diferente, y, en su diseño, el legislador debería partir de la

premisa de que el fin, aun completamente legítimo, no justifica los medios. La acción positiva supone una diferencia de trato a favor de un colectivo que se encuentra en una situación desfavorable, y, por esa razón, su valoración desde la perspectiva de los principios de igualdad y no discriminación se dulcifica. Sin embargo, ese mayor margen de maniobra no justifica cualquier diferencia de trato, como han advertido los tribunales supranacionales.

En este sentido, el análisis de las medidas de acción positiva es habitual desde hace décadas no solo en la doctrina del TJUE, sino también en la del TEDH. En cuanto a la discriminación por razón de sexo[20], el Tribunal de Estrasburgo ha abordado las solicitudes de varones exigiendo el mismo trato que las mujeres en relación, por ejemplo, con la reducción de la edad de acceso a prestaciones de la que se benefician en algunos países las mujeres que acreditan el cuidado de hijos[21], con las menores cotizaciones en algunos casos[22], o con el disfrute del permiso parental, reservado a las mujeres en ciertos Estados, situación que en un primer momento el Tribunal no consideró reprochable en ausencia de un consenso internacional sobre el asunto[23], pero que posteriormente, y fruto del análisis evolutivo que predica, ha estimado discriminatorio[24], tanto en general[25] como en contextos particulares, especialmente en las fuerzas armadas[26].

Un análisis de esas sentencias, y en general de la doctrina del TEDH, deja claro que la licitud de una diferencia de trato no solo depende de que se persiga un objetivo legítimo, condición *sine qua non*, sino también, y con igual relevancia, de que se acredite una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo perseguido, proporcionalidad que también implica una coherencia interna en el diseño de la medida para evitar un perjuicio que vaya más allá de lo necesario en una sociedad democrática, expresión tan frecuente en la jurisprudencia del TEDH que exime de cita concreta.

La STEDH *Konstantin Markin vs. Rusia*[27] resulta muy ilustrativa, advirtiendo que los «Estados contratantes disfrutan de un cierto margen de apreciación para determinar si y en qué medida las diferencias entre las situaciones en otros aspectos similares justifican distinciones de trato», y es un margen que «varía según las circunstancias, las áreas y el contexto». Sin embargo, las «actitudes sociales mayoritarias no son suficientes para justificar una diferencia de trato basada en el sexo», y no cabe «imponer las tradiciones cuyo origen está en la idea de que el hombre juega un papel prioritario y la mujer uno secundario en la familia». Desde esta perspectiva, el TEDH, en la misma línea que el TJUE, considera que «en lo que respecta a los cuidados para el niño durante el periodo correspondiente al permiso parental, los hombres y las mujeres se encuentran en "situaciones análogas"», a diferencia de lo que sucedería con el permiso de maternidad más estricto, entendiendo por tal el que tiene como «fin primordial» permitir a la «madre recuperarse de la fatiga del parto y amamantar a su bebé si lo

[20] Vid. Carmona Cuenca, E., "Los principales hitos jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de igualdad de género", *Teoría y realidad constitucional*, núm. 42, 2018, pp.317 y ss.

[21] Vid. STEDH *Andrle vs. República Checa* (de 17-2-2011, recurso 6268/08).

[22] Vid. STEDH *Van Raalte vs. Países Bajos* (de 21-2-1997, recurso 20060/92).

[23] Vid. STEDH *Petrovic vs. Austria (de 27-3-1998, recurso 20458/92)*.

[24] Vid. Lousada Arochena, J.F., "Encuentros y desencuentros entre el TEDH y el TJUE en materia de igualdad de género", *Femeris*, vol. 4, núm. 2, 2019, pp.43 y ss.; Preciado Domènech, C.H., "La protección de los derechos sociales a través del CEDH. La STEDH 22 marzo 2012, Caso Konstantin Markin c. Rusia", *Jurisdicción Social*, núm. 203, 2019, pp. 3 y ss.; Abril Stoffels, R.M., "La conciliación entre la vida personal, familiar y laboral, la corresponsabilidad en el hogar y la lucha contra los estereotipos: una nueva punta de lanza del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 28, 2012.

[25] Vid. STEDH *Weller vs. Hungría* (de 31-3-2009, recurso 44399/05).

[26] Vid. STEDH *Hulea vs. Rumanía* (de 2-10-2012, recurso 33411/05); *Konstantin Markin vs. Rusia* (de 22-3-2012, recurso 30078/06) y *Gruba y otros vs. Rusia* (de 6-7-2021, recurso 66180/09) y *B.T. vs. Rusia* (de 19-3-2024, recurso 15284/19).

[27] De 22-3-2012, recurso 30078/06.

desea». Es decir, los derechos puramente de conciliación -y en general los vinculados al cuidado de hijos- deberían atribuirse, en principio, en condiciones de igualdad cualquiera que sea el sexo del beneficiario. La eventual diferencia de trato no puede estar basada en estereotipos, como el reparto tradicional de roles, y, en último término, una medida de acción positiva que suponga la exclusión o la relegación de uno de los sexos ha de valorar si puede lograrse el mismo objetivo legítimo con medidas menos gravosas.

Aun cuando el marco jurídico sea distinto, la perspectiva de aproximación del TJUE es similar. No se cuestiona la legitimidad del propósito, pero sí la proporcionalidad y coherencia de la medida implementada. Como se dijo, la mujer tiene derecho al complemento para la reducción de la brecha de género por ser madre y pensionista, sin más. El perjuicio se presume *iuris et de iure*, lo que supone, por ejemplo, que una mujer que antes de comenzar su carrera profesional haya sido madre tendría derecho al complemento, aunque el hijo, que ha de nacer vivo[28], falleciese a los pocos días, e incluso aunque el importe de su pensión ascienda a la máxima legalmente posible. Sin embargo, el varón debería haber acreditado -antes de la STJUE Melbán- un perjuicio –muy serio- para su carrera profesional.

La incoherencia resulta más evidente respecto de los beneficiarios de la pensión de viudedad, que quizá ni siquiera hayan trabajado nunca. La mujer percibirá el complemento por el hecho de ser mujer y ser (o haber sido) madre, y conforme a la base reguladora del otro progenitor, de ordinario un varón. De alguna manera se presume, también *iuris et de iure*, que la beneficiaria de la pensión de viudedad que nunca ha trabajado ha renunciado a su carrera profesional por el cuidado de los hijos, pero esa presunción no alcanza al varón en la misma situación, al que siempre se le imponen requisitos adicionales. Esa configuración muestra que el legislador, al sustituir el complemento de maternidad por el de reducción de la brecha de género, incluyó al varón contra su voluntad, y por ello ha introducido requisitos tan exigentes para los padres, porque el propósito es que no perciban el complemento, salvo situaciones ciertamente excepcionales.

Como se ha dicho, que el objetivo resulte legítimo no justifica cualesquiera medios para alcanzarlo. No obstante, se aprecia cierta indefinición en el complemento español, que parece mezclar dos objetivos distintos, lo que contribuye a la incoherencia de los medios dedicados para lograrlo. El legislador ha de contar con un margen de actuación razonable, pero ha de ser muy preciso en el diseño de un complemento que introduce una diferencia de trato, y, para ello, el primer paso consiste en decidir si ese complemento compensa el perjuicio individual que sufre un trabajador por el hecho de tener hijos –y cuidarlos- o se dirige a erradicar una diferencia sistémica.

La lectura del art. 60 LGSS parece dejar claro que, pese a su más ambiciosa denominación, el complemento para la reducción de la brecha de género pretende compensar a la mujer por los perjuicios que la maternidad ha causado a su carrera profesional. Ello supone que el complemento no se extiende a todas las mujeres, solo a las madres, y que es por tanto una medida vinculada a la discriminación por razón de sexo derivada de los diferentes roles sociales, con la asunción mayoritariamente femenina de las labores de cuidado de los hijos.

Sin embargo, si ese es el propósito principal, tanto los hombres como las mujeres han de tener derecho al complemento, y en las mismas condiciones, porque una regulación más ventajosa para las mujeres incurriría en discriminación directa, conforme a la jurisprudencia del TJUE, y también del TEDH. A tenor de su doctrina, lo determinante es el perjuicio efectivo sufrido por un trabajador -afectación de la duración del período de cotización o del importe de las bases por las que se contribuye- a causa de la asunción de esas tareas de cuidado.

[28] Vid. STS de 27-2-2023 (rec. 3225/2021).

En cambio, el complemento podría ser diseñado con otro objetivo, y en concreto la reducción de la brecha prestacional en un sentido más amplio. Se trataría de corregir una deficiencia sistémica, estructural, y estadísticamente demostrable, como es el mayor importe de las pensiones de los hombres. No es una consecuencia provocada exclusiva ni prioritariamente por la configuración y el funcionamiento del Sistema de Seguridad Social, pero ello no impide adoptar medidas en ese ámbito para reducir o eliminar la diferencia. Sobre esas premisas, no resultaría coherente atribuir a los hombres un complemento o una ventaja, porque no sufren la brecha y, además, la extensión a los hombres la agudizaría. Sin embargo, tampoco parece razonable reconocer el complemento sin más a cualquier mujer, y ni siquiera a cualquier mujer que en algún momento haya tenido un hijo, sino que es imprescindible articular medidas más aquilatadas que eviten que la acción positiva se convierta en una discriminación directa debido a un diseño incoherente, y que por ello no supera el necesario juicio de proporcionalidad a partir de los parámetros utilizados por el TJUE y el TEDH.

5. PRIMERA ALTERNATIVA: COMPLEMENTO IGUALITARIO VINCULADO A UN DAÑO CIERTO POR CUIDADO DE HIJOS

Como ya se ha indicado, el complemento para la reducción de la brecha de género no resulta discriminatorio tal y como se ha de aplicar tras la STJUE Melbán y podría mantenerse en el tiempo asumiendo que beneficiará a más mujeres que hombres, toda vez que solo puede percibirlo un progenitor, que tiene preferencia quien perciba una pensión de menor importe y estadísticamente las pensiones de las mujeres son más reducidas que las de los hombres. Sin embargo, el complemento regulado por el art. 60 LGSS nunca ha sido, en puridad, un complemento que tratase de compensar un daño concreto y medible en la carrera de seguro de un trabajador (en genérico). Ha sido un complemento que identificaba como causa de la brecha prestacional la mayor dedicación de las mujeres a las tareas de cuidado de los hijos. En consecuencia, pretendía mejorar la pensión de las madres para acercarla a la de los varones, padres o no, porque se considera la maternidad como causa de la brecha salarial.

El legislador español, que nunca ha tenido la pretensión de negar la primacía del Derecho de la UE, de alguna manera considera como hecho notorio que se produce una relación de causa-efecto entre la maternidad y la reducción de la pensión futura. Sobre esa premisa, la aplicación práctica tanto del complemento por maternidad como del complemento para la reducción de la brecha de género puso de manifiesto incoherencias muy difíciles de salvar jurídicamente. La presunción *iuris et de iure* favorable a las mujeres podría implicar, a modo de ejemplo, que una mujer directiva de una multinacional con un salario muy elevado percibiera el complemento para la reducción de la brecha de género, mientras que podría resultar excluido un varón viudo con un empleo mucho menos lucrativo que se ocupó de la crianza de su/s hijo/s después de que la madre falleciera en el parto. Por más que resulte una comparación extrema, y no representativa de la realidad, es suficientemente ilustrativa, y es un análisis que no puede eludirse, pues, como recordaron las SSTJUE WA y Melbán, el «carácter comparable de las situaciones no debe apreciarse de manera global y abstracta, sino de un modo específico y concreto, teniendo en cuenta todos los elementos que las caracterizan, especialmente a la luz del objeto y la finalidad de la normativa nacional que establezca la distinción controvertida y, en su caso, de los principios y objetivos del ámbito al que pertenezca dicha normativa nacional». Cuando el resultado de la aplicación de la norma puede dar lugar a una disfunción tan relevante, es claro que el complemento no ha sido bien diseñado.

Obviamente, cabría argumentar que la Directiva 79/7/CEE, que data de 19 de diciembre de 1978, ha devenido obsoleta, y difícilmente puede ser el mejor parámetro para valorar una medida aprobada cinco décadas después. Es una crítica que cabe compartir, pero que aboca a propuestas de *lege ferenda.* En el contexto vigente, la Directiva exige un trato igual por razón de sexo y únicamente

legitima las diferencias de trato por razones muy justificadas. En este sentido, la Directiva distingue nítidamente entre la «protección de la mujer por causa de maternidad» y las medidas dedicadas a compensar los perjuicios derivados de haberse dedicado a la «educación de los hijos».

En efecto, el art. 4.2 de la Directiva advierte que «el principio de igualdad de trato no se opone a las disposiciones relativas a la protección de la mujer en razón de su maternidad», amparando las medidas vinculadas a la protección de la salud de la madre biológica (*v.gr.*, una serie de semanas de descanso inmediatamente posteriores al parto por motivos de recuperación física, o las medidas para proteger de los riesgos durante el embarazo y la lactancia). Se trataría, por tanto, de acciones dirigidas específicamente a la mujer que ha dado a luz (no se extenderían a la adopción) y ha debido interrumpir en consecuencia la actividad profesional[29].

En cambio, cuando el art. 7.2.c) de la Directiva se refiere a la educación, no establece ventajas o reglas para las madres, sino para las «personas», porque la crianza es una obligación que podría asumir cualquiera de los progenitores y, por tanto, la eventual compensación debe recibirla quien efectivamente ha sufrido daño. En concreto, ese art. 7.2.c) de la Directiva admite que un Estado introduzca «ventajas» en materia de pensión de jubilación para las «personas que han educado hijos», y también reglas particulares sobre la «adquisición del derecho a las prestaciones después de períodos de interrupción de empleo debidos a la educación de los hijos». Desde luego, cabría criticar que alguna de esas previsiones se limita a la pensión de jubilación, y no a las de IP y viudedad, lo que exigiría limitar el ámbito objetivo del complemento, pero lo que interesa destacar en este momento es que las «ventajas» deben reconocerse a la «persona» que ha educado a los hijos, y no presumir en todo caso que la madre ha asumido la crianza.

También conviene poner de manifiesto, por cierto, que estas diferencias habrían de configurarse con carácter temporal, pues el art. 7.2 de la Directiva exige un examen periódico de la situación «a fin de comprobar, teniendo en cuenta la evolución social en la materia, si está justificado mantener las exclusiones de las que se trata»[30], precaución que el legislador español sí tomó respecto del complemento para la reducción de la brecha de género al contemplar ese alcance temporal en la DA 37ª LGSS (al menos para la pensión de jubilación, ya que no se mencionan las de IP y viudedad)[31].

[29] El apartado 56 de la STJUE WA, relativa al complemento por maternidad, especificaba que «al reservar a los Estados miembros el derecho a mantener o a adoptar disposiciones destinadas a garantizar esta protección, el apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 79/7 reconoce la legitimidad, en relación con el principio de igualdad de trato entre los sexos, de la protección de la condición biológica de la mujer durante su embarazo y después del mismo, por una parte, y de la protección de las particulares relaciones entre la mujer y su hijo durante el período que sigue al embarazo y al parto, por otra».

[30] Vid. Ballester Pastor, M.A., "El comprometido complemento de pensiones por maternidad en España y su improbable acomodo a la normativa y jurisprudencia antidiscriminatoria de la Unión Europea", *Lex Social*, nº 1, 2016, pp. 72 y ss.

[31] «A los efectos de esta ley, se entiende por brecha de género de las pensiones de jubilación el porcentaje que representa la diferencia entre el importe medio de las pensiones de jubilación contributiva causadas en un año por las mujeres respecto del importe de las pensiones causadas por los hombres.
El derecho al reconocimiento del complemento de pensiones contributivas, para la reducción de la brecha de género, previsto en el artículo 60 se mantendrá en tanto la brecha de género de las pensiones de jubilación, causadas en el año anterior, sea superior al 5 por ciento.
2. Además del complemento por brecha de género del artículo 60, en el marco del diálogo social, se podrán fijar con carácter temporal otras medidas de acción positiva para el cálculo de las prestaciones en favor de las mujeres.
3. Con el objetivo de garantizar la adecuación de la medida de corrección introducida para la reducción de la brecha de género en pensiones el Gobierno de España, en el marco del diálogo social, deberá realizar una evaluación periódica, cada cinco años, de sus efectos.
4. Una vez que la brecha de género de las pensiones de jubilación de un año sea igual o inferior al 5 por ciento, el Gobierno remitirá a las Cortes Generales un proyecto de ley para derogar el artículo 60 y las demás medidas que hayan podido ser adoptadas en dicha materia, previa consulta con los interlocutores sociales.

En concreto, la eficacia de la medida debe ser evaluada cada cinco años y el complemento debe ser derogado cuando la brecha de género se reduzca al 5%, amén de que se contempla la posibilidad de implementar con carácter temporal, y respaldadas por el diálogo social, «otras medidas de acción positiva para el cálculo de las prestaciones en favor de las mujeres».

Por consiguiente, un complemento en las pensiones para compensar el perjuicio derivado de la crianza de hijos debe ser concedido a los hombres en las mismas condiciones que a las mujeres, de modo que si se presume *iuris et de iure* el perjuicio para las mujeres, también deberá aplicarse idéntica presunción a los varones[32]. Desde la perspectiva del Derecho de la UE no es justificable, por ejemplo, que en el caso de parejas del mismo sexo siempre se cause el complemento si la conforman dos mujeres (lo percibirá la madre con pensión más baja), mientras que en el caso de parejas masculinas quizá ninguno de los padres cumpla los requisitos[33]. Ahora bien, un reconocimiento general del complemento a todo progenitor disminuiría su efectividad para la consecución de sus objetivos, por lo que sería recomendable introducir criterios concretos que demuestren que el beneficiario ha sufrido un perjuicio en su carrera de seguro. Obviamente, ello implica que no todas las mujeres que hayan sido madres disfrutarán del complemento, pero no todas ellas habrán sufrido consecuencias en su pensión derivadas del cuidado de hijos.

Esos criterios o requisitos para acceder al complemento podrían ser similares a los que ahora mismo recoge el art. 60 para los varones, pero su extremo rigor provocaría la ineficiencia de un complemento que en la práctica percibirían muy pocas personas. A partir de datos estadísticos y análisis empíricos el legislador debe encontrar los parámetros pertinentes que permitan identificar a quienes verdaderamente han sufrido perjuicios derivados de la crianza de hijos, y que a buen seguro serán en su mayoría mujeres.

En este sentido, el complemento para la reducción de la brecha de género no se configuraría como un beneficio dirigido a cualquier mujer que haya sido madre, porque ello supondría extenderlo a todos los progenitores, con independencia de su sexo. Parece imprescindible diseñar el complemento a partir de parámetros de daño real que, aun aplicados a mujeres y hombres, permitan beneficiar al mayor número de mujeres posible, amén de configurar un complemento coherente con la finalidad perseguida.

Ello supone, por lo pronto, limitar el complemento a aquellas prestaciones generadas a partir del trabajo de la propia beneficiaria, excluyendo las que derivan de la actividad profesional de su cónyuge o pareja de hecho. Por supuesto, podría argüirse que la percepción de la pensión de viudedad es consecuencia del reparto de roles sociales. La mujer habría sacrificado su carrera profesional dedicándose al cuidado del hogar y la familia, y el importe de la pensión de viudedad sería más reducido que el importe de la pensión que habría generado por su trabajo.

Esa es, de nuevo, una presunción que difícilmente tendría éxito a partir de los criterios fijados por el TJUE, cuando menos si no se valoran otros muchos factores, como por ejemplo si la presuntamente perjudicada está desarrollando una actividad profesional o, en su caso, percibiendo una prestación causada por sus propias cotizaciones; o que el advenimiento de los hijos hubiera provocado el abandono de una carrera laboral ya iniciada, el tipo de actividad desarrollada y el sueldo medio o estimado que podría haberse obtenido, amén de si se han producido intentos de retornar a la vida

[32] En este sentido, vid. Lousada Arochena, J.F., "El complemento de brecha de género también es discriminatorio", *Revista de Jurisprudencia Laboral,* nº, 5, 2025, https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2025-00000002938.

[33] Vid. Ballester Pastor, M.A., "Los dilemas del complemento de brecha de género", en Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., y Maldonado Molina, J.A., *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025, pp. 702 y ss.

activa en algún momento posterior (*v.gr.*, tras la emancipación de los hijos). Y, en cualquier caso, esta eventual mejora de la pensión tendría una naturaleza distinta a la del complemento para la reducción de la brecha de género. A la postre, no tiene identidad de razón actuar sobre la pensión causada directamente por la persona que ha sufrido un perjuicio en su carrera de seguro, que sobre la pensión causada por otra persona, de ordinario un varón, que aumentaría a partir de un daño presunto en las expectativas laborales de la otra progenitora de su/s hijo/s. La pensión de viudedad, en suma, no encaja bien en un complemento de estas características y el eventual perjuicio debería ser remediado por otras vías. Quizá sería el momento de retomar la iniciativa contemplada en la DA 1ª de la Ley 24/1997, que contemplaba una «posible inclusión» en el RETA de «quienes trabajen al cuidado de su propio hogar y no estén amparados por otras prestaciones contributivas». A través de esa incorporación al RETA, y con un sistema de cotización que seguramente habría de ser bonificado, cabría otorgar una protección adecuada sin desnaturalizar un complemento de pensión contra la brecha de género.

También es problemática la inclusión de las pensiones de IP, toda vez que el art. 7.1.b) de la Directiva limita las excepciones del principio de igualdad de trato a las «ventajas concedidas en materia de seguro de vejez a las personas que han educado hijos», así como a la «adquisición del derecho a las prestaciones después de períodos de interrupción de empleo debidos a la educación de los hijos». Es cierto que el art. 23 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, que se inspira en el art. 157.4 TFUE, dispone que la «igualdad entre hombres y mujeres será garantizada en todos los ámbitos», y que el «principio de igualdad no impide el mantenimiento o la adopción de medidas que ofrezcan ventajas concretas en favor del sexo menos representado», pero son previsiones que requieren de una interpretación demasiado generosa para ampliar el ámbito objetivo de esa excepción prevista en la Directiva.

En consecuencia, un complemento económico directo se justificaría en las pensiones de jubilación, pero más difícilmente en las de IP, que requerirían de una medida de acción positiva que encajase en la excepción ya transcrita, relativa a la adquisición del derecho a una prestación tras una interrupción de la actividad por motivos de conciliación. Esas medidas de acción positiva podrían consistir en la creación de nuevas situaciones asimiladas al alta y períodos de ocupación cotizada, no vinculados necesariamente a una excedencia, y no computando como base de cotización la mínima, sino alguna superior. El número de hombres que podrían beneficiarse de una medida de ese tipo, máxime si compensa una interrupción del empleo de cierta entidad, resultaría muy poco significativo.

Dicho de otro modo, el complemento por maternidad/reducción de brecha de género no es la única medida de acción positiva posible, ni siquiera siempre la más beneficiosa o efectiva, máxime cuando el daño que se trata de compensar es muy superior al importe de ese complemento (35,90 euros al mes por hijo en 2025). Ahora bien, aceptando que esa es la opción legislativa, resulta imprescindible un diseño donde las diferencias de trato no resulten discriminatorias. Desde la perspectiva del Derecho de la UE, ello requiere limitar el complemento exclusivamente a las pensiones de jubilación, y diseñarlo de tal forma que, o bien no contemple diferencias de trato entre hombres y mujeres, o, si lo hace, esa diferencia no implique una discriminación directa, por presumir un daño para las mujeres y requerir prueba para los varones.

La STJUE Melbán, en verdad, no ofrece mayor margen de maniobra, porque la premisa de partida condiciona el resultado: un hombre y una mujer que hayan asumido el cuidado de sus hijos y hayan sufrido idéntico perjuicio en su carrera profesional son tratados de forma distinta, pese a encontrarse en situaciones comparables, lo que constituye una discriminación directa que no puede justificarse a partir de los arts. 4.2 y 7.1 de la Directiva, que contemplan excepciones «taxativas» al principio de igualdad de trato, como el TJUE viene advirtiendo desde hace más de una década[34].

[34] Por ejemplo, vid. STJUE X (de 3-9-2014, asunto C-318/13), apartados 34 y 35.

6. SEGUNDA ALTERNATIVA: COMPLEMENTO DE TITULARIDAD EXCLUSIVAMENTE FEMENINA CONTRA LA BRECHA DE GÉNERO

Es claro que el legislador español ha pretendido establecer una medida de acción positiva a favor de las mujeres, y que la incorporación de los varones al complemento para la reducción de la brecha de género fue una decisión forzada por la STJUE WA, y de compromiso, como demuestran los requisitos adicionales que se imponían. En apariencia, la STJUE Melbán impediría configurar un complemento similar no ya exclusivamente para las mujeres, sino incluso uno cuyos requisitos no fueran estrictamente idénticos para ambos sexos, a salvo de las excepciones previstas en la propia Directiva.

Sin embargo, esa es una conclusión quizá apresurada, porque la doctrina del TJUE podría no cerrar completamente la posibilidad de implementar acciones positivas de esta índole, inclusive un complemento de pensión con la naturaleza y beneficiarios que pretende el legislador español, esto es, un complemento para reducir la brecha de género accesible exclusivamente para las mujeres, que son quienes sufren la brecha prestacional. Para ello, y como resulta obvio, tanto la perspectiva de aproximación como el diseño del complemento han de modificarse sustancialmente.

Conviene tener en cuenta, lógicamente, que las decisiones del TJUE, como las del resto de tribunales, dan respuesta a un supuesto concreto en los términos en los que se plantea el debate. En el caso de la STJUE Melbán resulta ilustrativo que el INSS y el Gobierno español defendieran el complemento sobre la base de la «presunción de que los cuidados de los hijos son asumidos, en principio, por las mujeres, en detrimento de sus carreras profesionales, presunción esta que se basa en la constatación empírica de que la crianza de los hijos por sus madres afecta preponderantemente a las carreras profesionales de estas» (apartado 54). Asimismo, se argumentaba que el complemento «debe considerarse que constituye una medida de acción positiva que se enmarca en la persecución del objetivo, cuya importancia se reconoce a escala de la Unión, de cerrar la brecha de género en las pensiones de jubilación, que es resultado del hecho de que las mujeres han asumido históricamente un papel principal en los cuidados de los hijos». Y es una medida que se relacionaba con otras destinadas a «favorecer la corresponsabilidad de los progenitores en la conciliación de la vida familiar y profesional y alcanzar, así, los objetivos contemplados en el artículo 157 TFUE, apartado 4». En suma, esas acciones tratan de compensar las «desventajas que las mujeres han sufrido en sus carreras profesionales debido a la educación de sus hijos y que se proyectan, al final de sus carreras, en sus pensiones de jubilación» (apartado 73 de la STJUE Melbán).

El TJUE no acepta esos argumentos, advirtiendo que «el artículo 157 TFUE, apartado 4, no puede aplicarse a una norma nacional, como el artículo 60, apartado 1, de la antigua LGSS, que se limita a conceder a las mujeres un complemento de pensión en el momento del reconocimiento del derecho a una pensión, sin remediar los problemas que pueden encontrar durante su carrera profesional, en tanto en cuanto no parece que dicho complemento pueda compensar las desventajas a las que están expuestas las mujeres, ayudándolas en sus carreras, y garantizar en la práctica, de este modo, una plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida profesional» (apartado 65 STJUE WA y 74 STJUE Melbán).

Sin embargo, ello no significa que el Derecho de la UE impida medidas de acción positiva dirigidas a reducir la brecha de género. El TJUE descarta ese argumento en el concreto contexto del caso planteado, donde se constata una diferencia de trato entre hombres y mujeres en situaciones análogas que el Gobierno español trata de justificar invocando el art. 157.4 TFUE y el art. 23 de la Carta. El TJUE, en cambio, considera que la Directiva 79/7 «concreta el principio de igualdad de trato entre los hombres y las mujeres en materia de seguridad social», lo que supone que las eventuales

excepciones son las que contempla la propia Directiva, que es la norma de referencia, y no la Carta (apartado 49).

En este contexto, pretender salvar un nuevo complemento de pensión configurado sobre esas mismas premisas insistiendo en argumentaciones similares basadas en estadísticas generales que demuestren la brecha prestacional es un esfuerzo abocado al fracaso, porque el TJUE no niega que exista una deficiencia sistémica, sino que reprocha que la medida utilizada no es adecuada para solventarla y genera de por sí una discriminación al tratar de forma desigual casos comparables.

El eventual complemento de pensión para atender a la brecha prestacional no debe tratar de justificarse exclusivamente -y *a posteriori*- a partir de estadísticas que pretendidamente demuestren su efectividad, entendiendo por efectividad el acercamiento entre el importe medio de las pensiones percibidas por hombres y las percibidas por mujeres. La acomodación a la doctrina sentada por el TJUE requiere plantear un diseño que no se base en presunciones o estimaciones, sino en datos estadísticos más concretos y aquilatados. En particular, el Tribunal de Luxemburgo ha afirmado que la «discriminación consiste en la aplicación de normas diferentes a situaciones comparables o en la aplicación de la misma norma a situaciones diferentes», precisando que la «exigencia del carácter comparable de las situaciones no requiere que las situaciones sean idénticas, sino que basta con que sean análogas»[35].

Cuando las situaciones son comparables, la diferencia de trato es discriminatoria, lo que supone que solo una de las excepciones ya indicadas, y contempladas en la Directiva, validaría la medida, pues la diferencia de trato dejaría de ser técnicamente discriminatoria, en el marco conceptual utilizado por el Derecho de la UE. Los esfuerzos deberían centrarse en el diseño de un complemento que no permita configurar una situación comparable entre hombres y mujeres, lo que desactivaría en su origen la discriminación, pues no se produciría una diferencia de trato. Como indicaba el Abogado General en sus Conclusiones a la STJUE WA, la «existencia de datos estadísticos que muestren diferencias estructurales entre los importes de las pensiones de las mujeres y las pensiones de los hombres no resulta suficiente para llegar a la conclusión de que, por lo que se refiere al complemento de pensión controvertido, las mujeres y los hombres no se encuentren en una situación comparable en su condición de progenitores».

Por consiguiente, los perjuicios derivados de la conciliación no pueden convertirse en el elemento central sobre el que construir la medida de acción positiva. Desde luego, ello supone, en cierto modo, un cambio de paradigma en el diseño de esta clase de complementos por maternidad/brecha de género, que ya no habrían de estar vinculados directamente al cuidado de los hijos o, en general, a las cargas familiares, al menos de manera exclusiva. Si se insiste en ese camino, serán inevitables nuevos reproches de discriminación cuando se establezcan requisitos diferentes para hombres y mujeres y un varón concreto pueda sufrir en la práctica el mismo perjuicio que una mujer en su carrera profesional. Por más que no guste esa aproximación, no es posible que jurídicamente pueda eludirse si no se modifica el Derecho de la UE.

En el fondo, es probable que la configuración de los complementos de maternidad y para la reducción de la brecha de género se explique por una deficiente comprensión de las causas de la brecha prestacional y, por extensión, de la brecha salarial. Ambas brechas existen, y son demostrables[36]. Sin embargo, configurar como causa exclusiva el cuidado de hijos resulta simplista, y jurídicamente

[35] Por todas, apartados 42 y 44 STJUE WA.

[36] Vid. Menéndez Sebastián, P., "La(s) brecha(s) de género en las pensiones contributivas autogeneradas", *Femeris,* Vol. 10, nº 2, pp. 10 y ss.; Martínez Moreno, C., *Brecha de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas,* Bomarzo, Albacete, 2019, págs. 12 y ss.

disfuncional, como demuestra la doctrina del TJUE. Las diferencias retributivas y prestacionales por razón de sexo tienen orígenes muy diversos, y entroncan con la división y organización misma del trabajo y de la sociedad.

Las reglas sobre igual salario por trabajo de igual valor cuentan con limitaciones intrínsecas, porque están diseñadas para garantizar que un mismo empresario no trate diferente a sus trabajadores por razón de sexo. Ahora bien, teniendo en cuenta que no se han elaborado criterios para determinar con precisión cuál es el valor concreto del trabajo, ese principio de igualdad retributiva no alcanza a trabajadores de empresas diferentes (salvo que se encuentren en el ámbito del mismo convenio colectivo), y no garantiza que trabajos equiparables en distintos sectores se valoren del mismo modo. De hecho, estadísticamente es demostrable que las actividades feminizadas padecen condiciones más precarias. Es un contexto íntimamente ligado con la formación, porque la proporción de hombres y mujeres no es equilibrada en las distintas carreras universitarias y módulos de formación profesional, y los estudios mayoritariamente feminizados suelen abocar a profesiones menos valoradas económicamente que la formación con mayor preponderancia de hombres[37].

La brecha salarial y la brecha prestacional, así pues, tienen una explicación multicausal, que no se circunscribe exclusivamente al cuidado de la familia. Se trata de razones mucho más profundas, y cabe afirmar que ni la brecha salarial ni la brecha prestacional desaparecerían aun cuando las medidas de conciliación fueran plenamente efectivas para eliminar las dificultades que sufre la mujer en la vida profesional derivadas del cuidado de hijos. La discriminación de la mujer también deriva de otros prejuicios de diferente índole, como la menor capacidad física o el carácter más emocional, amén de que se asume un menor compromiso hacia el futuro con el trabajo por conceder prioridad a sus planes familiares, aun cuando todavía no tengan descendencia.

Precisamente por ello, las mujeres ocupan preponderantemente determinadas actividades que a consecuencia de esa feminización se precarizan, porque se consideran de menor valor económico, y ello deriva en condiciones salariales inferiores a las de los sectores industriales (masculinizados). En un sentido análogo, la mayor presencia en el trabajo a tiempo parcial contribuye asimismo a carreras de seguro más irregulares o incompletas, y por tanto a prestaciones más bajas. Las estadísticas muestran esa realidad, que se traduce en un porcentaje de mujeres muy superior al de hombres en los rangos salariales próximos al salario mínimo interprofesional[38].

Por consiguiente, el hecho de que no pueda apreciarse una discriminación directa entre el salario que percibe un hombre y el que recibe una mujer en una actividad concreta no significa que el mercado de trabajo esté configurado a partir de parámetros neutros, o que no se genere una discriminación, aunque no tan gruesa como la que deriva de decisiones conscientes y buscadas, sino más sofisticada. Las dinámicas tradicionales han derivado en sesgos y segregaciones con orígenes diversos, asentados en prejuicios sociales y culturales, que no solo limitan las oportunidades de progreso a puestos elevados, el conocido como techo de cristal, sino que dan lugar a lo que los estudios feministas han denominado como «suelo pegajoso» (*sticky floor*), que tiene su origen en las barreras organizativas y culturales que limitan las trayectorias laborales de las mujeres[39]. Es una realidad que en último término provoca una brecha en las prestaciones de Seguridad Social, y no solo

[37] Vid. García Torres, A., *La perspectiva de género como factor de evolución de las fronteras y estructuras del Derecho del Trabajo,* Bomarzo, Albacete, 2024, págs. 25 y ss.

[38] A tenor de la información ofrecida por el INE, en 2022 un 24,3% de mujeres contaban con ingresos menores o iguales al SMI, frente al 10,3% de los hombres; https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259931351611&p=%2F&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout&param1=PYSDetalle&param3=1259924822888.

[39] Vid. Carrasquer Oto, P., y Zawadsky Martínez-Portillo, J. E., "El suelo pegajoso y la movilidad ocupacional de las mujeres y los hombres en España", *Revista Internacional de Sociología*, Vol. 81, nº 4, 2023, pp. 2 y ss.

porque las pensiones de las mujeres sean inferiores a las de los hombres, sino porque muchas mujeres ni siquiera pueden acceder a una pensión al tener que reunir muy amplios períodos de carencia. La doctrina del TJUE sobre trabajo a tiempo parcial contribuyó, precisamente, a minorar el impacto de esa disfunción, pero la mayor flexibilidad de acceso no garantiza, en absoluto, un importe equivalente.

Por supuesto, es una problemática compleja que requiere intervención a múltiples niveles, y, en particular, un decidido compromiso público a través de medidas en distintos planos (*v.gr.,* educativo y formativo, económico, de sensibilización, de visibilización, etc.). Dicho de otro modo, la legislación social combate situaciones patológicas, pero no puede por sí misma reconducir o alterar dinámicas sociales, culturales y personales de raíces profundas. Ahora bien, un Estado social y democrático de Derecho no ha de renunciar a configurar un marco donde se garantice la efectiva igualdad de oportunidades, lo que puede justificar medidas de promoción o acción positiva, pero no de cualquier tipo, pues no debería normalizarse la concesión de ventajas a quien no ha sufrido un daño, ni ignorar a quien efectivamente lo ha padecido, con independencia de circunstancias personales como el sexo, la raza, la religión, etc. Para evitar esa consecuencia, deben evitarse las estimaciones, presunciones y generalizaciones, y actuar sobre la base de datos fiables y daños concretos y probados.

La existencia de una diferencia sistémica resulta indiscutible, y es necesario corregirla, y por ello es pertinente una medida de acción positiva dirigida exclusivamente a mujeres, pero debe estar bien diseñada y ser coherente con el objetivo perseguido. La STJUE Melbán, es cierto, advertía que la ley española «se limita a conceder a las mujeres un complemento de pensión en el momento del reconocimiento del derecho a una pensión, sin remediar los problemas que pueden encontrar durante su carrera profesional, en tanto en cuanto no parece que dicho complemento pueda compensar las desventajas a las que están expuestas las mujeres, ayudándolas en sus carreras, y garantizar en la práctica, de este modo, una plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida profesional» (apartado 74).

Es una observación que parece impedir este tipo de acciones positivas, pero es un argumento que ha de analizarse en el contexto de esa sentencia, el análisis de un complemento para compensar el perjuicio sufrido por la crianza de hijos y que se configura con diferentes requisitos para hombres y mujeres. El TJUE parece vincular directamente la brecha prestacional a la brecha salarial, y se remite a medidas que corrijan la brecha salarial y los perjuicios "visibles" en la carrera de seguro de la trabajadora (*v.gr.*, lagunas de cotización, infracotización, etc.), y no a remedios *a posteriori* sin esa intervención previa más directa y, aparentemente, efectiva para remediar el problema.

Desde luego, si esa misma argumentación supone un obstáculo insuperable para establecer medidas de acción positiva que aborden la discriminación por razón de sexo desde una perspectiva holística o integral, el TJUE estaría adoptando una posición enormemente reduccionista y desenfocada, concediendo un valor a la Directiva 79/7 que no parece compatible con el art. 157 TFUE y con la Carta de Derechos Fundamentales. Es imprescindible atender a esas otras circunstancias del entorno socioeconómico y cultural, de la configuración misma del mercado de trabajo, que abocan a la mujer a puestos de menor responsabilidad y/o peor retribuidos, e incluso en ocasiones a renuncias más o menos voluntarias que no siempre pueden encajar en el concepto de discriminación, como por ejemplo rechazar un ascenso o un puesto mejor remunerado porque requiere mucha más disponibilidad horaria o viajes muy frecuentes. Podrá achacarse esa decisión a un determinado modelo social no igualitario que debe cambiarse, podrá insistirse en el fomento de la corresponsabilidad, o en las políticas de cuotas, o podrá aducirse que eso también ocurre en el caso de algunos varones, pero lo cierto es que ese tipo de renuncias afectan más a mujeres, lo que se traduce a largo plazo en mayores dificultades para acceder a una pensión y/o en una menor cuantía, y que no son fáciles de corregir a corto plazo, porque no se han encontrado remedios efectivos para ello.

Una medida de acción positiva como un complemento para paliar la brecha de género podría justificarse en este escenario, precisamente ante la falta de alternativas efectivas que aplicar directamente a la relación laboral. Ahora bien, con el fin de evitar un nuevo reproche del TJUE resulta imprescindible una labor de ajuste fino en el diseño, introduciendo elementos o factores que no impliquen una discriminación directa (porque en tal caso habría de reconocerse igualmente al varón en las mismas circunstancias), sino que estén en la base de esa diferencia sistémica y justifiquen la limitación de la medida exclusivamente a las mujeres. Por ejemplo, si el propósito es erradicar la brecha prestacional resulta imprescindible excluir del complemento a las pensiones más elevadas, principalmente a las máximas, porque no pueden haber sufrido brecha alguna. Por supuesto, las beneficiarias podrán haber padecido otros perjuicios en su carrera profesional (*v.gr.*, más dificultad o retraso para el ascenso), pero ese no es un daño que se traduzca en las prestaciones de Seguridad Social, y por tanto requiere medidas adecuadas en otro ámbito. Como también se dijo, las pensiones de viudedad deben asimismo excluirse, porque ni su acceso ni su cuantía dependen de la carrera profesional del beneficiario. Es más razonable incrementar esas prestaciones a partir complementos dirigidos a personas de determinada edad o que no hayan generado una pensión contributiva ni tengan otros ingresos, sin especificar el sexo, pues probablemente de ese modo ya se mejore de forma natural la situación de las mujeres que, por el contexto social y económico, no accedieron a un trabajo y se dedicaron al cuidado de la familia.

No obstante, si el propósito consiste en reducir, y en último término eliminar, la brecha prestacional, la medida debería limitarse exclusivamente a las mujeres, y, para asegurar la compatibilidad con el Derecho de la UE, debería diseñarse de tal forma que no exista un elemento de comparación adecuado, de modo que un hombre no pueda encontrarse en la misma situación que una mujer. A tal fin, no puede reconocerse el complemento a toda mujer, en general, ni a toda mujer que haya tenido hijos, ni a las mujeres con prestaciones más bajas de determinado importe. Todos esos criterios son demasiado genéricos y poco aquilatados. Es imprescindible identificar con precisión al colectivo perjudicado, de forma que disfruten de la ventaja quienes han sufrido daño y resulten excluidos quienes no lo han sufrido.

Con ese propósito, ha de efectuarse un diagnóstico detenido de la realidad sociolaboral que tome en cuenta profesiones, tipos de actividad, perfiles de carrera profesional, formación previa e incluso la edad. A modo de ejemplo, es probable, y seguramente demostrable estadísticamente, que el número de mujeres con estudios universitarios nacidas antes de determinada fecha (*v.gr.,* 1960) es inferior al de varones, lo que ha dificultado su acceso a puestos cualificados y mejor retribuidos. Quizá no se justifique un complemento general a toda mujer que no haya accedido a estudios universitarios, pero cabría plantear, por ejemplo, una medida de acción positiva para mujeres que hayan trabajado en determinados sectores donde no pudieron ascender a puestos de responsabilidad por ausencia de cualificaciones que en la práctica no pudieron obtener porque el contexto social no era propicio para cursar esos estudios. En las Conclusiones del Abogado General a la STJUE WA se advertía que no resulta coherente excluir de la medida a mujeres que potencialmente se han visto más perjudicadas por el contexto social de ese momento, como sucede si únicamente se tienen en cuenta las situaciones producidas con posterioridad a la entrada en vigor de la norma, muy entrado el siglo XXI[40]. E incluso se sugería la extensión del complemento de maternidad a las prestaciones no contributivas,

[40] «En segundo lugar, como señala la Comisión, la medida únicamente se aplica a las pensiones que comenzaron a pagarse en 2016, excluyendo por tanto a las mujeres pertenecientes a las generaciones que más probablemente se han visto afectadas por la brecha de género. En mi opinión, este hecho genera una disonancia tan fuerte entre el objetivo (oficialmente declarado) de la medida y los medios elegidos para su ejecución que la hace inadecuada para lograr ese objetivo declarado» (apartado 119).

para compensar que muchas mujeres ni siquiera tuvieron la posibilidad real de causar una pensión contributiva[41].

Con un carácter más amplio, los análisis estadísticos dirigidos a fundamentar estas medidas de acción positiva deben poner de manifiesto sectores o profesiones donde se pueda apreciar ese perjuicio para las mujeres. Es una operación que presenta más complejidad en el empleo público, porque las evidencias difícilmente permitirán identificar colectivos concretos con un rasgo que conduzca a la discriminación, pero que aparentemente es más sencilla en actividades feminizadas, como la limpieza o los cuidados, o incluso en determinados ámbitos del trabajo a tiempo parcial. En concreto, debería probarse que esas son actividades mayoritariamente femeninas (algunas casi en exclusiva) y que la retribución que se percibe es inferior a la de trabajos -masculinizados- de cualificación equivalente en un ámbito similar. Esa disfunción se ha corregido dentro del marco del mismo convenio colectivo, pero no entre convenios distintos, porque la segregación de actividades todavía es patente, por ejemplo en la industria, donde los trabajadores propiamente industriales, en su mayoría hombres, a menudo se encuentran bajo un convenio colectivo distinto y más ventajoso que el de los trabajadores de actividades complementarias, y algunas de esas actividades complementarias suelen ser mayoritariamente femeninas (*v.gr.*, oficinas y despachos).

Cabría argüir que podría hallarse algún trabajador varón en una categoría feminizada, y por tanto su exclusión de una medida de acción positiva sería discriminatoria, porque se convertiría en un elemento de comparación válido. Sin embargo, las estadísticas habrían de demostrar que no es posible establecer esa comparación, porque la distribución de las categorías atendiendo a un patrón de sexo no es aleatoria, sino producto del contexto socioeconómico, y mientras las mujeres deben sortear obstáculos que en la práctica imposibilitan acceder a una categoría masculinizada, la presencia de un hombre en una categoría feminizada es una elección, y por tanto no es una situación comparable.

En cualquier caso, debería tratarse de medidas que se complementen con actuaciones concretas dirigidas a erradicar esas disfunciones en su origen, y medidas que deben contar con un alcance temporal limitado, porque así deriva del art. 7.2 de la Directiva[42], que de alguna manera exige a los Estados Miembros que la acción positiva constituya un remedio temporal en tanto que se corrige el perjuicio de base. Por consiguiente, un eventual complemento para minorar la brecha prestacional debería vincularse a medidas concretas destinadas a resolver en la práctica esa situación, cuyos resultados deben evaluarse periódicamente y que en último término justifican el carácter temporal de esa medida de acción positiva.

Asimismo, no parece contrario al Derecho de la UE implementar una medida concreta circunscrita a un colectivo determinado que ha sufrido un perjuicio específico. Piénsese, por ejemplo, en mujeres que abandonaron su carrera profesional tras la maternidad sin una cotización suficiente para causar pensión. El art. 7.1.b) de la Directiva admite expresamente medidas de acción positiva dirigidas a la «adquisición del derecho a las prestaciones después de períodos de interrupción de empleo debidos a la educación de los hijos». En ese contexto, parece posible articular una medida correctora (*v.gr.,* situación asimilada al alta que se compute como período de ocupación cotizada y/o supresión del período de carencia específica) a favor de las personas en una situación como la descrita que hubieran cesado en su actividad en una franja temporal concreta (años 80 y 90 del siglo pasado,

[41] «En primer lugar, desde el punto de vista de su adecuación, debe señalarse que la medida controvertida no se aplica a las pensiones no contributivas, que pueden verse más afectadas por la brecha de género, teniendo en cuenta que es más probable que las mujeres de las generaciones anteriores ni siquiera alcancen el número de años necesario para solicitar pensiones contributivas» (apartado 118).

[42] «Los Estados miembros examinarán periódicamente las materias excluidas en virtud del apartado 1, a fin de comprobar, teniendo en cuenta la evolución social en la materia , si está justificado mantener las exclusiones de las que se trata».

por ejemplo), ante la falta de medidas de conciliación suficientemente desarrolladas y efectivas. En tanto que se pueda demostrar que estadísticamente es una situación significativa, y que afecta prioritariamente -casi exclusivamente- a las mujeres, cabría adoptar una medida de esa índole que nacería restringida a un colectivo concreto de mujeres, y no sería susceptible de aplicación hacia el futuro porque el contexto ha cambiado y no existen los mismos obstáculos para reincorporarse al trabajo tras la maternidad.

Bien mirado, ni la maternidad ni el cuidado de la familia habrían de ser el elemento principal de una medida de acción positiva como la aquí propuesta, que debe centrarse en las causas de la brecha prestacional (todas, o al menos las principales), porque de ese modo carece de sentido y justificación su extensión a los hombres. Una actuación desde varios frentes que identifique a colectivos de mujeres que efectivamente han sufrido daño eliminaría a los hombres como válido elemento de comparación. De ese modo, el complemento para reducir la brecha de género beneficiaría exclusivamente a las mujeres, pero para ello es imprescindible desligar ese complemento de los perjuicios específicos derivados de la crianza de hijos. Si ese fuera el objetivo, lo más razonable seguramente sería extender las reglas sobre períodos de cotización u ocupación ficticia, que ya existen y permiten (tanto a hombres como a mujeres) computar como cotizados ciertos momentos en los que no se trabaja, o como cotizados a tiempo completo períodos de reducción de jornada precisamente por esas circunstancias. Mezclar ambas finalidades -perjuicios por motivos de conciliación y brecha prestacional- en un mismo complemento no parece que pueda conducir a un buen resultado (jurídico).

7. CONSIDERACIONES FINALES

La perplejidad, y en algunos casos indignación, provocada por la STJUE Melbán obliga a una profunda reflexión sobre la viabilidad jurídica de las medidas de acción positiva. Las críticas a las limitaciones impuestas por el TJUE, y por la configuración de la Directiva 79/7, son comprensibles, toda vez que se inspiran en principios que parecían superados. Algunos Estados Miembros han adoptado fórmulas más modernas, quizá en algún punto más efectivas, y por tanto preferibles, sin perjuicio de que algunos reproches probablemente están muy influidos por razones ideológicas y/o políticas, porque la decisión del TJUE sobre el complemento por maternidad no suscitó la misma reacción, pese a basarse en idénticos planteamientos.

En cualquier caso, conviene prestar singular atención a las enseñanzas que se extraen de la doctrina del TJUE, que a lo largo de los años, mucho tiempo antes de las decisiones que han afectado a España, había construido unos criterios que hacían previsible que la configuración de los complementos por maternidad y para la reducción de la brecha de género fueran declarados discriminatorios[43]. Aun cuando se discrepe de la posición del TJUE, es imprescindible adoptar una posición pragmática. La mera crítica política o académica no producirá resultados inmediatos, ni en la doctrina del TJUE, que parece consolidada y contundente, ni en el marco jurídico, pues la aprobación de una nueva norma en la UE requiere de tiempo para construir los consensos necesarios, aun cuando exista impulso político decidido por parte de algunos Estados.

En tanto la situación se mantenga, y es previsible que así sea durante algún tiempo, las medidas que pretendan implementarse han de ajustarse a las pautas y condicionantes que impone el Derecho de la UE. El Tribunal de Luxemburgo, y la Directiva 79/7, pretenden que los Estados Miembros dediquen sus esfuerzos a eliminar las diferencias sistémicas o estructurales desde la base, y solo admiten medidas de acción positiva muy justificadas y con fuertes limitaciones, porque son una excepción al principio de igualdad de trato y, aunque la expresión no sea técnicamente correcta, una «discriminación permitida». Como toda excepción, requiere una interpretación restrictiva, que, desde

[43] Vid. SSTJUE Griesmar (de 29-11-2001, asunto C-366/99) y Leone (de 17-7-2014, asunto C-173/13).

la perspectiva española, y también la de otros Estados de nuestro entorno, resulta difícil de salvar, máxime si se actúa por inercia y a partir de premisas en las que prevalecen las buenas intenciones sobre la precisión técnico-jurídica.

La Directiva 79/7 concibe la discriminación por razón de sexo de forma bidireccional, de modo que una diferencia de trato por razón de sexo es igualmente reprobable con independencia de que el perjudicado sea un varón o una mujer. Las medidas de acción positiva se contemplan como una excepción, casi una anomalía[44], que se justifica por necesidad -y por consiguiente con carácter temporal- en tanto se corrige la disfunción que conduce a esa diferencia. Prescindiendo de diferencias justificadas objetivamente, como la protección de la salud de la madre biológica, una medida de acción positiva es considerada como una discriminación hacia el colectivo no beneficiado, pero una discriminación que temporal y excepcionalmente se tolera para corregir la diferencia de trato. Es una concepción extraña dogmáticamente, pues una discriminación, por definición, está siempre prohibida y no es justificable, pero deriva de la diferente configuración de esos principios entre el ordenamiento español y el de la UE, que concibe como igualdad de trato la «ausencia de toda discriminación» (art. 2 de la Directiva 2000/78)[45].

En este contexto, una medida de acción positiva debe contar con un alcance muy preciso, porque sus efectos no pueden alcanzar a una persona que no ha sufrido el perjuicio, ni pueden ignorar a quien sí lo padece, con independencia de su sexo. El TJUE, en definitiva, no considera que las buenas intenciones -un objetivo legítimo- validen cualquier medida, porque el fin no justifica los medios, y por tanto no admite que la mejora de la situación de la mujer permita ignorar el perjuicio que sufre un hombre en la misma situación. Ello no significa, obviamente, que las medidas de acción positiva estén vedadas por el Derecho de la UE, pero sí que su configuración ha de aquilatarse, identificando con precisión el objetivo y el colectivo perjudicado, además de que las medidas deben diseñarse de forma coherente con el fin perseguido.

Por tanto, no cabe admitir la licitud de una medida de acción positiva como los complementos por maternidad/brecha de género cuando benefician a toda mujer, o a toda madre, y excluyen a los hombres o les imponen requisitos más estrictos. Es una medida que siempre irá más allá del fin perseguido, porque no toda mujer habrá sufrido daños, y es probable que se excluya a hombres en situaciones (individualmente) comparables. Una medida de acción positiva no puede estar basada en presunciones, generalizaciones o buenos propósitos, ni en comparaciones genéricas entre colectivos, sino que ha de sustentarse en pruebas que demuestren un daño cierto para quien se beneficia de ellas.

Ello supone, por ejemplo, que sería igualmente discriminatorio el mecanismo de integración de lagunas mejorado previsto en la DT 41ª LGSS (cuya entrada en vigor está prevista para el 1 de enero de 2026), pues mantiene en apariencia requisitos diferentes para hombres y mujeres, aunque tras la STJUE Melbán no es posible sostener que el art. 60 LGSS -al que se remite la DT 41 LGSS- sustente esa diferencia. De lo contrario, esas exigencias más rigurosas para los hombres se mantendrían vigentes en una especie de ultraactividad del art. 60 LGSS con aplicación exclusiva para el procedimiento de integración de lagunas, en una operación jurídica extraña y, en último término, contraria al Derecho de la UE.

[44] Vid. Vivero Serrano, J.B., "Las acciones positivas para las mujeres en materia de Seguridad Social. La asignatura pendiente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea", en Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., y Maldonado Molina, J.A., *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025, pp. 225 y ss.

[45] Extensamente, vid. Álvarez Del Cuvillo, A., *El concepto de discriminación grupal y su eficacia real en el ámbito de las relaciones laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, pp. 25 y ss.

Es claro que el legislador debe operar con una mayor precisión técnica, lo que supone elegir correctamente el fin, identificar a las personas efectivamente perjudicadas e implementar los medios adecuados que no generen efectos perversos o daños colaterales, o, en expresión usual de los tribunales supranacionales, que no vayan más allá de lo necesario para conseguir el fin perseguido. Los fines legítimos no justifican cualesquiera medios, lo que supone que el legislador debe decidir, en primer término, si desea actuar para remediar los perjuicios laborales derivados del ejercicio de los derechos de conciliación o si desea reducir específicamente la brecha prestacional.

En el primer caso, el TJUE ha establecido unos condicionantes muy difíciles de salvar para establecer medidas de acción positiva, porque no es lícito un complemento dirigido a todas las madres (no todas habrán sufrido un perjuicio en sus pensiones) si excluye total o parcialmente a los padres, lo que supone que habría de configurarse un complemento igualitario para ambos sexos, con o sin prueba de daño concreto. Ese es un escenario que contribuye a minimizar los efectos sobre las pensiones de la crianza de hijos, pero que no necesariamente reduce la brecha prestacional. En verdad, dependiendo del número de hombres que pudieran disfrutar el complemento esa brecha podría mantenerse o, incluso, ampliarse, pero es una consecuencia del fin -legítimo- elegido, que es compensar los daños producidos por la crianza de hijos, daños que puede sufrir cualquiera de los progenitores, con independencia de su sexo.

No obstante, cabe también la posibilidad de elegir como fin, igualmente legítimo, la reducción de la brecha prestacional que sufren (únicamente) las mujeres. En tal caso, las medidas no habrían de ser las mismas, ni tampoco el espectro potencial de beneficiarios, que legítimamente debería limitarse, precisamente, a las mujeres. Para que una medida de acción positiva de ese calado sea legítima resulta imprescindible actuar con precisión técnica, y para ello no puede mantenerse que el origen de la brecha prestacional es exclusivamente el cuidado de hijos. La brecha prestacional trae causa de la brecha salarial, que a su vez es producto de circunstancias muy distintas, pues se trata de un fenómeno multivectorial, complejo, y que ha de afrontarse en planos diversos.

Desde una perspectiva jurídica, ello habría de permitir diseñar un complemento específicamente para las mujeres, hayan sido o no madres, pero no para todas las mujeres, sino únicamente para aquellas que efectivamente hayan padecido avatares que aboquen a una pensión inferior. Sin lugar a dudas, una medida de esa índole requerirá una labor de estudio y diseño previa con especial celo, en la que se identifiquen los colectivos de mujeres afectados, atendiendo a sectores, profesiones o circunstancias sociales o personales específicas, inclusive la edad, porque deben valorarse las menores posibilidades fácticas de acceder a la formación, o a determinadas formaciones, o a ciertas profesiones mejor remuneradas, oportunidades que pueden estar, o haber estado, condicionadas por factores como el lugar de residencia, el contexto social o un período temporal concreto.

La brecha prestacional, por consiguiente, puede verse influenciada por factores o elementos diversos, algunos poco visibles, pero que es necesario visibilizar para poder identificar al colectivo concreto perjudicado y justificar una medida de acción positiva. Para ello, resulta imprescindible abandonar enfoques reduccionistas que contemplen la maternidad como causa exclusiva de la brecha salarial/prestacional, porque no se ajustan a la realidad y dificultan adoptar medidas efectivas para combatir esa disfunción.

La necesidad de mayor precisión dificultará la configuración de las medidas, porque el TJUE no permite extender las ventajas a personas (mujeres) no perjudicadas si se excluye a personas (varones) que se encuentran en situación comparable. Será complejo, por ejemplo, establecer medidas efectivas para combatir la brecha prestacional derivada de la dificultad de ascender debida al «techo de cristal», al menos mientras no se confeccionen instrumentos fiables de detección y medición del daño. Ese

es, en verdad, el gran reto para la adopción de medidas de acción positiva que traten de corregir la brecha prestacional, porque los complementos lineales y genéricos para las mujeres no superan el filtro impuesto por el TJUE. Es imprescindible justificar el quién, el porqué y durante cuánto tiempo, pues de lo contrario el Derecho de la UE exige que se actúe para erradicar el problema de base (brecha salarial) y no admite medidas de corrección *a posteriori* de espectro amplio e indeterminado (*v.gr.*, complemento de brecha prestacional para todas las mujeres). Se exige una operación más quirúrgica.

La Directiva 79/7 no supone, así pues, un obstáculo insuperable para la adopción de medidas de acción positiva que concedan ventajas exclusivamente a las mujeres. En particular, conviene destacar su art. 4.1, en cuya virtud «el principio de igualdad de trato supondrá la ausencia de toda discriminación por razón de sexo, ya sea directa o indirectamente, en especial con relación al estado matrimonial o familiar […]». Esa formulación obliga a ser especialmente cauteloso con todas las diferencias de trato que se sustenten en razones vinculadas a la familia y a los cuidados, pero a la vez permite defender que los condicionantes para las medidas de acción positiva son menores cuando la diferencia de trato no está basada en esas circunstancias, sino que responde a otros elementos o factores sistémicos. Y ese es un escenario donde el art. 23 de la Carta de Derechos Fundamentales y el art. 157.4 TFUE deberían jugar un mayor protagonismo para conseguir que la igualdad por razón de sexo sea «garantizada en todos los ámbitos». No se trata de que esos instrumentos desplacen a la Directiva 79/7, sino de que el tratamiento de las acciones positivas en la Directiva se encuentra íntimamente ligado a las consecuencias que derivan de la «educación de los hijos». De este modo, esa Directiva no ofrece un marco adecuado y completo para la valoración de las acciones positivas dirigidas a corregir otras disfunciones que no deriven del cuidado de hijos, porque el contexto de 1978 era distinto, y por ello se justifica una interpretación evolutiva, aprovechando además el marco que ofrecen la Carta y el TFUE, cuyo art. 157.4, no se olvide, advierte que, para garantizar la «plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida laboral», el principio de igualdad de trato no impide a los Estados Miembros adoptar «medidas que ofrezcan ventajas concretas destinadas a […] evitar o compensar desventajas en sus carreras profesionales».

Esa interpretación más generosa con las medidas de acción positiva es, desde luego, una decisión que corresponde al TJUE, que hasta el momento ha relegado al art. 157.4 TFUE a un papel secundario. Sin embargo, es cierto que tampoco se ha sometido a valoración una medida de acción positiva con las características aquí planteadas, porque esa clase de ventajas suelen configurarse a partir de presunciones generales de daño y extenderse a un colectivo indeterminado de mujeres, y por ello la doctrina que emana de las sentencias del Tribunal de Luxemburgo ya citadas no necesariamente ha de extrapolarse a medidas diseñadas sobre premisas distintas, particularmente si se identifica el daño a las mujeres de tal manera que no se encuentre un parámetro de comparación adecuado, porque los hombres no pueden sufrir el mismo perjuicio. No es un enfoque novedoso, en realidad, pues las Conclusiones del Abogado General en la STJUE WA ya proponían un mayor protagonismo del art. 157.4 TFUE, aunque llegaban a la conclusión de que el deficiente diseño del complemento por maternidad, con exclusión absoluta de los hombres, era incompatible con el Derecho de la UE por no respetar el principio de proporcionalidad[46].

[46] Los apartados 109 a 113 afirmaban lo siguiente: «En primer lugar está el texto del artículo 157 TFUE, apartado 4, que se refiere claramente al objetivo de garantizar la igualdad en la práctica, abarcando no solo medidas destinadas a facilitar el acceso y prevenir las desventajas, sino también a compensar esas desventajas. Esta disposición sustituye, en mi opinión, al enfoque, quizás no totalmente útil, centrado en la dicotomía entre la igualdad de oportunidades y la igualdad de resultados que había dominado gran parte de la jurisprudencia anterior, por la que se interpretaban diferentes normas. En segundo lugar, la interpretación del ámbito de aplicación del artículo 157 TFUE, apartado 4, debe adaptarse lógicamente a las especificidades del ámbito de que se trate. Si se acepta que el artículo 157 TFUE, apartado 4, se aplica al ámbito cubierto por la Directiva 79/7, la compensación por las desventajas en las carreras profesionales debe necesariamente cubrir las consecuencias presentes de las desventajas pasadas. No alcanzo a entender cómo podría ser de otro modo en el ámbito de la seguridad social, donde las desventajas en

Cuestión distinta, por supuesto, es que se identifique correctamente el daño y los perjudicados (las perjudicadas), pero que aún así la medida no se considere adecuada porque no es particularmente eficaz o no resuelve el problema de base. Aunque es recomendable conceder un margen al legislador nacional, deben priorizarse las intervenciones que prevengan o eviten el daño frente a las que solamente traten de repararlo. Como advierte la STJUE WA, en relación con el complemento por maternidad, el «complemento de pensión controvertido se limita a conceder a las mujeres un plus en el momento del reconocimiento del derecho a una pensión, entre otras de invalidez permanente, sin aportar remedio alguno a los problemas que pueden encontrar durante su carrera profesional y no parece que dicho complemento pueda compensar las desventajas a las que estén expuestas las mujeres ayudándolas en su carrera y garantizando en la práctica, de este modo, una plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida profesional» (apartado 65).

Sin embargo, la respuesta no habría de ser la misma, por utilizar un ejemplo ilustrativo, en caso de un complemento dirigido a mujeres de una determinada edad cuya pensión se vio condicionada por las dificultades para acceder a determinados trabajos, o al trabajo en sí mismo, durante ciertos momentos debido a limitaciones o prohibiciones legales. Por consiguiente, en el diseño de la medida no sólo hay que tomar en cuenta el fin perseguido, concretar el perjuicio e identificar a los destinatarios, sino que es menester asimismo valorar si el daño producido es ya irreversible, y por tanto únicamente procede su compensación, o si es un daño de presente y de futuro, situación en la que deben priorizarse las medidas dirigidas a erradicar la brecha salarial, de modo que quizá no sean necesarias las medidas reparadoras que actúen sobre las prestaciones, toda vez que si se ha corregido la brecha salarial, no tendrá lugar una brecha prestacional.

Sobre estas premisas, las medidas de acción positiva dirigidas a mujeres deberían ser validadas por el TJUE. Obviamente, su diseño requiere un mayor cuidado y atención al detalle del que hasta la fecha ha mostrado el legislador español, y no es compatible con la improvisación o la impaciencia. Se requiere una labor de análisis y diagnóstico sosegada y certera, y un proceso de diseño técnico-jurídico con la debida precisión, porque el objetivo no puede consistir simplemente en acercar (o equiparar) el importe medio de pensión que perciben hombres y mujeres ignorando si quienes disfrutan del complemento han sufrido o no un perjuicio. Las medidas de acción positiva, en suma, deben dirigirse a compensar un daño probado en personas concretas y no habrían de justificar la sobrecompensación, o directamente el enriquecimiento injusto, de quien no ha sufrido menoscabo en sus prestaciones

materia de pensiones se sentirán sobre todo una vez que la persona deje de formar parte del mercado laboral. Es difícil ver cómo podría abordarse la cuestión de la brecha de género actualmente existente en materia de pensiones facilitando el acceso de las mujeres al mercado laboral o mediante medidas adoptadas mientras siguen activas en el mercado laboral (que evitarían una posible brecha de género futura en las pensiones), excluyendo al mismo tiempo categóricamente cualquier medida que pudiera aplicarse una vez que abandonen el mercado laboral (que es donde radica el problema real y más urgente). En tercer lugar, la aplicación de este enfoque al artículo 157 TFUE, apartado 4, daría lugar a un resultado demasiado restrictivo y excluyente, ya que supondría prolongar las desventajas sufridas por las mujeres a lo largo de su vida laboral hasta su jubilación. El resultado práctico sería moralmente discutible: dado que la plena igualdad en la práctica solo se aplica a la igualdad de oportunidades durante su vida laboral, no puede compensarse nada después de que abandonen el mercado laboral, incluso si la desventaja se deriva claramente de la desigualdad experimentada durante su vida laboral, y, lógicamente, se manifestará más tarde. En tal situación, la igualdad de oportunidades únicamente sería un concepto útil si incluyera la igualdad de oportunidades para cambiar el pasado. Por consiguiente, propongo que el artículo 157 TFUE, apartado 4, no solo pueda servir para justificar una medida nacional que, de otro modo, sería discriminatoria dentro del marco legal específico establecido por el Derecho derivado aplicable, incluida la Directiva 79/7, sino que también pueda invocarse en relación con medidas destinadas a compensar las desventajas experimentadas durante las carreras profesionales que, aunque tengan su origen en la desigualdad durante la vida laboral, únicamente se manifiestan más tarde, cuando se abandona el mercado laboral. Sin embargo, el Derecho de la Unión somete sistemáticamente las medidas de acción positiva al criterio de la proporcionalidad, que exige que las excepciones se mantengan dentro de los límites de lo apropiado y necesario para lograr el objetivo perseguido. El principio de igualdad de trato debe conciliarse en la medida de lo posible con las exigencias del objetivo perseguido».

(*v.gr.*, pensión máxima). En último término, el propósito ha de consistir en compensar efectivamente a quien ha sufrido un perjuicio en su carrera profesional y no meramente en conseguir que estadísticas globales muestren una equiparación cuantitativa que no necesariamente implica que se haya corregido la desigualdad, porque difícilmente el remedio es efectivo si se procede a un resarcimiento lineal de daños totalmente distintos, o si quedan excluidas las personas que no reunieron las exigencias para causar una pensión, o si el complemento es manifiestamente insuficiente para compensar el daño sufrido (por su escasa cuantía o porque podrían ser necesarios muchos años como beneficiario para ver compensado todo lo perdido durante la vida laboral).

8. BIBLIOGRAFÍA

Abril Stoffels, Ruth de María, "La conciliación entre la vida personal, familiar y laboral, la corresponsabilidad en el hogar y la lucha contra los estereotipos: una nueva punta de lanza del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 28, 2012.

Agustí Maragall, Joan, "La STJUE 15.5.25 sobre el complemento para la reducción de la brecha de género: un tercer paso atrás, quizás reversible", *Jurisdicción social,* nº 266, 2025.

Aragón Gómez, Cristina, "Cuestiones prácticas con respecto al antiguo complemento por maternidad y al nuevo complemento para la reducción de la brecha de género", *REDT*, nº 245, 2021.

Ballester Pastor, Inmaculada, "Mujeres y pensiones: la brecha de género de las pensiones contributivas", en AA.VV., *La encrucijada de las pensiones del Sistema español de Seguridad Social*, Laborum, Murcia, 2022.

— "Los dilemas del complemento de brecha de género", en Monereo Pérez, José Luis, Moreno Vida, María Nieves, y Maldonado Molina, José Antonio, *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025.

Ballester Pastor, María Amparo, "El comprometido complemento de pensiones por maternidad en España y su improbable acomodo a la normativa y jurisprudencia antidiscriminatoria de la Unión Europea", *Lex Social*, nº 1, 2016.

Blázquez Agudo Eva, "Trabajo de las mujeres y protección social", en AA.VV., *El futuro del trabajo: cien años de la OIT*, MTMSS, Madrid, 2019.

Carrasquer Oto, Pilar, y Zawadsky Martínez-Portillo, José Eduardo, "El suelo pegajoso y la movilidad ocupacional de las mujeres y los hombres en España", *Revista Internacional de Sociología*, Vol. 81, nº 4, 2023.

Cruz Villalón, Jesús, "El complemento para la reducción de la brecha de género: una superación del embrollo", *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 28, 2021.

De La Corte Rodríguez, M., "Del complemento de pensiones por maternidad al de por brecha de género: Cómo intentar cumplir (sin lograrlo) la jurisprudencia europea sobre igualdad de género", *Revista General de Derecho Europeo,* nº 56, 2022.

Gala Durán, Carolina, "El nuevo complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género: ¿lo que mal empieza, mal acaba?", *Temas Laborales*, nº 158, 2021.

— "Una nueva intervención del TJUE en relación con el complemento del artículo 60 de la LGSS: A pesar del cambio normativo continúa la discriminación", REDT, nº 288, 2025.

García Torres, Alba, *La perspectiva de género como factor de evolución de las fronteras y estructuras del Derecho del Trabajo,* Bomarzo, Albacete, 2024.

Grau Pineda Carmen, "Conceptuación técnica de la brecha de género", en Monereo Pérez, José Luis, Moreno Vida, María Nieves, y Maldonado Molina, José Antonio, *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025.

Lousada Arochena, José Francisco, "Encuentros y desencuentros entre el TEDH y el TJUE en materia de igualdad de género", *Femeris*, vol. 4, núm. 2, 2019.

— "El complemento de brecha de género también es discriminatorio", *Revista de Jurisprudencia Laboral,* nº, 5, 2025, https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2025-00000002938.

Maldonado Molina, José Antonio, "Las cuestiones prejudiciales sobre el complemento para la reducción de la brecha de género", en AA.VV., *Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Las claves de 2024,* Cinca, Madrid, 2025.

— "Una revisión de los problemas judiciales planteados por el complemento por maternidad", en Monereo Pérez, José Luis, Moreno Vida, María Nieves, y Maldonado Molina, José Antonio, *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025.

Martínez Moreno, Carolina, *Brecha salarial de género y discriminación retributiva: causas y vías para combatirlas*, Bomarzo, Albacete, 2019.

Menéndez Sebastián, Paz, "La(s) brecha(s) de género en las pensiones contributivas autogeneradas", *Femeris,* Vol. 10, nº 2.

Molina Navarrete, Cristóbal, "De la auditoría retributiva a la reducción de la brecha de género en pensiones: ¿un nuevo complemento corrector que hay que tomar en serio?", *RTSS (CEF)*, nº 457, 2021.

— "Los hombres del Tribunal de Justicia y el "mito del varón pensionista discriminado": ¿"punto ciego" para la perspectiva de género?", *Brief de la AEDTSS,* https://www.aedtss.com/los-hombres-del-tribunal-de-justicia-y-el-mito-del-varon-pensionista-discriminado-punto-ciego-para-la-perspectiva-de-genero/.

— "Legitimidad de las acciones positivas para corregir las brechas de género en pensiones: ¿qué hacer cuando la primacía jurídica comunitaria es el mayor obstáculo?", *IgualdadES,* nº 11, 2024.

Monereo Pérez, José Luis, y Guindo Morales, Sara, "El principio de igualdad en el complemento de maternidad en las pensiones contributivas del Sistema de la Seguridad Social", *La Ley Unión Europea*, nº 85, 2020.

Monereo Pérez, José Luis, y López Insúa, Belén del Mar, "Mujer y Seguridad Social: Igualdad y brecha de género", en Monereo Pérez, José Luis, Moreno Vida, María Nieves, y Maldonado Molina, José Antonio, *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025.

Monereo Pérez, José Luis, y López Vico, Sheila, "El controvertido complemento por brecha de género español y su larga trayectoria legislativa y jurisprudencial", *La Ley Unión Europea*, nº 139, 2025.

Monereo Pérez, José Luis, y Rodríguez Iniesta, Guillermo, "Luces y sombras del complemento de brecha de género: Complemento de maternidad de 1995 versus complemento de brecha de género de 2021", *Revista de Derecho de la Seguridad Social,* nº 31, 2022.

Moreno Romero, Francisca, "La anómala situación del complemento por maternidad y su impacto en el sistema de pensiones: Apunte sobre su reforma por Real Decreto Ley 3/2021", *RGDTSS (iustel)*, nº 58, 2021.

— "Impacto del complemento de maternidad por aportación demográfica, primero, para la reducción de la brecha de género, después en las nuevas pensiones", en Monereo Pérez, José Luis, Moreno Vida, María Nieves, y Maldonado Molina, José Antonio, *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025.

— "Complemento para la reducción de la brecha de género: aplicación de una Directiva desfasada (79/7) y doctrina ancestral del TJUE: especial referencia a la STJUE de 15 de mayo de 2025 (asuntos C-623/23 y C-626/23)", *Trabajo y Derecho,* nº 128, 2025.

Paredes Rodríguez, José Mario, "Complemento para la reducción de la brecha de género en las pensiones: interrogantes y valoración", *REDT*, nº 244, 2021.

Preciado Domènech, Carlos Hugo, "La protección de los derechos sociales a través del CEDH. La STEDH 22 marzo 2012, Caso Konstantin Markin c. Rusia", *Jurisdicción Social*, núm. 203, 2019.

Ramos Quintana, María Isabel, "Reducción de la brecha de género en las pensiones contributivas: la reconstrucción de una frustrada acción positiva en el extinto complemento por maternidad", *Trabajo y Derecho*, nº 77, 2021.

Rodríguez Cardo, Iván Antonio "La inusitada vitalidad del complemento por maternidad: causas de la notable litigiosidad y posibles consecuencias en fase de ultraactividad", *Trabajo y Derecho*, nº 87, 2022.

Rodríguez Sanz De Galdeano, *Beatriz,* "La perspectiva de género en la interpretación judicial: entre un necesario replanteamiento del alcance de la corresponsabilidad y una contención de la doctrina del varón discriminado", *Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social,* nº 19, 2025.

Sánchez-Rodas Navarro, Cristina, "Complemento de pensiones contributivas y discriminación por razón de sexo: todos los jueces eran hombres (STJUE de 15 de mayo de 2025)", *e-Revista Internacional de la Protección Social*, Vol. X, nº 1.

Sempere Navarro, Antonio Vicente, "Complemento de pensiones por aportación demográfica o brecha de género (art. 60 LGSS). Una sinopsis", *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 11, 2024.

Tortuero Plaza, José Luis, "La pesadilla del complemento de maternidad por aportación demográfica: todos contra la Seguridad Social", en Monereo Pérez, José Luis, Moreno Vida, María Nieves, y Maldonado Molina, José Antonio, *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025.

Vicente Palacio, María Aránzazu, "Sobre el carácter discriminatorio del complemento por maternidad (de nuevo sobre la diferencia entre sexo y género)", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 4, 2020.

Vivero Serrano, Juan Bautista, *Complemento por maternidad, derecho a la tutela judicial efectiva y principio de primacía del Derecho de la Unión Europea*, Trabajo y Derecho, nº 84, 2021.

— *Del complemento por maternidad al complemento para la reducción de la brecha de género,* Comares, Granada, 2021.

— "El complemento de pensiones para la reducción de la brecha de género fulminado por el TJUE", *Brief de la AEDTSS*, https://www.aedtss.com/el-complemento-de-pensiones-para-la-reduccion-de-la-brecha-de-genero-fulminado-por-el-tjue/.

— "Las acciones positivas para las mujeres en materia de Seguridad Social. La asignatura pendiente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea", en Monereo Pérez, José Luis, Moreno Vida, María Nieves, y Maldonado Molina, José Antonio, *La brecha de género en pensiones,* Laborum*,* Murcia, 2025.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 - ISSNe: 2387-0370
Págs. 69-91

La impostergable digitalización de los servicios en el sistema de coordinación de Seguridad Social de la Unión Europea

The urgent digitalization of services in the European Union's Social Security coordination system

Verónica Lidia Martínez Martínez

Investigadora
Universidad, Anáhuac México
https://orcid.org/0000-0002-7927-3006

Sumario

1. Introducción
2. El sistema coordinación de Seguridad Social
3. La década digital europea
4. La digitalización de los servicios en el sistema de coordinación de Seguridad Social
5. Conclusión
6. Bibliografía

Fecha Recepción: 27/4/2025
Fecha Revisión: 21/5/2025
Fecha Aceptación: 21/9/2025

Cita Sugerida: MARTÍNEZ MARTÍNEZ, V.L.: «La impostergable digitalización de los servicios en el sistema de coordinación de Seguridad Social de la Unión Europea». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 69-91.

Resumen

Partiendo de la idea, que en la Unión Europea impera un sistema de coordinación de los disímiles sistemas nacionales de Seguridad Social, con base en los actuales reglamentos comunitarios, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la normativa que rige las directrices y materialización de la transformación digital europea, el objetivo de este trabajo es analizar las herramientas tecnológicas que pueden emplearse para materializar la digitalización de los servicios públicos que prestan las instituciones de seguridad social por constituir uno de los ejes rectores del programa de la Década Digital y una pieza clave para acceder a los derechos de Seguridad Social establecidos en la legislación aplicable conforme a las normas conflictuales y principios hermenéuticos contenidos, principalmente, en los Reglamentos 883/2004 y 987/2009.

Palabras clave

seguridad social; coordinación; tecnologías; Década Digital; Unión Europea

Abstract

Starting from the idea that the European Union is governed by a system of coordination of the dissimilar national Social Security systems, based on current Community regulations, the jurisprudence of the Court of Justice of the European Union and the regulations that govern the guidelines and materialization of the European digital transformation, the objective of this work is to analyze the technological tools that can be used to materialize the digitalization of public services provided by social security institutions as they constitute one of the guiding axes of the Digital Decade program and a key piece to access the Social Security rights established in the applicable legislation in accordance with the conflict of laws rules and hermeneutical principles contained mainly in Regulations 883/2004 and 987/2009.

Keywords

social security; coordination; technologies; Digital Decade; European Union

1. INTRODUCCIÓN

El uso de las tecnologías ha re-evolucionado los distintos ámbitos de la vida de los seres humanos y supone una diversidad de retos que deben atenderse, a partir de una visión antropocéntrica de respeto a la dignidad de los seres humanos y a sus derechos fundamentales. Conforme a las directrices del programa de la Década Digital, se ha visualizado el uso de la tecnología como una herramienta que contribuye a facilitar el acceso a los derechos de Seguridad Social establecidos en la legislación aplicable conforme a las reglas conflictuales y principios hermenéuticos del sistema de coordinación de Seguridad Social que impera en el espacio europeo para favorecer la libertad de circulación, sin que tenga lugar, el menoscabo de los derechos adquiridos o en curso de adquisición.

En este contexto, el objetivo de este trabajo es analizar las herramientas tecnológicas que pueden emplearse para materializar la digitalización de los servicios públicos que prestan las instituciones de los Estados miembros de la Unión Europea y favorecer el intercambio de información y documentos como pieza clave para determinar la procedencia de los derechos prestacionales de Seguridad Social solicitados. Para lograr nuestro cometido, en primer lugar, con base en el método analítico, es motivo de estudio las líneas de actuación, las directrices y los ámbitos de validez de la normatividad que dotan de operatividad y funcionalidad al sistema regional de coordinación de la Seguridad Social que hace posible determinar la legislación aplicable para la cobertura de las prestaciones solicitadas y evitar la doble cotización, la concurrencia de derechos prestacionales destinados a cubrir la misma contingencia y superar los obstáculos para lograr la exportación de las prestaciones, porque el cotizar a los sistemas de Seguridad Social en dos o más Estados miembros de la Unión Europea durante el mismo período de seguro, no genera el derecho a percibir varias prestaciones de la misma naturaleza.

Acto seguido, se procede al estudio de los objetivos centrales del programa político de la Década Digital que busca alcanzar la transformación digital de Europa y las actuaciones que deben realizarse para su adecuado cumplimiento. Por último, con base en los anteriores elementos, se procede al estudio de las herramientas tecnológicas que posibiliten la digitalización de los servicios públicos que deben proporcionar las instituciones pertenecientes a los Estados miembros de la Unión Europea, para que sea posible, aminorar las trabas administrativas y burocráticas que obstaculizan la oportuna y necesaria cobertura de las prestaciones que forman parte del ámbito material de los Reglamentos 883/2004 y 987/2009, como principal sustento normativo del sistema de coordinación de Seguridad Social instaurado en la Unión Europea.

2. EL SISTEMA COORDINACIÓN DE SEGURIDAD SOCIAL

De acuerdo con el principio de territorialidad, los Estados miembros de la Unión Europea (UE-27), conservan su competencia para instaurar y reglar sus sistemas de Seguridad Social, empero con la finalidad de garantizar certeza y seguridad a quienes han ejercido la libertad de circulación, sin que tenga lugar la mengua de los derechos adquiridos o en curso de adquisición, se ha instaurado un sistema que coordina a los distintos sistemas de Seguridad Social mediante la bisagra conceptual del respeto a los derechos fundamentales que dotan de dignidad al ser humano.

El complejo sistema europeo de coordinación de los sistemas de Seguridad Social se encuentra integrado por los principios hermenéuticos de unicidad, igualdad de trato y no discriminación, subsidiariedad, proporcionalidad, totalización, exportabilidad y asimilación, además de las normas conflictuales generales y especiales aplicables a las prestaciones reconocidas en los Reglamentos 883/2004 y 987/2009 (ámbito de aplicación material) que permiten identificar la legislación aplicable en las distintas situaciones transnacionales con la intención, no sólo de impedir la simultánea concurrencia de varias normatividades nacionales, sino también de garantizar que las personas sujetas

al ámbito de aplicación de los reglamentos comunitarios, se queden sin protección en el campo de la Seguridad Social como resultado de la falta de legislación aplicable al caso concreto[1].

Dentro del sistema de coordinación de Seguridad Social impera la aplicación de la *lex loci laboris* que hace aplicable la legislación del Estado miembro en donde se ejerce una actividad por cuenta ajena o por cuenta propia. Las excepciones a la regla general de la *lex loci laboris* únicamente pueden tener lugar bajo contextos específicos que atienden a la especialidad de los beneficiarios, a las personas trabajadoras que prestan servicios en lugares con características especiales o prestan sus servicios en más de un Estado miembro, como se muestra en la Tabla 1.

Tabla 1. Normas conflictuales del sistema de coordinación de Seguridad Social en la Unión Europea

Normas de conflicto que atienden a la especialidad de los beneficiarios.	
Supuesto	Estado competente
Funcionarios	Estado miembro de la administración que le ocupa
Agentes contractuales	Procede optar por las siguientes opciones: a. La legislación nacional de Seguridad Social del Estado en el que están ocupados. b. La aplicación de la legislación del Estado miembro al cual han estado sujetos en último lugar. c. La legislación nacional de Seguridad Social del Estado miembro del que son nacionales.
Jubilados	Estado de residencia.
Normas de conflicto para trabajadores que prestan servicios en lugares con características especiales.	
Supuesto	Estado competente
Persona que trabaja a bordo de un buque.	Estado miembro del pabellón que enarbole el buque o Estado del empleador, si la persona reside en dicho Estado.
Normas de conflicto para trabajadores que prestan servicios en más de un Estado miembro.	
Supuesto	Estado competente
Persona desplazada.	Estado miembro donde se origina el desplazamiento, a condición de que la duración previsible de dicho trabajo no exceda de veinticuatro meses y de que dicha persona no sea sustituida por otra.
Trabajador fronterizo que ejerce actividad por cuenta ajena o por cuenta propia.	Estado miembro donde se ejerce la actividad profesional.

[1] STJUE de 25 de octubre de 2018. Asunto 451/17. Walltopia vs Direktor na Teritorialna direktsia na Natsionalnata agentsia za prihodite — Veliko Tarnovo. STJCE de 12 de junio de 1986. Asunto 302/84. Ten Holder. STJCE de 11 de junio de 1998. Asunto 275/96. Anne Kuusijärvi vs Riksförsäkringsverket. STJUE de 13 de septiembre de 2017. Asunto 570/15. X. STJUE de 6 de febrero de 2018. Asunto 359/16. Altun y otros.

Persona que ejerce una actividad por cuenta ajena en dos Estados miembros o más, por ejemplo: - dos actividades o más a tiempo parcial; - personal itinerante o navegante del transporte internacional; - teletrabajo en alternancia.	Estado miembro de residencia, si la persona ejerce una parte sustancial de su actividad en el Estado miembro o si depende de varias empresas o de varios empresarios que tengan su sede o su domicilio en diferentes Estados miembros. Estado miembro en el que la empresa o el empresario que la ocupa tenga su sede o su domicilio, siempre que dicha persona no ejerza una parte sustancial de sus actividades en el Estado miembro de residencia. El hecho de alcanzar un porcentaje inferior al 25 % en lo que concierne al tiempo de trabajo o remuneración será un indicador de que una parte sustancial de las actividades no se ejerce en el Estado miembro de que se trate.
Persona que ejerce una actividad por cuenta propia en dos o más Estados miembros.	Estado miembro de residencia, si ejerce una parte sustancial de su actividad en éste o el Estado miembro en el que se encuentra el centro de interés de sus actividades.
Persona que ejerce actividad por cuenta ajena y actividad por cuenta propia en diferentes Estados miembros.	Estado miembro en el que ejerce una actividad por cuenta ajena.
Persona que ejerce una actividad por cuenta propia en dos o más Estados miembros.	Estado miembro de residencia, si ejerce una parte sustancial de su actividad en ese lugar, o el Estado miembro en el que se encuentra el centro de interés de sus actividades.

Fuente: elaboración propia con base en Distler K. y Essers, G.: *Guía del trabajador móvil europeo*. Bélgica, Confederación Europea de Sindicatos, 2011, pp. 18-19

Finalmente, para cerrar el sistema de normas conflictuales, se incorpora la *lex loci domicili* como regla de carácter subsidiario y cláusula de escape que hace posible la aplicación de una norma nacional diferente a la fijada por la norma de coordinación de existir acuerdo entre dos o más Estados miembros o sus autoridades u organismos, siempre que redunde en beneficio de las personas.[2]

Por supuesto, que la jurisprudencia emitida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) es una de las piezas claves para lograr la coordinación de la diversidad de sistemas de Seguridad Social porque aporta y delimita sus conceptos fundamentales, además de garantizar la correcta, efectiva y homogénea interpretación y aplicación de la legislación de la UE en los Estados miembros (cuestión prejudicial de interpretación) o la validez de los actos del Derecho de la Unión Europea (cuestión prejudicial de validez). La jurisprudencia emitida por el TJUE, al tener una posición preeminente en el sistema constitucional de fuentes, marca las notas y directrices de la coordinación en el ámbito de la Seguridad Social, provoca la modificación de los instrumentos de coordinación, principalmente de los reglamentos, y tiene un papel fundamental en la tutela de los derechos de los beneficiarios de las prestaciones de Seguridad Social.

Bajo esas directrices y el principio de subsidiariedad, la intervención de la Unión Europea tiene la labor residual de complementar o coordinar las acciones adoptadas por los Estados miembros en el ámbito de la Seguridad Social bajo dos líneas de actuación: La primera de ellas, es la coordinación reglamentaria de los divergentes sistemas de Seguridad Social que imperan en los Estados miembros de la UE-27 y que sustituye a los numerosos acuerdos bilaterales, a la vez que

[2] Artículo 16.1 del Reglamento 883/2004, disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019H0429(01)&from=EN (fecha de consulta: 23 de febrero de 2025).

garantiza una interpretación y protección uniforme de los derechos de los ciudadanos móviles de la UE-27 y de los miembros de sus familias.

Al prevalecer los reglamentos sobre los ordenamientos jurídicos de cada Estado miembro de la UE[3] (primacía normativa) su acatamiento es obligatorio, automático y uniforme desde su entrada en vigor, que es cuando empieza a producir efectos jurídicos. De acuerdo con la jurisprudencia del TJUE, si bien, en razón de la propia índole de los reglamentos y de su función en el sistema de las fuentes del Derecho de la Unión Europea, sus disposiciones tienen, por regla general, un efecto inmediato en los ordenamientos jurídicos nacionales, sin necesidad de que medie ninguna medida nacional de recepción, transposición o incorporación previa a los sistemas jurídicos nacionales y sin que, en la mayoría de los casos, las autoridades nacionales adopten medidas de aplicación para su ejecución[4]. Los Estados miembros pueden adoptar medidas de aplicación de un reglamento siempre que no obstaculicen su aplicabilidad directa, no oculten su naturaleza comunitaria y normen el ejercicio del margen de apreciación que ese reglamento les confiera, manteniéndose en todo caso dentro de los límites de sus disposiciones[5].

El 30 de abril de 2004 se publicó el Reglamento 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social (DO L 200, 7.6.2004) y, aunque se indicó que entraría en vigor a los veinte días de su publicación, su artículo 91 condicionó su vigencia a la fecha de entrada en vigor del Reglamento 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social (DO L 284 de 30.10.2009).

Los Reglamentos 883/2004 y 987/2009 no reemplazan la legislación nacional, sino que se ocupan de coordinar los divergentes sistemas nacionales de seguridad social para que cualquier persona que desee ejercer su derecho a la libre circulación y su derecho de residencia no sea discriminada con respecto a las personas que hayan estado residenciadas y hayan trabajado siempre en el mismo país. Conforme al artículo 2 del Reglamento 883/2004, el ámbito de aplicación personal se circunscribe a los nacionales de un Estado miembro de la Unión Europea, de Islandia, Noruega, Liechtenstein, Suiza;[6] de un Estado parte del Espacio Económico Europeo,[7] a los apátridas o refugiados residentes en uno de los Estados miembros de la Unión Europea, en un Estado parte del Espacio Económico Europeo o Suiza, así como a los miembros de sus familias y a los supérstites.

Igualmente, el Reglamento 883/2004 resulta aplicable a los supérstites de personas que hayan estado sujetas a la legislación de uno o varios Estados miembros, cualquiera que sea la nacionalidad de éstas, si dichos supervivientes son nacionales de un Estado miembro de la Unión Europea, de un Estado parte del Espacio Económico Europeo, de Suiza, así como a los refugiados o apátridas residentes en el territorio de la Unión Europea, del Espacio Económico Europeo, o de Suiza. Y, de

[3] El Tribunal de Luxemburgo en su sentencia del asunto C-118/00, Larsy determinó que, si las normas procesales nacionales se oponían a la protección efectiva de los derechos que se derivaban del efecto directo del Derecho comunitario, la administración nacional debería haber excluido su aplicación. STJCE de 28 de junio de 2001. Asunto 118/00. Larsy Gervais Larsy vs Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants.

[4] STJUE de 21 de diciembre de 2011. Asunto C316/10. Danske Svineproducenter vs Justitsministeriet.

[5] *Idem*.

[6] El Reglamento 883/2004 resulta aplicable a los trabajadores de la Unión Europea y suizos que se desplacen a Suiza a partir del 1º de abril de 2012.

[7] Son países pertenecientes al Espacio Económico Europeo: Islandia, Liechtenstein y Noruega. El Reglamento 883/2004 es aplicable a los trabajadores nacionales la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo a partir del 1 de junio de 2012.

acuerdo con el Reglamento 1231/2010,[8] los Reglamentos 883/2004 y 987/2009 también resultan aplicables a los nacionales de terceros países y a sus familiares, pero deberán acreditar la legalidad de su residencia en un Estado miembro de la Unión Europea.

Concretamente, el criterio determinante para la aplicabilidad de los Reglamentos 883/2004 y 987/2009 es el vínculo de un asegurado con un régimen de Seguridad Social de un Estado miembro de la UE[9]. Incluso el TJUE ha determinado que, a pesar de que las actividades de una persona trabajadora se ejerzan fuera del territorio de la UE, de conservar una relación laboral suficientemente estrecha con ese territorio, por consecuencia serán aplicables las normas comunitarias[10]. Principalmente, los Reglamentos 883/2004 y 987/2009 prescriben la aplicabilidad del sistema de Seguridad Social en los casos de desplazamiento en la UE, decretan la procedencia, determinación y cálculo de las prestaciones y los requisitos para su cobertura. Las tecnologías digitales han favorecido el intercambio de la información y la documentación entre las instituciones nacionales de Seguridad Social para determinar la legislación nacional aplicable al caso concreto o la titularidad del derecho a los beneficios prestacionales siguientes:

— Prestaciones por enfermedad (asistencia sanitaria e incapacidad temporal).

— Prestaciones por maternidad y paternidad asimiladas.

— Prestaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

— Prestaciones por invalidez.

— Prestaciones por vejez (jubilación).

— Prestaciones por supervivencia.

— Subsidios por fallecimiento

— Prestaciones por desempleo

— Prestaciones por prejubilación

— Prestaciones familiares destinadas a hacer frente a los gastos familiares. El TJUE ha determinado que las prestaciones familiares son prestaciones de Seguridad Social porque se conceden automáticamente a las familias que responden a ciertos criterios objetivos, en particular, relativos al número de sus miembros, sus ingresos y sus recursos patrimoniales, al margen de cualquier apreciación individual y discrecional de las necesidades personales,[11] y que la expresión hacer frente a los gastos familiares debe interpretarse en el sentido de que se refiere, en particular, a una contribución pública al

[8] En Dinamarca los Reglamentos Comunitarios de Seguridad Social no son aplicables a los nacionales de terceros países.

[9] STJCE de 23 de octubre de 1986. Asunto C-300/84. A. J. M. van Roosmalen vs Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen.

[10] STJUE del 19 de marzo de 2015, Asunto C266/13. Kik vs Staatssecretaris van Financiën.

[11] STJCE de 16 de julio de 1992. Asunto C-78/91. Rose Hughes vs Chief Adjudication Officer, Belfast. STJCE de 10 de octubre de 1996. Asuntos C-245/94 y C-312/94. Ingrid Hoever y Iris Zachow vs Land Nordrhein-Westfalen.

presupuesto familiar, destinada a aligerar las cargas derivadas de la manutención de los hijos[12]

De acuerdo con lo anterior, el Reglamento 883/2004 se decanta por el mantenimiento del sistema de lista cerrada de prestaciones contributivas como no contributivas de Seguridad Social, y a pesar de que amplía su campo de aplicación material en favor de los derechohabientes al extender su cobertura a los regímenes legales de prejubilación, no cubre la asistencia social[13]y médica, ni tampoco los regímenes de prestaciones en favor de las víctimas de guerra o de sus consecuencias.

Para que una prestación se considere como de Seguridad Social y quede incluida en el ámbito de aplicación material del Reglamento 883/2004 es esencial conocer sus elementos constitutivos, fines y los requisitos para obtenerla, con independencia que el Estado miembro de la UE le atribuya el carácter de prestación de Seguridad Social en su legislación nacional.[14] El TJUE ha determinado que una prestación puede considerarse como de Seguridad Social en la medida en que, por un lado, se concede a sus beneficiarios, sin ninguna apreciación individual y discrecional de sus necesidades personales, basándose en una situación definida legalmente y, por otro lado, cuando se trate de uno de los riesgos expresamente enumerados en el artículo 3, apartado 1, del Reglamento 883/2004.[15]Estos dos requisitos, al ser de orden acumulativo, hacen ineludible su conjunción, por lo tanto, el incumplimiento de uno de ellos, provoca la exclusión de la prestación del ámbito de aplicación material del Reglamento de base.[16]

Por su parte, la segunda línea es la armonización de los sistemas de Seguridad Social a través de la emisión de Directivas y Decisiones, como instrumentos de Derecho derivado de carácter vinculante (*hard law*), para expeler las contradicciones y las divergencias entre las disposiciones normativas y administrativas de los Estados miembros de la UE y lograr el acercamiento de sus legislaciones para la equiparación por la vía del progreso, en las condiciones de vida laborales de las personas trabajadoras. Los destinatarios y los efectos de los instrumentos normativos que conforman las dos líneas de actuación de las instituciones de la Unión Europea en la coordinación de los sistemas nacionales de Seguridad Social se resumen en la Tabla 2.

Tabla 2. Actos que posibilitan la coordinación de los sistemas nacionales de Seguridad Social

Tipo de acto	Destinatario	Efecto
Reglamento	Todos los Estados miembros Instituciones de la Unión Europea Las personas físicas y jurídicas.	Directamente aplicable y obligatorio en todos sus elementos a partir de su entrada en vigor

[12] STJUE de 2 de abril de 2020. Asunto C802/18. Caisse pour l'avenir des enfants (Hijo del cónyuge de un trabajador fronterizo). STJUE de 19 de septiembre de 2013. Asuntos C 216/12 y C217/12. Caisse nationale des prestations familiales vs Fjola Hliddal y Pierre-Louis Bornand respectivamente.

[13] Las prestaciones de asistencia social están destinadas a combatir la pobreza y se conceden normalmente sobre la base de una evaluación individual de las necesidades y circunstancias de la persona que las solicita.

[14] STJUE de 16 de septiembre de 2015. Asunto C433/13. Comisión Europea vs Eslovaquia. STJUE de 25 de julio de 2018. Asunto C679/16. A (Ayuda a una persona con discapacidad) vs. Espoon kaupungin sosiaali-ja.

[15] STJUE de 16 de septiembre de 2015. Asunto C433/13. Comisión Europea vs Eslovaquia. STJUE de 25 de julio de 2018. Asunto C679/16. A (Ayuda a una persona con discapacidad vs. Espoon kaupungin sosiaali-ja. STJUE de 18 de diciembre de 2019. Asunto C-447/18. UB vs Generálny riaditeľ Sociálnej poisťovne Bratislava. STJUE de 21 de junio de 2017, Asunto C449/16, Kerly Del Rosario Martinez Silva vs Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) y Comune di Genova STJUE de 2 de abril de 2020. Asunto C802/18. Caisse pour l'avenir des enfants (Hijo del cónyuge de un trabajador fronterizo).

[16] STJUE de 25 de julio de 2018. Asunto C679/16. A (Ayuda a una persona con discapacidad) vs. Espoon kaupungin sosiaali-ja.

Directiva	Todos o algunos Estados miembros	En principio, las directivas no son directamente aplicables,[17] el legislador nacional debe adoptar un acto de transposición (también llamado medida nacional de ejecución) en el derecho interno mediante el que se adapte la legislación nacional a tenor de los objetivos definidos en la directiva.
Decisión	Todos o algunos Estados miembro. Determinadas personas físicas o jurídicas.	Directamente aplicable Obligatoria en todos sus elementos para sus destinatarios

Fuente: Elaboración propia.

3. LA DÉCADA DIGITAL EUROPEA

La Comisión Europea, en cumplimiento a la labor de colaboración y a la Estrategia Digital de la Unión Europea, es la responsable de poner en marcha una infraestructura de tecnologías de la información que sirva como puente para que las instituciones de Seguridad Social puedan intercambiar, con mayor rapidez y seguridad, los datos y la documentación que se requieran en cada caso.

El reconocimiento de la importancia de las tecnologías digitales en la vida de los seres humanos y la necesidad de ponerlas a su servicio han provocado la adopción del programa político de la Década Digital para el 2030 que busca alcanzar la transformación digital de Europa apoyada en los siguientes objetivos cardinales: una ciudadanía con competencias digitales (ciudadanía digital), el establecimiento de infraestructuras digitales seguras y sostenibles que aumenten la confianza en la protección y tratamiento de los datos personales, la transformación digital de las empresas y la digitalización de los servicios públicos[18]

Para la consecución de los anteriores objetivos se estableció un marco de seguimiento supranacional y nacional, respectivamente, a cargo de la Comisión Europea y de los Estados miembros de la UE-27 que incluye la realización de las siguientes actuaciones:

— El seguimiento y análisis estructurado, transparente y compartido de indicadores clave de rendimiento (KPI) para evaluar los avances anuales en la consecución de los objetivos cardinales de la Década Digital para el 2030, conforme al Índice de Economía y Sociedad Digitales (DESI).

[17] Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE (asunto Francovich, asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90) ha considerado que, de forma excepcional, determinadas disposiciones de una directiva pueden tener efectos directos en un Estado miembro sin que sea necesario que este último haya adoptado un acto de transposición previo, siempre que: a) la directiva no haya sido transpuesta o lo haya sido de forma incorrecta; b) las disposiciones de la directiva sean incondicionales y suficientemente claras y precisas; y c) las disposiciones de la directiva confieran derechos a los individuos. STJUE de 19 de noviembre de 1991. Asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90. Francovich vs República Italiana, Danila Bonifaci y otros vs República Italiana.

[18] Itinerario hacia la Década Digital, disponible en: https://www.consilium.europa.eu/es/infographics/digital-decade/ (fecha de consulta: 13 de febrero de 2025).

— Las trayectorias de referencia proyectadas a nivel de la Unión Europea.[19]La Comisión Europea, en el Informe sobre el Estado de la Década Digital, compara los valores observados en los indicadores clave de rendimiento establecidos para cada objetivo con los valores proyectados a lo largo de las trayectorias de la Década Digital para supervisar el progreso hacia la consecución de los objetivos de la Década digital

— La presentación bianual de las hojas de ruta estratégicas, a cargo de los Estados miembros de la UE-27, en las que se detallen las acciones adoptadas y las que se ejecutarán para alcanzar las metas de la Década Digital. El Programa Político de la Década Digital indica que cada hoja de ruta nacional debe someterse a la consulta con las principales partes interesadas, antes de presentarlas a la Comisión Europea para su evaluación y posibles recomendaciones que posibiliten la superación de las deficiencias existentes.[20]

— La presentación de informes anuales a cargo de la Comisión Europea.[21] Con base en los informes es posible que se produzca la modificación de las hojas de ruta.

— La ejecución de proyectos plurinacionales a gran escala, coordinados entre la Comisión Europea y los Estados miembros de la UE-27 para desarrollar capacidades digitales que no podrían desarrollar por sí solos. Corresponde a la Comisión Europea identificar los ámbitos para la ejecución de proyectos plurinacionales.[22] El Consorcio Europeo de Infraestructuras Digitales (EDIC) es un instrumento puesto a disposición de los Estados miembros de la UE, en el marco del Programa Político de la Década Digital 2030, para acelerar y simplificar la creación y ejecución de proyectos plurinacionales. Los Estados miembros, a través de la adaptación de los estatutos del EDIC, pueden modificar su estructura interna, las contribuciones de los miembros, los derechos de voto y los diversos ámbitos de su gobernanza.[23]

[19] Las trayectorias de referencia a nivel de la Unión Europea para la consecución de los objetivos digitales se presentan en el Anexo II del Informe sobre el Estado de la Década Digital presentado en 2024.

[20] Después de la publicación del primer informe en 2023, cada Estado miembro definió su hoja de ruta nacional para alcanzar las trayectorias y objetivos comunes de la Unión Europea. En el segundo informe sobre el Estado de la Década Digital, la Comisión publicó en 2024 una evaluación de las hojas de ruta nacionales con recomendaciones

[21] Cada año, a partir de 2023, la Comisión Europea publica el Estado de la Década Digital. El segundo informe sobre el Estado de la Década Digital se publicó en julio de 2024.

[22] La Comisión Europea en el anexo de la Decisión del Programa Político de la Década Digital para 2030 ha identificado una lista inicial de ámbitos para la ejecución de proyectos plurinacionales. El listado incluye a la infraestructura de datos, procesadores de baja potencia, comunicación 5G, informática de alto rendimiento, comunicación cuántica segura, administración pública, cadena de bloques, centros de innovación digital, cibercapacidades y ciberseguridad. En julio de 2024 se publicó el segundo informe de situación sobre los proyectos plurinacionales.

[23] Los EDICs que se han abierto son la Alianza para las Tecnologías Lingüísticas Consorcio Europeo de Infraestructuras Digitales (ALT-EDIC) que tiene como objetivo promover la competitividad digital, preservar la diversidad lingüística y promover la riqueza cultural en Europa. CitiVERSE (LDT CitiVERSE EDIC), cuyo objetivo es conectar a los gemelos digitales locales existentes en toda Europa para crear modelos de simulación en tiempo real que reflejan las ciudades que representan. El CitiVERSE, establecido el 12 de diciembre en Valencia, se centra en soluciones basadas en la inteligencia artificial para mejorar y personalizar la planificación urbana. El EDIC para la Asociación Europea de Cadena de Bloques y la Infraestructura Europea de Servicios de Cadena de Bloques tiene como objetivo reforzar la confianza y la ciberresiliencia, de conformidad con la normativa de la UE, y apoyar la cooperación transfronteriza entre las autoridades públicas en la Web3 y las tecnologías descentralizadas, promoviendo la innovación y la interoperabilidad con otras tecnologías.

— Garantizar el respeto a los derechos y principios de la Década Digital. El concepto de derechos digitales engloba los derechos de los ciudadanos en el entorno digital, ya sean derechos fundamentales o derechos ordinarios.[24]

Aunque la tendencia global es reconocer que la era digital requiere adaptar y reforzar las protecciones legales existentes, sin crear nuevos derechos de la nada, sino traduciendo los vigentes al entorno digital, el uso de la tecnología también ha generado el surgimiento de una nueva categoría de derechos, a los que se ha atribuido el calificativo de digitales. Como parte de esta generación de derechos, asentados conceptualmente sobre un soporte virtual, no analógico, donde el cuerpo se volatiliza para dar paso a una estructura distinta de derechos que han de buscar la seguridad de la persona sobre el tratamiento de los datos y la arquitectura matemática de los algoritmos,[25] se encuentran: el derecho a la accesibilidad digital, el derecho a las competencias digitales, el derecho a la protección de datos, el derecho al olvido digital, el derecho a la desconexión digital, el derecho a la herencia digital, el derecho ante la interacción con algoritmos y sistemas de inteligencia artificial, el derecho a la privacidad y a la seguridad de los datos personales, el derecho al acceso universal e igualitario a Internet, el derecho a la portabilidad de los datos, el derecho a la neutralidad de Internet, el derecho a la identidad *on line* y a la protección del anonimato, los derechos de protección a los menores y a las personas mayores o con diversidad funcional en el entorno digital, derechos digitales de la ciudadanía en sus relaciones con las administraciones públicas, el derecho de expresión en línea y el derecho a la protección frente a la discriminación digital.

Principalmente, el marco normativo de reconocimiento de los derechos digitales en la Unión Europea se integra en el Derecho Primario por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CFUE),[26] que consagra el derecho a la protección de datos, y por las disposiciones de los artículos 39 Tratado de la Unión Europea y 16 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea que confieren competencia a las instituciones europeas para legislar en el ámbito de la protección de datos. En el Derecho Derivado se encuentran el Reglamento 2016/679 General de Protección de Datos, el Reglamento de Servicios Digitales, el Reglamento de Mercados Digitales, la Directiva 95/46/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, la Directiva (UE) 2022/2555 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2022, relativa a las medidas destinadas a garantizar un elevado nivel común de ciberseguridad en toda la Unión, por la que se modifican el Reglamento (UE) 910/2014 y la Directiva (UE) 2018/1972 y por la que se deroga la Directiva (UE) 2016/1148 (Directiva SRI 2) (Texto pertinente a efectos del EEE), la Recomendación 2008/2160(INI), del Parlamento Europeo, sobre el refuerzo de la seguridad y de las libertades fundamentales en Internet y el Reglamento (UE) 2024/1689, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por el que se establecen normas armonizadoras en materia de inteligencia artificial y por el que se modifican los Reglamentos (CE) 300/2008, (UE) 167/2013, (UE) 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 y (UE) 2019/2144 y las Directivas 2014/90/UE, (UE) 2016/797 y (UE) 2020/1828 (Reglamento de Inteligencia Artificial).

Como parte del constitucionalismo europeo digital[27]también se encuentran la Declaración de Tallin sobre la administración electrónica, la Declaración de Berlín sobre la sociedad digital y

[24] Barrio Andrés, M.: "Génesis y desarrollo de los derechos digitales", *Revista de las Cortes Generales,* número 110, primer semestre de 2021, p. 207.

[25] *Ibid, p. 209.*

[26] La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea no se ha incorporado directamente al Tratado de Lisboa, pero el artículo 6, apartado 1, del TUE le atribuye carácter jurídicamente vinculante, confiriéndole así el mismo valor jurídico que los Tratados.

[27] De Gregorio, G.: "The rise of digital constitutionalism in the European Union", *Int. Const. Law Review*, Vol. 19 No. 1, 2021, p. 52.

la administración digital basada en valores y la Declaración de Lisboa, conocida también como Democracia digital con un propósito. Por último, destaca la adopción de la Declaración conjunta sobre los derechos y principios digitales para la Década Digital que reitera el compromiso de la Unión Europea con una transformación digital protegida, segura y sostenible que sitúe a las personas en el centro y asegure el respeto a los valores y derechos fundamentales reconocidos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea que le sirve de fundamento. Los principios y derechos de la declaración conjunta se articulan como se muestra en la Tabla 3.

Tabla 3. Declaración conjunta sobre los derechos y principios digitales para la Década Digital

Principios	Derechos
Poner a las personas y sus derechos en el centro de la transformación digital.	· La tecnología no debe vulnerar la dignidad y los derechos de las personas. · Adoptar medidas para que los valores y los derechos de los europeos se respeten dentro y fuera del entorno digital.
Apoyar la solidaridad e inclusión digital de todos los grupos sociales, cerrando la brecha digital.	· Tener condiciones de trabajo justas y equitativas, saludables y seguras. · Tener acceso a una conexión asequible y de alta velocidad. · Derecho a la educación, la formación y el aprendizaje permanente para adquirir las capacidades digitales básicas y avanzadas. · Acceso en línea a la totalidad de los servicios públicos esenciales dentro de la Unión Europea.
Garantizar la libertad de elección	· Derecho a elegir de manera efectiva que servicios digitales utiliza. · Toda persona debe tener la posibilidad de competir en condiciones equitativas en el entorno digital. · La neutralidad de Internet debe respetarse.
Fomentar la democracia y participación en el espacio público digital	· Acceso a un entorno digital fiable, diverso y multilingüe. · Derecho a la libertad de expresión en el entorno digital. · Derecho a la disponibilidad de medios para que cada ciudadano pueda saber quién posee y controla los servicios de comunicación que utiliza. · Apoyo al debate democrático libre por parte de las grandes plataformas digitales, teniendo en cuenta su papel como configuradores de la opinión y el discurso públicos.
Aumentar la seguridad, protección y empoderamiento de las personas.	· Las tecnologías, los productos y los servicios digitales deberán estar diseñados para ser seguros y proteger la intimidad de las personas. · Toda persona tiene derecho a proteger sus datos personales, a la confidencialidad de sus comunicaciones y a determinar su legado digital. · Toda persona debe estar empoderada para beneficiarse de las ventajas de la inteligencia artificial y estar protegida frente a los riesgos que ésta puede producir. · Debe hacerse un esfuerzo para empoderar a los niños y jóvenes para que tomen decisiones seguras en el entorno digital. El bienestar de los menores y su protección frente a todo tipo de delincuencia digital serán prioritarios. · Derecho a elegir de manera efectiva qué servicios digitales utiliza. · Derecho a competir en condiciones equitativas en el entorno digital.

Promover la sostenibilidad del futuro digital, considerando el impacto medioambiental de la tecnología.	· Todos los productos y servicios digitales deben diseñarse, producirse, utilizarse y eliminarse con el objetivo de minimizar los impactos en el medioambiente y promover la economía circular. · Derecho a tener acceso a información precisa sobre los efectos ambientales y el consumo energético de los productos digitales que consumen.

Fuente: elaboración propia con base en la Declaración conjunta sobre los derechos y principios digitales para la Década Digital.

Corresponde a la Comisión Europea supervisar la aplicación de los derechos y principios digitales en toda la UE y publicar un informe anual sobre su nivel de cumplimiento. Adicionalmente, el activismo judicial desplegado por el TJUE, como lo ilustran los casos Deluxe Laboratories,[28] Google[29], Digital Rights Ireland[30], Land Nordrhein-Westfalen y Dirk Renckhoff,[31] así como Tele2 Sverige AB[32], por citar algunos ejemplos, viene a reforzar la protección legislativa y la justiciabilidad de los derechos digitales que abonan a la dignidad de los seres humanos en el entorno digital.

4. LA DIGITALIZACIÓN DE LOS SERVICIOS EN EL SISTEMA DE COORDINACIÓN DE SEGURIDAD SOCIAL

Sin lugar a dudas, el intercambio de la información entre las autoridades e instituciones nacionales de Seguridad Social y los individuos involucrados es una pieza fundamental para garantizar el respeto a los derechos de libre circulación y de Seguridad Social. Las instituciones de Seguridad Social de los Estados miembros de la UE son las obligadas a proporcionar la información referente a las condiciones aplicables a los desplazamientos y a la sujeción a controles directos para comprobar que se mantienen las condiciones que posibilitaron el desplazamiento.

Hasta antes del 1º de mayo de 2010, los instrumentos que servían para el intercambio de información entre los disimiles sistemas de Seguridad Social europeos, eran los formularios de la serie E que contenían la información necesaria para determinar y justificar la titularidad de los derechos prestacionales de Seguridad Social.

Tabla 4. Documentos portátiles

Formulario	Finalidad	Sustituidos
E101 E103	Certificaba la legislación de seguridad social que se aplicaba a un trabajador desplazado.	A1
E109 E120 E106	Certificaba el derecho a prestaciones sanitarias	S1
E112	Autorización para recibir tratamiento médico programado en otro Estado miembro de la UE, Islandia, Liechtenstein, Noruega o Suiza.	S2

[28] STJUE de 4 de junio de 2015. Asunto T222/14. Deluxe Laboratories vs Oficina de Armonización del Mercado Interior.

[29] STJUE de 10 de noviembre de 2021. Asunto T612/17. Google vs Comisión Europea.

[30] STJUE de 8 de abril de 2014. Asuntos acumulados C-293/12, Digital Rights Ireland y 594/12, Kärntner Landesregierung.

[31] STJUE de 7 de agosto de 2018. Asunto C-161/17, Land Nordrhein-Westfalen y Dirk Renckhoff.

[32] STJUE de 21 de diciembre de 2016. Asuntos acumulados C-203/15 y C-698/15, Tele2 Sverige AB.

E 123	Otorgaba derecho a recibir tratamiento médico en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales ocurridos en otro Estado miembro de la UE, Islandia, Liechtenstein, Noruega o Suiza.	DA1
E 301	Declaración de periodos de seguro que deben contabilizarse al calcular la prestación por desempleo.	U1
E 303	Autorización para seguir percibiendo la prestación por desempleo hasta que el solicitante encuentra trabajo.	U2
E 205 E 207 E 211	Resumen de las decisiones adoptadas por los distintos organismos de Seguridad Social de los Estados miembros en donde se solicitó una pensión de jubilación, supervivencia o invalidez. así como a la manera en que cada organismo de Seguridad Social ha calculado los periodos de seguro, y permite comprobar, por ejemplo, si existen lagunas o si determinados periodos de seguro se solapan.	P1

Fuente: Elaboración propia con base en Comisión Europea: *Normativa de la Unión Europea en materia de Seguridad Social. Sus derechos cuando se desplaza en la Unión Europea*, Bélgica, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 2007.

Por regla general, los formularios europeos se expedían a petición de la parte interesada, pero su falta de solicitud antes de abandonar el Estado miembro, no vedaba el reclamo de las prestaciones, toda vez que la institución del otro Estado miembro podía obtener la información requerida. Y, aunque para los documentos portátiles expedidos en papel, se recomendaba incluir el nombre y apellidos de los interesados, indicarse los datos del organismo expedidor, adicionar la firma manuscrita y un sello de tinta, además de imprimirse por las dos caras de la hoja[33] se determinó substituirlos por documentos portátiles electrónicos, promover la digitalización de los servicios a cargo de las instituciones de Seguridad Social y favorecer el derecho al acceso en línea a la totalidad de los servicios públicos esenciales en el espacio europeo para agilizar y favorecer el intercambio de información, aminorar las dudas sobre la exactitud de los hechos contenidos en los documentos emitidos en papel, combatir las situaciones de fraude, los abusos y las elusiones, entre las que destacan, los desplazamientos falsos, las empresas pantalla o el trabajo no declarado.

La falta de racionalidad comunicativa o lingüística[34] de los Reglamentos 883/2004 y 987/2009 en la conceptualización del fraude dificulta su identificación y configuración,[35]sin embargo, conforme

[33] Comisión Administrativa de Coordinación de los Sistema de Seguridad Social. Recomendación número H2, de 10 de octubre de 2018, relativa a la inclusión de elementos de autenticación en los documentos portátiles expedidos por la institución de un Estado miembro que acrediten la situación de una persona a efectos de la aplicación de los Reglamentos (CE) 883/2004 y (CE) 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo.

[34] De acuerdo con Manuel Atienza en la elaboración de las normas jurídicas es necesaria la comunión de los niveles de racionalidad. El primer nivel es el correspondiente a la racionalidad comunicativa o lingüística (R1), en el cual es necesario que el emisor (edictor) sea capaz de transmitir con fluidez un mensaje (la ley) al receptor (el destinatario). Atienza, M.; *Contribución a una teoría de la legislación*. España, Civitas, 1997.

[35] Un aspecto medular que aporta la jurisprudencia del TJUE es la definición de fraude en la expedición de los documentos o certificados portátiles. De acuerdo con el Tribunal de Luxemburgo, al pronunciarse en la sentencia dictada el 6 de febrero de 2018, en el asunto C359/16, Altun y otros, sobre el carácter vinculante del certificado E101, consideró que la determinación de la existencia de un fraude exige la concurrencia de los elementos objetivo y subjetivo. El elemento objetivo consiste en la ausencia de requisitos exigidos para la obtención de la ventaja solicitada, que en el contexto del caso Altun y otros, se trataba del incumplimiento de los requisitos previstos por la disposición del título II del Reglamento 1408/71 en virtud de la cual se expidió el antiguo certificado E101. Al elemento objetivo se debe adicionar el complementario elemento subjetivo que consiste en la intervención o voluntad intencionada en vía de acción u omisión por parte de los interesados de esquivar o eludir los requisitos exigidos para obtener la ventaja vinculada al certificado. Con la conjunción de ambos elementos se garantiza el derecho de debido proceso de las personas a quienes se imputa el fraude cometido al tener la posibilidad de defenderse y refutar las pruebas aportadas en su contra. El TJUE en los asuntos acumulados C370/17 y C37/18 también determinó que la declaración de la existencia de un fraude que vicia la expedición de un certificado tiene lugar cuando se reúnen los siguientes elementos: a. Que la institución competente del Estado miembro de acogida ha

a los principios del repudio y el abuso del Derecho que impiden el reconocimiento de hechos o situaciones que se realicen para beneficiarse indebidamente de las ventajas establecidas en el Derecho Comunitario,[36]de comprobarse la conducta fraudulenta en la expedición de los documentos, se prevén dos posibles soluciones: a. La anulación de los certificados o documentos y b. No tener en cuenta los documentos. El TJUE se ha inclinado por la segunda opción, como lo demuestran los fallos dictados en los asuntos acumulados C370/17 y C37/18 que dejan las siguientes interrogantes sin resolver[37]:

a) ¿Qué debe entenderse por la expresión "no tener en cuenta la información" proporcionada por el Estado de acogida a la hora de dar respuesta a la petición formulada por las instituciones emisoras? ¿Podría considerarse razonable exigir a la institución emisora que analice expresamente los datos comunicados por la institución del Estado de acogida en la motivación de su decisión para poder entender cumplida esta exigencia?

b) ¿Qué parámetros deben considerarse para la conceptualización de los indefinidos conceptos "sin dilación" y "plazo razonable" como pilares fundamentales en la configuración del fraude? En lo concerniente al término plazo razonable, como parte de los derechos a la tutela efectiva y el debido proceso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos[38] y la Corte Europea de Derechos Humanos[39]para determinar si la duración de un proceso es razonable, coinciden en que deben analizarse y valorarse los siguientes factores: i. La complejidad del asunto; ii. La actividad procesal del interesado; iii. La conducta de las autoridades competentes y iv. La afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada en éste. Aunque también, podría entenderse que una respuesta "en plazo razonable" de la institución nacional requerida sería aquella

iniciado, sin dilación, el procedimiento de diálogo, previsto en el artículo 84 bis, apartado 3, de Reglamento 1408/71, otorgando a la institución competente del Estado miembro de emisión, la oportunidad de revisar la procedencia de la expedición de los certificados a la luz de la información aportada por la institución competente del Estado miembro de acogida que lleva a considerar que los certificados han sido obtenidos de manera fraudulenta, y b. Que la institución competente del Estado miembro de emisión no ha procedido a tal revisión y no se ha pronunciado, dentro de un plazo razonable, sobre esa información, anulando o retirando los certificados controvertidos. El Acuerdo provisional del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión Europea, de 25 de marzo de 2019, sobre la propuesta de revisión de los Reglamentos 883/2004 y 987/2009, de conformidad con las sentencias dictadas por el TJUE en el caso Altun y otros (C359/16), así como en los asuntos acumulados C370/17 y C37/18, Caisse de retraite du personnel navigant professionnel de l'aéronautique civile (CRPNPAC) vs Vueling Airlines SA y Vueling Airlines SA and Jean-Luc Poignant, respectivamente, propone la modificación del Reglamento 987/2009 para incorporar la definición de fraude en los términos siguientes:'"fraud means any intentional act or omission to act, in order to obtain or receive social security benefits or to avoidto pay social security contributions, contrary to the law of a Member State in accordance with the basic Regulation and the implementing Regulation" ("*toda acción u omisión intencionada, con el fin de obtener o recibir prestaciones de seguridad social o de evitar pagar cotizaciones de seguridad social, que contravenga el Derecho del Estado o Estados miembros correspondientes, el Reglamento de base o este Reglamento*").

[36] STJCE de 2 de mayo de 1996, Asunto C-206/94, Brennet AG vs Vittorio Paletta. STJCE de 12 de septiembre de 2006. Asunto C-196/04. Cadbury Schweppes plc y Cadbury Schweppes Overseas Ltd vs Commissioners of Inland Revenue. STJUE de 5 de julio de 2007. Asunto C 321/05. Hans Markus Kofoed vs Skatteministeriet. STJUE de 22 de noviembre de 2017. Asunto C 251/16. Edward Cussens y otros vs T. G. Brosman.

[37] Martín-Pozuelo López, A.: Los reglamentos comunitarios de coordinación: Puntos críticos de la ley aplicable a la relación de afiliación, Tesis doctoral, enero de 2021, pp. 299-301.

[38] Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2008, Caso Valle Jaramillo y otros vs Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de septiembre de 2015, Caso Gonzales Lluy y otros vs Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C.

[39] Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos de 8 de julio de 2003, Comunicación 46096/99, Caso Mocie vs Francia. Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos de 5 de octubre de 2000, Comunicación 33804/96, Caso Mennitto vs Italia. Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos de 4 de febrero de 2003, Comunicación 60545/00, Caso Perhirin y otras 29 personas vs Francia. Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994, Comunicación 19006/91, Caso Schouten y Meldrum vs Países Bajos.

que se realice dentro de los plazos fijados en los Reglamentos (es decir, treinta días con carácter general, o diez días en casos urgentes)[40].

c) ¿En qué momento debe empezar a computar el período sin dilación? Posibles opciones: ¿desde que se detecta la probable conducta fraudulenta por una inspección nacional? ¿Desde que el órgano jurisdiccional del Estado receptor se percata de la posible situación fraudulenta e insta a la institución competente a iniciar el procedimiento de diálogo administrativo?

d) ¿Qué órgano jurisdiccional debe velar por el cumplimiento del primero de los requisitos exigidos para la configuración del fraude? Posibles opciones: i. El primero que conozca del litigio, sin posibilidad de subsanación posterior o ii. Cualquiera de los órganos jurisdiccionales que deban resolver el caso concreto.

Frente a estas complejidades, la digitalización aplicada al ámbito de la coordinación de la Seguridad Social que se ajusta a los objetivos del programa de la Década Digital para transformar los servicios públicos, principalmente, a través de la administración electrónica, puede ofrecer las siguientes ventajas:

— Reducir la carga administrativa que soportan las instituciones de los Estados miembros de la UE-27, los ciudadanos y las empresas cuando se ha ejercido la libertad de circulación en el espacio europeo.
— Evitar o disminuir los costes para las personas que se trasladan a otro Estado miembro de la UE-27.
— Contribuir a una movilidad laboral más equitativa y justa.
— Mejorar la calidad de la prestación de los servicios públicos a cargo de las instituciones de los Estados miembros de la UE-27.
— Acelerar los procesos de coordinación de la Seguridad Social.
— Lograr una mayor precisión de los datos intercambiados entre las administraciones nacionales.
— Ayudar a las instituciones de los Estados miembros de la UE-27 a compartir información y a potenciar su colaboración.
— Minimizar el riesgo de errores y de fraude en el ámbito de la Seguridad Social.
— Simplificar las interacciones con el público receptor de los servicios.
— Agilizar la toma de decisiones en lo referente a la cuantificación y pago de las prestaciones de Seguridad Social
— Lograr una mayor eficacia en la comprobación de la información solicitada.
— Aminorar las trabas burocráticas y administrativas que evitan la oportuna y necesaria cobertura de las prestaciones de Seguridad Social destinadas a paliar situaciones de necesidad que ponen en peligro la existencia humana.
— Contribuir a lograr un sistema de coordinación que responda a la realidad socio-económica de sus destinatarios y a los requerimientos de la Modernidad, lo cual es el eje central de las propuestas de modificación de los Reglamentos 883/2004 y 987/2009, presentadas

[40] Acuerdo provisional del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión Europea, de 25 de marzo de 2019, sobre la propuesta de revisión de los Reglamentos 883/2004 y 987/2009, disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52016PC0815 (fecha de consulta: 27 de marzo de 2025).

el 13 de diciembre de 2016 y el 25 de marzo de 2019 por parte de las instituciones de la Unión Europea.

Sin afectar las normas de coordinación de la seguridad social establecidas en los Reglamentos 883/2004 y (987/2009, la instauración de la pasarela digital única en el ámbito de la Seguridad Social tiene como objetivo proporcionar información sobre los derechos, las obligaciones y la normativa aplicable al tratamiento médico en otro Estado miembro, la compra de productos farmacéuticos con receta en un Estado miembro distinto del que ha emitido la receta, las normas de los seguros de enfermedad aplicables a estancias de corta o larga duración en otro Estado miembro, incluido el procedimiento para solicitar la tarjeta sanitaria europea, la información general sobre los derechos de acceso a las medidas públicas de prevención disponibles en materia de salud y respecto de las obligaciones de participación de esas medidas, los servicios prestados a través de números de urgencia nacionales, incluidos el 112 y el 116, además de los derechos y condiciones relativos al traslado a una residencia asistencial.[41]

Asimismo, la pasarela también facilita el acceso en línea a los procedimientos y a su resultado que es fundamental para que los usuarios transfronterizos puedan ejercer sus derechos en el espacio europeo y se incrementen las oportunidades de movilidad efectiva que, por lo general, son obstaculizadas por la complejidad de las normas contenidas en los actuales Reglamentos de base y de aplicación y las trabas burocráticas y administrativas existentes en las instituciones de Seguridad Social de los Estados miembros de la Unión Europea. En la Tabla 5 se enlistan los procedimientos administrativos que pueden llevarse a cabo en línea para la cobertura de los derechos establecidos en la legislación aplicable conforme a las reglas y principios conflictuales contenidos en el sistema de coordinación de Seguridad Social de la Unión Europea.

Tabla 5. Procedimientos *on line* en el ámbito de la coordinación de los sistemas de seguridad social

Sucesos vitales	Procedimientos	Resultado esperado sujeto a un examen de la solicitud por la autoridad competente de conformidad con su Derecho nacional, cuando corresponda
Trabajo	Solicitud de determinación de la legislación aplicable de conformidad con el Reglamento 883/2004.	Decisión sobre la legislación aplicable
	Notificación de cambios en las circunstancias personales o profesionales de la persona que recibe prestaciones de la seguridad social, cuando dichos cambios sean pertinentes a efectos de las citadas prestaciones.	Acuse de recibo de la notificación de los cambios
	Solicitud de tarjeta sanitaria europea.	Tarjeta sanitaria europea
Jubilación	Reclamación de pensiones y de las prestaciones de prejubilación a un régimen obligatorio.	Acuse de recibo de la reclamación o la decisión recaída a la reclamación de las pensiones o prestaciones de prejubilación.
	Solicitud de información sobre los datos relativos a las pensiones de regímenes obligatorios	Declaración de datos personales de pensión.

Fuente: Reglamento (UE) 2018/1724 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 2 de octubre de 2018, relativo a la creación de una pasarela digital única de acceso a información, procedimientos y servicios de asistencia y resolución de problemas y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.° 1024/2012.

[41] Reglamento (UE) 2018/1724 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 2 de octubre de 2018, relativo a la creación de una pasarela digital única de acceso a información, procedimientos y servicios de asistencia y resolución de problemas y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.° 1024/2012 (Texto pertinente a efectos del EEE.), disponible https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32018R1724 (fecha de consulta: 26 de marzo de 2025).

La adopción del Reglamento (UE) 2018/1724 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 2 de octubre de 2018 ha provocado que la Comisión Europea y las administraciones nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea esten desarrollando una red de portales nacionales para proporcionar información sobre cómo acceder a los procedimientos administrativos en línea, a los servicios de asistencia disponibles y cómo se aplica la normatividad del sistema de coordinación de Seguridad Social, pues el desconocimiento de estos temas, la falta de información o los obstáculos en los trámites administrativos pueden provocar la denegación del acceso a los derechos prestacionales o demorar su cobertura que es necesaria para paliar situaciones que aminoran la calidad de vida de las personas o pueden poner en peligro su existencia.

Otra herramienta tecnológica que ha contribuido a facilitar la cooperación y el cumplimiento de los principios de cooperación leal y confianza mutua entre los organismos de Seguridad Social de la UE-27, además de permitir un mejor tratamiento, control y manejo de la información y de los datos que son fundamentales para acceder a los derechos prestacionales bajo la legislación que resulte aplicable conforme al sistema de coordinación de Seguridad Social, es el Sistema de Intercambio Electrónico de Información (EESSI) que opera a partir de la entrada en vigor del Reglamento 883/2004[42] junto con los formularios llamados Structured Electronic Document (SED)[43] y los documentos portátiles (Portable Document).

El EESSI es un sistema informático que consiste en: a. La transmisión de documentos electrónicos estructurados; b. La construcción de una red europea protegida denominada Trans European Service for Telematics between Adsministrations (TESTA), c. La transmisión de documentos entre instituciones de los Estados miembros a través de puertas de ingreso denominadas Access Points, y d. La institución de un Directory electronic institutions, Directory Service, construido como un banco electrónico de datos accesible al público. El EESSI es un sistema descentralizado, lo que significa que no existe una base de datos que almacene los mensajes y datos privados de los ciudadanos, pero sustituye los intercambios en papel en beneficio de las personas que han vivido y trabajado en varios países, al utilizar una infraestructura segura común para el intercambio transfronterizo de datos entre las instituciones de Seguridad Social.

Cada Estado miembro de la UE-27 puede adoptar un enfoque flexible para poner en práctica el sistema EESSI,[44] aunque corresponde a la Comisión Europea apoyar y supervisar los esfuerzos de los Estados miembros con la finalidad de garantizar que estén preparados para utilizar el EESSI, que marca un importante paso hacia la modernización de la coordinación de la Seguridad Social en Europa[45] por brindar las siguientes ventajas:

i. Para los ciudadanos:

a. Tramitación más rápida de las solicitudes.

[42] El Reglamento 883/2004 y su Reglamento de aplicación 987/2009 sobre coordinación de los sistemas de Seguridad Social entraron en vigor el 1º de mayo de 2010 y sustituyen a los Reglamentos 1408/71 y 574/72.

[43] En caso de que se utilice un formato distinto del SED, que no contenga toda la información obligatoria contemplada en aquél, el Estado miembro que requiera dicha información la solicitará al Estado miembro que haya expedido el documento en el formato obsoleto. Decisión E7, de 27 de junio de 2019, relativa a las disposiciones prácticas de cooperación e intercambio de datos hasta que el sistema de intercambio electrónico de información sobre la seguridad social (EESSI) se aplique plenamente en los Estados miembros, disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32020D0306(01)&from=EN (fecha de consulta: 10 de marzo de 2025).

[44] Todos los documentos relativos a la coordinación de la Seguridad Social (formularios de la serie E, tarjetas sanitarias europeas y certificados provisionales sustitutorios) expedidos según las antiguas normas seguirán siendo válidos hasta el momento de su expiración, o hasta su retirada o sustitución por la autoridad competente.

[45] El primer intercambio de un mensaje electrónico estructurado sobre un expediente concreto tuvo lugar en enero de 2019 por parte del Centro Finlandés de Pensiones (ETK).

b. Mayor rapidez en el cálculo y pago de las prestaciones de Seguridad Social.

c. Facilita el ejercicio, protección y exigibilidad de los derechos por parte de los ciudadanos europeos,

ii. Para las administraciones:

a. Mejora la aplicación y el cumplimiento de las normas de coordinación de Seguridad Social.

b. Facilita y acelera los intercambios de información entre los organismos de Seguridad Social.

c. Normalización de los flujos de información.

d. Agilita la comunicación entre las instituciones de Seguridad Social

e. Intercambio de datos más preciso entre las autoridades nacionales

f. Verificación y determinación de los derechos y obligaciones en materia de Seguridad Social con una mayor exactitud y rapidez.

g. Mejora la comunicación multilingüe porque las instituciones de Seguridad Social utilizan documentos electrónicos estandarizados traducidos a su propio idioma.

h. Optimiza la gestión de casos mediante la introducción de procedimientos electrónicos estándar que deben seguir las instituciones.

i. Se aminoran los errores y el fraude.

j. Manejo seguro de los datos personales.

k. Recopilación detallada de los datos estadísticos sobre los intercambios de mensajes entre los organismos de Seguridad Social.

iii. Para el medio ambiente: La reducción del consumo de papel minimiza el impacto en la naturaleza al disminuir la explotación y la tala de árboles, así como las emisiones de CO2 derivadas de la energía necesaria para convertir la celulosa en papel y de los residuos generados en el proceso.

No obstante que, a junio de 2023, el sistema EESSI interconectaba a 3400 instituciones en los 27 Estados miembros de la UE, Islandia, Liechtenstein, Noruega, Suiza y el Reino Unido,[46]para complementar la labor de facilitar a las personas el ejercicio de sus derechos en materia de Seguridad Social cuando se encuentren en otro país europeo, se propone la expedición de la Tarjeta Europea de la Seguridad Social (ESSPASS).

[46] Comisión Europea, Employment, Social Affairs and Inclusión, disponible en: https://employment-social-affairs.ec.europa.eu/policies-and-activities/moving-working-europe/eu-social-security-coordination/digitalisation-social-security-coordination/questions-answers_es (fecha de consulta: 10 de marzo de 2025).

Los principales objetivos de esta iniciativa, que forma parte del Plan de Acción del Pilar Europeo de Derechos Sociales, son facilitar las interacciones entre los ciudadanos móviles y las autoridades públicas pertinentes y otros agentes con fines relacionados con la Seguridad Social,[47]lograr la digitalización del proceso de solicitud y la recepción de los documentos acreditativos, comprobar su validez y hacer posible que se verifique en tiempo real la cobertura y los derechos relativos a la Seguridad Social. Se ha propuesto que la ESSPASS se apoye en tres instrumentos básicos:

— La pasarela digital instituida conforme al Reglamento (UE) 2018/1724 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 2 de octubre de 2018.

— En el marco jurídico transfronterizo vigente en materia de identidades digitales de confianza que introdujo el Reglamento europeo relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza porque permite almacenar, utilizar y compartir datos y documentos digitales, acceder a servicios en línea y garantizar que la persona usuaria tenga el control de sus datos, aunque los Estados miembros no tienen obligación de desarrollar una identificación digital nacional ni de hacerla interoperable con las de otros Estados miembros, lo que podrúa generar grandes discrepancias.

— La infraestructura europea de servicios blockchain (EBSI), que a través de una red de nodos distribuidos por toda Europa, puede mejorar la portabilidad transfronteriza de los derechos de Seguridad Social porque es posible verificar de manera digital la cobertura y los derechos de los ciudadanos por parte de los agentes competentes y comprobar la validez de los documentos acreditativos.

Como puede advertirse, el uso de las tecnologías ha generado cambios positivos en el intercambio fiable de datos e información requeridos para el acceso a los derechos prestacionales conforme a la legislación que tenga aplicabilidad en el marco del sistema de coordinación de Seguridad Social europeo, pero también trae aparejadas nuevas responsabilidades que, conforme a los principios de accesibilidad, seguridad, disponibilidad, integridad, funcionalidad y confidencialidad, por un lado, propician la instauración de un marco para proteger la exactitud y completitud de la información y los datos y, por otro lado, favorecen el respeto a la dignidad de los seres humanos, la inclusión digital, la protección y la exigibilidad de sus derechos y libertades en sus relaciones con las instituciones públicas en la era digital, para erradicar su estigmatización como derechos imperfectos[48] o derechos de papel.

5. CONCLUSIÓN

Las propuestas de modificación a los reglamentos 883/2004 y 987/2009 presentadas por las instituciones de la Unión Europea, no dejan lugar a dudas y cuestionamientos, es necesaria la revisión del sistema de coordinación de Seguridad Social que impera en el espacio europeo. La digitalización de los servicios que deben prestar las instituciones de los Estados miembros de la Unión Europea es uno de los ejes centrales del programa político de la Década Digital que propone la transformación digital y, al depender la funcionalidad del sistema de coordinación de Seguridad Social de la UE-27, de la información y los documentos que acreditan la titularidad de los derechos, se erige como una pieza clave para favorecer el diálogo interinstitucional y la ayuda mutua para combatir los errores, el fraude y la simulación en el financiamiento de las prestaciones de Seguridad Social, privilegiando su

[47] Como, por ejemplo, inspectores de trabajo o proveedores de asistencia sanitaria.

[48] Habermas habla de la accionabilidad de los derechos como la posibilidad de reclamar judicialmente su cumplimiento. Habermas, J.: *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Madrid, Trotta, 2000, p. 188.

cobertura con la debida oportunidad y prontitud que el caso lo amerite, en favor de los destinatarios que cubran los requisitos exigidos por la legislación aplicable (principio de unicidad).

Por supuesto, que frente a las bondades que ofrece el uso de la tecnología, es necesaria la regulación del entorno digital, de los derechos, obligaciones, garantías y procedimientos que será necesario instaurar en el sistema de coordinación de Seguridad Social para adecuarlo a las nuevos requerimientos y necesidades de sus destinatarios para asegurar su operación, funcionalidad y permanencia ante la dificultad de armonizar los distintos sistemas de Seguridad Social europeos que normados por una diversidad de legislaciones nacionales siguen obstaculizando la instauración de un verdadero espacio social europeo que erradique las brechas digitales y contrarreste las discriminaciones apoyadas en el acceso y uso de la tecnología.

6. BIBLIOGRAFÍA

Atienza M., *Contribución a una teoría de la legislación*, España, Civitas, 1997.

Barrio Andrés, M.: "Génesis y desarrollo de los derechos digitales", *Revista de las Cortes Generales,* número 110, primer semestre de 2021.

Comisión Europea: *Normativa de la Unión Europea en materia de Seguridad Social. Sus derechos cuando se desplaza en la Unión Europea*, Bélgica, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 2007.

Comisión Europea, Employment, Social Affairs and Inclusión, disponible en: https://employment-social-affairs.ec.europa.eu/policies-and-activities/moving-working-europe/eu-social-security-coordination/digitalisation-social-security-coordination/questions-answers_es (fecha de consulta: 10 de marzo de 2025).

De Gregorio, G.: "The rise of digital constitutionalism in the European Union", *Int. Const. Law Review*, Vol. 19 No. 1, 2021.

Distler K. y Essers, G.: *Guía del trabajador móvil europeo*. Bélgica, Confederación Europea de Sindicatos, 2011,

Habermas, J.: *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Madrid, Trotta, 2000.

Martín-Pozuelo López, A.: Los reglamentos comunitarios de coordinación: Puntos críticos de la ley aplicable a la relación de afiliación, Tesis doctoral, enero de 2021.

— Normativas

Acuerdo provisional del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión Europea, de 25 de marzo de 2019, sobre la propuesta de revisión de los Reglamentos 883/2004 y 987/2009, disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52016PC0815 (fecha de consulta: 27 de marzo de 2025).

Comisión Administrativa de Coordinación de los Sistema de Seguridad Social. Recomendación número H2, de 10 de octubre de 2018, relativa a la inclusión de elementos de autenticación en los documentos portátiles expedidos por la institución de un Estado miembro que acrediten la situación de una persona a efectos de la aplicación de los Reglamentos (CE) 883/2004 y (CE) 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo.

Decisión E7, de 27 de junio de 2019, relativa a las disposiciones prácticas de cooperación e intercambio de datos hasta que el sistema de intercambio electrónico de información sobre la seguridad social (EESSI) se aplique plenamente en los Estados miembros, disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32020D0306(01)&from=EN (fecha de consulta: 10 de marzo de 2025).

Declaración conjunta sobre los derechos y principios digitales para la Década Digital, disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32023C0123(01)&qid=1684248405089 (fecha de consulta: 3 de febrero de 2025).

Itinerario hacia la Década Digital, disponible en: https://www.consilium.europa.eu/es/infographics/digital-decade/ (fecha de consulta: 13 de febrero de 2025).

Reglamento (UE) 2018/1724 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 2 de octubre de 2018, relativo a la creación de una pasarela digital única de acceso a información, procedimientos y servicios de asistencia y resolución de problemas y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.° 1024/2012 (Texto pertinente a efectos del EEE.), disponible https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32018R1724 (fecha de consulta: 26 de marzo de 2025).

Reglamento 883/2004, disponible en: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019H0429(01)&from=EN (fecha de consulta: 23 de febrero de 2025).

STJCE de 12 de junio de 1986. Asunto 302/84. Ten Holder.

STJCE de 23 de octubre de 1986. Asunto C-300/84. A. J. M. van Roosmalen vs Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen.

STJUE de 19 de noviembre de 1991. Asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90. Francovich vs República Italiana, Danila Bonifaci y otros vs República Italiana.

STJCE de 16 de julio de 1992. Asunto C-78/91. Rose Hughes vs Chief Adjudication Officer, Belfast.

STJCE de 2 de mayo de 1996, Asunto C-206/94, Brennet AG vs Vittorio Paletta.

STJCE de 10 de octubre de 1996. Asuntos C-245/94 y C-312/94. Ingrid Hoever y Iris Zachow vs Land Nordrhein-Westfalen.

STJCE de 11 de junio de 1998. Asunto 275/96. Anne Kuusijärvi vs Riksförsäkringsverket.

STJCE de 28 de junio de 2001. Asunto 118/00. Larsy Gervais Larsy vs Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants.

STJCE de 12 de septiembre de 2006. Asunto C-196/04. Cadbury Schweppes plc y Cadbury Schweppes Overseas Ltd vs Commissioners of Inland Revenue.

STJUE de 5 de julio de 2007. Asunto C 321/05. Hans Markus Kofoed vs Skatteministeriet.

STJUE de 21 de diciembre de 2011. Asunto C316/10. Danske Svineproducenter vs Justitsministeriet.

STJUE de 19 de septiembre de 2013. Asuntos C 216/12 y C217/12. Caisse nationale des prestations familiales vs Fjola Hliddal y Pierre-Louis Bornand respectivamente.

STJUE de 8 de abril de 2014. Asuntos acumulados C-293/12, Digital Rights Ireland y 594/12, Kärntner Landesregierung.

STJUE del 19 de marzo de 2015, Asunto C266/13. Kik vs Staatssecretaris van Financiën.

STJUE de 4 de junio de 2015. Asunto T222/14. Deluxe Laboratories vs Oficina de Armonización del Mercado Interior.

STJUE de 16 de septiembre de 2015. Asunto C433/13. Comisión Europea vs Eslovaquia.

STJUE de 21 de diciembre de 2016. Asuntos acumulados C-203/15 y C-698/15, Tele2 Sverige AB.

STJUE de 21 de junio de 2017, Asunto C449/16, Kerly Del Rosario Martinez Silva vs Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) y Comune di Genova

STJUE de 13 de septiembre de 2017. Asunto 570/15. X.

STJUE de 22 de noviembre de 2017. Asunto C 251/16. Edward Cussens y otros vs T. G. Brosman.

STJUE de 6 de febrero de 2018. Asunto 359/16. Altun y otros.

STJUE de 25 de julio de 2018. Asunto C679/16. A (Ayuda a una persona con discapacidad) vs. Espoon kaupungin sosiaali-ja.

STJUE de 7 de agosto de 2018. Asunto C-161/17, Land Nordrhein-Westfalen y Dirk Renckhoff.

STJUE de 25 de octubre de 2018. Asunto 451/17. Walltopia vs Direktor na Teritorialna direktsia na Natsionalnata agentsia za prihodite — Veliko Tarnovo.

STJUE de 18 de diciembre de 2019. Asunto C-447/18. UB vs Generálny riaditeľ Sociálnej poisťovne Bratislava.

STJUE de 2 de abril de 2020. Asunto C802/18. Caisse pour l'avenir des enfants (Hijo del cónyuge de un trabajador fronterizo).

STJUE de 10 de noviembre de 2021. Asunto T612/17. Google vs Comisión Europea.

Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2008, Caso Valle Jaramillo y otros vs Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C.

Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de septiembre de 2015, Caso Gonzales Lluy y otros vs Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C.

Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994, Comunicación 19006/91, Caso Schouten y Meldrum vs Países Bajos.

Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos de 5 de octubre de 2000, Comunicación 33804/96, Caso Mennitto vs Italia.

Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos de 4 de febrero de 2003, Comunicación 60545/00, Caso Perhirin y otras 29 personas vs Francia.

Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos de 8 de julio de 2003, Comunicación 46096/99, Caso Mocie vs Francia.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 93-117

La pensión de viudedad en las parejas de hecho: Entre la exclusión parcial y la igualdad limitada

The Survivors' Pension in Cohabiting Partnerships: Between Partial Exclusion and Limited Equality

Ana N. Escribá Pérez

Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Directora del Grado en Derecho
Universidad Internacional de Valencia
https://orcid.org/0000-0003-2174-3594

Sumario

1. **Introducción**
2. **Cuestiones generales**
3. **La viudedad en el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social**
4. **El principio de igualdad y la configuración jurídica de la pensión de viudedad en las parejas de hecho**
   - 4.1. Introducción
   - 4.2. La solución antes de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social: El criterio de la STC 184/1990, de 15 de noviembre
   - 4.3. La solución tras la aprobación de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social
   - 4.4. Antecedentes jurisprudenciales de la Ley 21/2021, de 28 de diciembre
   - 4.5. STS 1283/2021, de 7 de abril
   - 4.6. La Ley 21/2021, de 28 de diciembre
   - 4.7. Otros hitos jurisprudenciales post Ley 21/2021, de 28 de diciembre
5. **Conclusiones**
6. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 10/6/2025
Fecha Revisión: 17/9/2025
Fecha Aceptación: 18/9/2025

Cita Sugerida: ESCRIBÁ PÉREZ, A.N.: «La pensión de viudedad en las parejas de hecho: Entre la exclusión parcial y la igualdad limitada». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 93-117.

Resumen

El artículo analiza de forma crítica la evolución normativa, doctrinal y jurisprudencial de la pensión de viudedad en el caso de las parejas de hecho, abordando las desigualdades históricas frente a las uniones matrimoniales. Examina el impacto de la Ley 21/2021, que elimina la exigencia de dependencia económica para estas parejas, y analiza las tensiones entre el principio de contributividad y la situación real de necesidad. A través del estudio de resoluciones del Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo, el TJUE y el TEDH, el texto cuestiona la suficiencia de las reformas parciales acometidas y aboga por una reestructuración integral del sistema. Concluye resaltando la persistente inseguridad jurídica y el carácter incompleto de la equiparación legal entre parejas matrimoniales y no matrimoniales.

Palabras clave

Pensión de viudedad; Parejas de hecho; Seguridad Social; Equiparación jurídica; Dependencia económica

Abstract

The article offers a critical analysis of the normative, doctrinal, and jurisprudential evolution of the survivor's pension in the context of de facto partnerships, addressing the historical inequalities in comparison to matrimonial unions. It examines the impact of Law 21/2021, which abolishes the requirement of economic dependency for such couples, and explores the tensions between the principle of contributivity and the actual situation of need. Through the study of decisions issued by the Constitutional Court, the Supreme Court, the Court of Justice of the European Union, and the European Court of Human Rights, the text questions the adequacy of the partial reforms undertaken and advocates for a comprehensive restructuring of the system. It concludes by highlighting the persistent legal uncertainty and the incomplete nature of the legal equalisation between married and unmarried couples.

Keywords

Widow's pension; De facto partnerships; Social Security; Legal equalisation; Economic dependency

1. INTRODUCCIÓN

De los 10,2 millones de pensiones contributivas actualmente abonadas por el sistema español de Seguridad Social, 2,3 millones corresponden a pensiones de viudedad, lo que las sitúa como la segunda modalidad prestacional con mayor número de beneficiarios, inmediatamente después de las pensiones de jubilación[1]. Este dato, de notable relevancia cuantitativa y cualitativa, no solo refleja la trascendencia económica y social de esta prestación dentro del sistema de protección pública, sino que exige, además, una reflexión profunda en torno a sus fundamentos jurídicos, su evolución normativa y los desafíos interpretativos y de equidad que plantea en la actualidad. Se hace patente el elevado número de personas que perciben esta pensión, así como la heterogeneidad de las situaciones personales, familiares, culturales y jurídicas que subyacen tras cada solicitud, evidencian la necesidad de revisar críticamente los criterios legales de acceso, los requisitos exigidos y las eventuales exclusiones que persisten en el marco normativo vigente. En un contexto social caracterizado por la pluralidad de modelos familiares y la creciente judicialización de los supuestos de hecho no tradicionales, resulta particularmente pertinente abordar de forma sistemática y rigurosa los aspectos sustantivos y procedimentales que definen el derecho a la pensión de viudedad, muy especialmente en lo que atañe al reconocimiento de las parejas de hecho.

Una de las problemáticas que se ha evidenciado con mayor claridad en el ámbito de la pensión de viudedad reside en la trascendencia jurídica que adquiere el tipo de vínculo existente entre los miembros de la pareja y su proyección directa sobre el acceso y configuración del derecho prestacional del cónyuge supérstite[2]. A pesar de que en los últimos años se han llevado a cabo relevantes modificaciones legislativas encaminadas a corregir estas disfunciones, lo cierto es que dichas reformas continúan resultando, en ciertos supuestos, insuficientes e incluso generadoras de situaciones de trato desigual o discriminatorio.

Tradicionalmente, la pensión de viudedad ha estado configurada como una prestación de naturaleza eminentemente social, orientada a compensar la pérdida de ingresos en el núcleo familiar tras el fallecimiento de uno de los cónyuges, razón por la cual su fundamento asistencial resulta plenamente justificado y reconocido. En diversas ocasiones se ha anunciado la intención de acometer una reforma integral de esta figura[3], pero la realidad muestra que tales reformas se han ido implementando de manera escalonada y fragmentaria, con el fin de evitar controversias coyunturales concretas. De hecho, en no pocas ocasiones han sido los órganos jurisdiccionales los encargados de adecuar su interpretación a las necesidades sociales existentes[4].

La normativa vigente exige, como regla general, que quien aspire a ser beneficiario de la pensión de viudedad haya ostentado la condición de cónyuge del causante -condición derivada del vínculo matrimonial-, si bien con el transcurso del tiempo se han ido reconociendo determinadas situaciones convivenciales como equivalentes al matrimonio, aunque, como se analizará más adelante,

[1] https://noticias.juridicas.com/actualidad/noticias/19498-asi-funciona-la-pension-de-viudedad-en-espana/ (Consultado el 7 de julio de 2025).

[2] Artículo resultado de la Estancia de Investigación realizada entre el 25 de septiembre de 2023 y el 9 de abril de 2024 en la Universidad de Valencia.

[3] Según la Disposición Adicional Vigésimo Quinta se establece la necesidad de la reforma integral de la pensión de viudedad: *El Gobierno, siguiendo las recomendaciones del Pacto de Toledo, elaborará un estudio que aborde la reforma integral de la pensión de viudedad.* Cuestión que, a día de hoy, sigue pendiente.

[4] Villar Cañada, I. M. "Pensión de viudedad y derecho a la igualdad: Puntos críticos de la jurisprudencia más reciente". *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (400), 47-72, 2016.

no siempre en régimen de plena igualdad. Esta exigencia remite, inevitablemente, a las disposiciones sustantivas del Derecho Civil[5].

La exigencia del vínculo matrimonial ha dado lugar, a lo largo del tiempo, a situaciones de especial complejidad en cuanto a la aplicación del marco normativo conforme al principio de igualdad[6]; sin embargo, el Tribunal Constitucional -en adelante, TC- ha sostenido de forma reiterada que la exigencia del matrimonio como requisito de acceso a la pensión de viudedad no comporta, *per se*, una vulneración del principio de igualdad[1], -así lo declaró, entre otras resoluciones, en la STC 184/1990, de 15 de noviembre-, lo que, sin duda, ha repercutido en la exclusión de las uniones de hecho y de los matrimonios consuetudinarios[7] del acceso pleno a esta prestación. Las profundas transformaciones sociales producidas en las últimas décadas evidencian que la concepción clásica del matrimonio no puede seguir constituyendo el único parámetro de interpretación del derecho a la pensión de viudedad, habida cuenta de que dicho diseño legal se ha revelado, en muchos aspectos, imperfecto y desajustado a la realidad social vigente. Esta desconexión ha generado relevantes dificultades interpretativas en sede judicial, derivadas de un marco normativo desigual y de un desarrollo jurisprudencial que ha sido decisivo para suplir tales carencias[8].

La modificación de mayor calado[9] se produjo con la aprobación de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, norma que supuso un punto de inflexión al extender el reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad a las uniones de hecho y, al mismo tiempo, establecer limitaciones específicas para el acceso[10] de los cónyuges supérstites[11] pero, unos años más tarde, se materializó en otra norma, la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones.

2. CUESTIONES GENERALES

Desde una perspectiva estrictamente jurídica, resulta oportuno delimitar el concepto de pareja de hecho como aquella forma de convivencia consolidada entre dos personas que, sin haber formalizado su vínculo mediante matrimonio, mantienen una relación estable y continuada en el tiempo. Este vínculo puede establecerse entre personas del mismo o de distinto sexo y ha de fundamentarse en una convivencia pública, notoria y exenta de vínculos matrimoniales previos con terceros; asimismo, dicha relación debe estar presidida por la permanencia, la estabilidad y el compromiso mutuo de desarrollar un proyecto de vida común, caracterizado por la cooperación y la convergencia de intereses en el marco de una estructura de convivencia asimilable a la familiar[12].

---

[5] Rodríguez Cardo, I. A.: "Forma matrimonial y pensión de viudedad: En particular, el matrimonio por el rito gitano (A propósito de la STC 69/2007, de 16 de abril (RTC2007, 69))". *Repertorio Aranzadi Del Tribunal Constitucional,* (16), 10, 2008.

[6] San Martín Rodríguez, J.: "La pensión de viudedad en la encrucijada". *Revista Técnico Laboral, 28* (108), 195-198, 2006.

[7] Un claro ejemplo de este tipo de matrimonios es el celebrado por el rito gitano que se tratará en un epígrafe posterior.

[8] Barcelón Cobedo, S.: "La actualización del régimen jurídico de la pensión de viudedad. Cuestiones nucleares". *Trabajo y Derecho* (23), 2016.

[9] Reformó el artículo 174 de la Ley General de Seguridad Social -actual artículo 219 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social-.

[10] Rodríguez Iniesta, G.: "La reforma de la protección por muerte y supervivencia". *La reforma de la seguridad social: (el acuerdo de 13 de julio de 2006 y su ulterior desarrollo normativo)* (1ª edición, pp. 187-217) Bomarzo, 2007.

[11] Queda constatado en la propia exposición de motivos de la norma: *Las mayores novedades atañen a la pensión de viudedad y, dentro de ésta, a su otorgamiento en los supuestos de parejas de hecho...*"

[12] Blázquez Agudo, E. M.: Universidad Carlos III de Madrid, y Boletín Oficial del Estado. "*Las prestaciones familiares en el sistema de la seguridad social"*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 74, 2005.

Aunque resulta jurídicamente razonable sostener que la relación existente entre las parejas de hecho debería recibir un tratamiento análogo al derivado del vínculo matrimonial, el TC ha sostenido una postura distinta. En este sentido, la STC 184/1990, de 15 de noviembre, puso de manifiesto que no cabe atribuir idéntico tratamiento jurídico a ambas figuras; así, el TC expresó de forma clara que no equipara la unión de hecho con el matrimonio, al afirmar que *"Es claro que en la Constitución Española de 1978 el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son realidades equivalentes. El matrimonio es una institución social garantizada por la constitución, y el derecho del hombre y de la mujer a contraerlo es un derecho constitucional cuyo régimen jurídico corresponde a la Ley por mandato constitucional. Nada de ello ocurre con la convivencia more uxorio*[13]*, que ni es una institución jurídicamente garantizada ni hay un derecho constitucional expreso a su establecimiento. El vínculo matrimonial genera ope legis*[14] *en la mujer y en el marido una pluralidad de derechos y deberes que no se produce de modo jurídicamente necesario entre el hombre y la mujer que mantienen una unidad de convivencia estable no basada en el matrimonio. Tales diferencias constitucionales entre matrimonio y unión de hecho pueden ser legítimamente tomadas en consideración por el legislador a la hora de regular las pensiones de supervivencia*[15] *"*.

Las parejas de hecho son uniones estables entre dos personas que conviven de forma afectiva y continuada con voluntad de permanencia, en términos análogos al matrimonio Para que este tipo de uniones puedan ser válidamente constituidas y gocen de reconocimiento jurídico, resulta necesario que concurran determinados requisitos cuya exigibilidad deriva de la normativa aplicable en cada caso; entre tales requisitos, destacan la convivencia efectiva, pública y estable; la inexistencia de vínculo matrimonial previo con terceras personas en el momento de la constitución de la unión; y la inscripción de la pareja en un registro administrativo específico o, en su defecto, la acreditación de una convivencia continuada durante un lapso temporal mínimo legalmente previsto. Los presupuestos adicionales que deben concurrir para que una relación interpersonal pueda adquirir la condición jurídica de pareja de hecho son los siguientes:

En lo que respecta a las uniones de hecho, el primer gran eje de discusión -tanto en el plano doctrinal como en el jurisprudencial- se situó en la delimitación conceptual de la familia a efectos jurídicos y su posible extensión a estas formas de convivencia. El m*odelo tradicional, firmemente arraigado en el vínculo matrimonial o de consanguinidad, había restringido el concepto legal de familia a aquellas agrupaciones que respondiesen a tales parámetros, asociadas a la convivencia y al patrimonio común, excluyendo otras modalidades de unión estable y afectiva. Esta limitación, sin embargo, no reflejaba con fidelidad el pluralismo familiar que se manifestaba en la sociedad contemporánea. Progresivamente, el TC[16] ha ido consolidando una interpretación más abierta e inclusiva del concepto de familia, reconociendo la legitimidad jurídica de las uniones de hecho como manifestación válida del vínculo familiar. Ha admitido que la convivencia voluntaria, afectiva y sostenida entre dos personas puede constituir, a efectos jurídicos, una verdadera unidad familiar; no obstante, ha de señalarse que dicho reconocimiento no comportó, al menos en su fase inicial, una equiparación automática con el matrimonio en el plano de la protección social, especialmente en lo relativo al acceso a determinadas prestaciones del sistema[17]; de hecho, el propio TC ha considerado que la existencia de un tratamiento jurídico diferenciado entre el matrimonio y la pareja de hecho no implica necesariamente una infracción del principio de igualdad, en tanto que dicha distinción podría

[13] Hay convivencia con una persona con la que no existe vínculo conyugal.

[14] *Ope legis* significa literalmente "por obra de la ley" o "en virtud de la ley" y se refiere a situaciones, derechos u obligaciones que nacen automáticamente por disposición legal, sin necesidad de acuerdo entre las partes ni intervención judicial.

[15] Extracto de la STC 184/1990, de 15 de noviembre. Tribunal Constitucional. *Sentencia 184/1990, de 15 de noviembre*. Boletín Oficial del Estado, nº300, de 15 de diciembre de 1990, p. 36660–36666. ECLI:ES:TC:1990:184.

[16] En las SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, y 47/1993, de 8 de febrero.

[17] Álvarez Cuesta, H. "Uniones de hecho y su incidencia en la seguridad social". *Actualidad Laboral,* (19), 2, 2009.

justificarse en la libertad del legislador para configurar los elementos esenciales de cada institución con arreglo a sus finalidades específicas. La posterior apertura del matrimonio civil a las parejas formadas por personas del mismo sexo, así como la progresiva incorporación de medidas legislativas orientadas a homologar -al menos en parte- el estatuto jurídico de las uniones de hecho al régimen matrimonial, han supuesto hitos relevantes en el proceso de realización del principio de igualdad. Tales avances normativos han permitido consolidar una concepción más amplia, inclusiva y respetuosa con la diversidad afectiva en el ámbito del Derecho de familia, contribuyendo así a la modernización del ordenamiento jurídico español desde parámetros de pluralismo, equidad y reconocimiento efectivo de derechos.

En este sentido debe tenerse en cuenta que el reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad en el marco de las parejas de hecho plantea una serie de complejidades jurídicas derivadas de la falta de una definición uniforme y sistemática en el ordenamiento jurídico español. La noción de pareja de hecho no ha sido objeto de un desarrollo legislativo estatal integral y homogéneo, sino que ha quedado fragmentada a través de normativas autonómicas diversas y, en lo que respecta a las prestaciones del sistema de Seguridad Social, mediante una regulación específica contenida en el artículo 221 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social -en adelante TRLGSS-[18].

A efectos interpretativos del artículo 221 del TRLGSS, puede entenderse por pareja de hecho aquella unión consolidada entre dos personas que, no estando legalmente impedidas para contraer matrimonio y careciendo de vínculo matrimonial vigente con terceros, mantienen entre sí una relación afectiva de carácter análogo a la conyugal, desarrollada en un marco de convivencia pública, estable y notoria. Esta convivencia debe haberse prolongado de forma continuada durante, al menos, los cinco años inmediatamente anteriores al fallecimiento del causante[19], sin solución de continuidad ni interrupciones significativas, constituyendo así un proyecto de vida común susceptible de generar efectos jurídicos en el ámbito de la protección social. Tal interpretación, coherente con la doctrina jurisprudencial y con la finalidad tuitiva de la norma, responde a la voluntad del legislador de extender la cobertura prestacional a nuevas realidades familiares consolidadas en la práctica social sin exigir, necesariamente, la formalización del vínculo matrimonial, pero sí determinadas garantías de estabilidad, notoriedad y duración que evidencien la existencia de una auténtica comunidad de vida.

3. LA VIUDEDAD EN EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL

Resulta imprescindible comenzar delimitando quién ostentaba la condición de beneficiario de la pensión de viudedad conforme a lo que establecía el TRLGSS. El artículo 219.1 de la citada norma dispone expresamente que tendrá derecho a la pensión de viudedad vitalicia "*el cónyuge superviviente de alguna de las personas a que se refiere el artículo 217.1*". Esta previsión normativa refleja la concepción tradicional del sistema, centrada en el vínculo matrimonial como criterio determinante para el reconocimiento del derecho a la prestación; ahora bien, resulta particularmente relevante subrayar que la versión vigente del precepto -modificada sustancialmente mediante la reforma operada por la Ley 26/2015, de 28 de julio[20], de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia- incorpora un reconocimiento legal de gran trascendencia social y jurídica: la posibilidad de acceso a la pensión de viudedad por parte de las parejas de hecho. Esta

[18] Sánchez-Rodas Navarro, C. "Parejas de hecho y pensión de viudedad española en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". *Cuadernos de derecho transnacional*, vol. 16, no 2, p. 1390-1404, 2024.

[19] Barcelón Cobedo, S. "La actualización del régimen jurídico de la pensión de viudedad. Cuestiones nucleares". *Trabajo y Derecho* (23), 2016.

[20] Modificada por el 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.

previsión, ausente en redacciones anteriores del TRLGSS, constituye sin duda un hito relevante en la evolución del sistema de Seguridad Social, en la medida en que vino a subsanar una notoria situación de desigualdad jurídica que, hasta ese momento, únicamente había podido ser corregida de manera parcial mediante un intenso y progresivo desarrollo jurisprudencial[21].

El artículo 221.1 del TRLGSS, actualmente, establece de forma expresa el derecho a la percepción de la pensión de viudedad en aquellos supuestos en que el vínculo existente entre los sujetos no se haya constituido mediante matrimonio, sino a través de una unión de hecho -debe advertirse que dicho reconocimiento legal no comporta una equiparación plena con los efectos derivados del matrimonio-. El legislador ha optado, en este caso, por establecer un tratamiento jurídico diferenciado mediante la exigencia de determinados requisitos de índole económica y formal, cuya concurrencia resulta imprescindible para el acceso a la prestación. Así lo confirma el artículo 221.2 del propio TRLGSS, que delimita con precisión el concepto de pareja de hecho a efectos del sistema de Seguridad Social y concreta las condiciones específicas que deben reunir los interesados para poder acceder a la pensión de viudedad. Los requisitos establecidos son, entre otros, la necesidad de acreditar una convivencia estable y notoria durante al menos cinco años, la inexistencia de vínculo matrimonial con terceros y la formalización de la unión mediante inscripción en los registros específicos o acreditación documental equivalente. Se configura así un régimen jurídico particularizado, que, aunque amplía la cobertura del sistema, mantiene una cierta asimetría respecto del estatuto jurídico del matrimonio.

Según lo dispuesto en el artículo 219 del TRLGSS, en los supuestos de matrimonio, se reconoce el derecho a percibir la pensión de viudedad, con carácter vitalicio, al cónyuge supérstite del causante comprendido en los supuestos del artículo 217.1, siempre que concurran los requisitos de cotización exigidos por la norma. En particular, si el fallecido se encontraba en alta o en situación asimilada al momento del deceso, deberá haber completado un periodo mínimo de quinientos días cotizados dentro de los cinco años inmediatamente anteriores al hecho causante. Si, por el contrario, el causante se hallaba en alta sin obligación de cotizar, dicho periodo se computará respecto de los cinco años previos al cese efectivo de la obligación de cotización[22].

Por su parte, en virtud de lo previsto en el artículo 221 del TRLGSS, también se reconoce el derecho a la pensión de viudedad, con carácter vitalicio, a quienes, cumpliendo los requisitos generales establecidos en el artículo 219 de la norma, se encontraran unidos al causante en el momento de su fallecimiento mediante una relación de pareja de hecho válidamente constituida.

En lo que respecta al reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad en los supuestos de pareja de hecho, resulta imprescindible atender a la evolución normativa experimentada en los últimos años, que ha determinado un tratamiento jurídico diferenciado en función de la fecha de fallecimiento del causante. Si bien puede apreciarse una voluntad del legislador orientada a reducir las diferencias entre el matrimonio y las uniones de hecho, lo cierto es que aún subsisten requisitos adicionales para estas últimas que condicionan el acceso efectivo a la prestación. En los supuestos en los que el

[21] Piñeyroa de la Fuente, A.J. "*La consideración conjunta de las contingencias y el principio de Igualdad :(en el sistema español de seguridad social)"*. Madrid: Reus, 99 y ss, 2008.

[22] No obstante, en los supuestos en que el fallecimiento derive de accidente -laboral o no- o de enfermedad profesional, la norma exime del cumplimiento de cualquier periodo previo de cotización; asimismo, se prevé la posibilidad de acceso a la pensión de viudedad cuando el causante, en la fecha del fallecimiento, no se encontrara en situación de alta o asimilada, siempre que acredite un historial de cotización mínimo de quince años. En los casos en que el fallecimiento traiga causa de una enfermedad común no sobrevenida con posterioridad al vínculo matrimonial, se exige, como regla general, que el matrimonio se hubiera celebrado al menos un año antes del deceso. Este requisito de duración no será exigible cuando existan hijos comunes o cuando, en el momento de formalizarse el matrimonio, ya se hubiera acreditado una convivencia estable y continuada, conforme a los términos del artículo 221.2 TRLGSS, de forma que la suma del tiempo de convivencia y de duración del matrimonio supere los dos años.

fallecimiento del causante se hubiera producido con anterioridad al 1 de enero de 2022, el régimen aplicable resultaba más restrictivo. Se exigía que el hecho causante hubiera tenido lugar después del 1 de enero de 2008 y que la pareja de hecho estuviera debidamente formalizada, bien mediante la inscripción en alguno de los registros administrativos específicos habilitados por las CCAA o los Ayuntamientos del lugar de residencia, bien mediante la formalización de un documento público que acreditara la existencia de la unión. En cualquiera de los dos casos, dicha formalización debía haberse producido con una antelación mínima de dos años respecto de la fecha del fallecimiento del causante; debía acreditarse una convivencia pública, estable, notoria y continuada con carácter inmediato al fallecimiento y que se hubiera prolongado, de forma ininterrumpida, durante al menos cinco años. Durante todo el periodo de convivencia, ninguno de los miembros de la pareja podía estar legalmente impedido para contraer matrimonio ni mantener vínculo matrimonial con terceras personas. A todo lo anterior se sumaba, en estos casos, el cumplimiento de determinados requisitos económicos, que exigían acreditar que los ingresos del supérstite, en el año natural anterior al fallecimiento, no alcanzaron el 50 % de la suma de los ingresos propios y del causante durante ese mismo periodo, o bien el 25 % si no existían hijos comunes con derecho a pensión de orfandad; alternativamente, podía acreditarse que los ingresos eran inferiores a 1,5 veces el SMI vigente en la fecha del fallecimiento, debiendo mantenerse dicho umbral tanto en el momento del hecho causante como durante el periodo de percepción de la pensión. Este límite económico se incrementaba en 0,5 veces el SMI por cada hijo común con derecho a pensión de orfandad que conviviera con el solicitante[23].

A partir del 1 de enero de 2022, el legislador introdujo una simplificación normativa tendente a reducir las barreras de acceso a la pensión de viudedad en los casos de pareja de hecho, especialmente en lo relativo a los requisitos económicos, que han sido eliminados. Desde entonces, podrán acceder a la prestación las personas unidas al causante en el momento del fallecimiento como pareja de hecho, siempre que acrediten la formalización de dicha unión con una antelación mínima de dos años, ya sea mediante inscripción registral o mediante documento público. Deberá constar que, tanto en la fecha del fallecimiento como durante los dos años anteriores, ninguno de los convivientes estuviera impedido para contraer matrimonio ni vinculado jurídicamente con otra persona mediante matrimonio o pareja de hecho. Igualmente, se exige la convivencia estable, pública y notoria con carácter inmediato al fallecimiento, mantenida de forma ininterrumpida durante al menos cinco años, salvo en aquellos supuestos en los que existan hijos comunes, en cuyo caso este último requisito no será exigible.

La distinción entre los requisitos exigidos a las parejas de hecho en función de si el fallecimiento del causante se produjo antes o después del 1 de enero de 2022 reviste una importancia jurídica significativa, en tanto que determina un régimen de acceso a la pensión de viudedad más o menos restrictivo. En el régimen anterior a dicha fecha, se imponían, además de los requisitos formales y convivenciales, severas condiciones de carácter económico que dificultaban el reconocimiento de la prestación, especialmente en situaciones en las que el supérstite disponía de ingresos propios que superaban ciertos umbrales, aun cuando existiera una convivencia prolongada y una dependencia económica real. En cambio, a partir de 2022, se ha eliminado esta barrera económica, lo que representa un avance sustancial hacia una mayor equidad en el trato entre matrimonios y parejas de hecho; no obstante, se mantiene la exigencia de inscripción registral o formalización en documento público con una antelación mínima de dos años y, salvo existencia de hijos comunes, la convivencia estable durante al menos cinco años.

[23] Requisitos según la anterior redacción del artículo 221 del TRLGSS.

4. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y LA CONFIGURACIÓN JURÍDICA DE LA PENSIÓN DE VIUDEDAD EN LAS PAREJAS DE HECHO

4.1. Introducción

Se deben abordar, necesariamente, diversas cuestiones relativas a la diferencia de trato y al principio de igualdad. Resulta imprescindible considerar que las nociones jurídicas de matrimonio y de pareja de hecho han experimentado una evolución significativa en los últimos años, ampliando progresivamente el acceso a derechos y prestaciones a colectivos que tradicionalmente habían quedado excluidos del sistema jurídico[24]. El sistema español de Seguridad Social, concebido como instrumento esencial para la protección integral de las personas y sus entornos familiares, ha debido evolucionar paralelamente a la transformación de las estructuras familiares contemporáneas; así lo evidencia el artículo 2.2 del TRLGSS, que consagra expresamente la protección de la familia como uno de los principios rectores del sistema. La articulación entre la noción de familia y el propio diseño del entramado prestacional, por tanto, ha derivado en un proceso de adaptación mutua de notable calado.

La evolución jurisprudencial relativa al acceso a la pensión de viudedad por parte de miembros supervivientes de parejas de hecho ha estado marcada por una notable disparidad de criterios en los distintos órganos jurisdiccionales, evidenciando un panorama de incertidumbre interpretativa. Esta diversidad doctrinal ha generado una preocupación evidente sobre la seguridad jurídica y la coherencia del sistema de protección social en este ámbito[25].

Si bien el sistema de Seguridad Social español se erige sobre los principios de igualdad y universalidad -conforme a lo dispuesto en los artículos 14 y 41 de la CE-, lo cierto es que, en la práctica, la pensión de viudedad presenta ciertas limitaciones que, desde una perspectiva jurídico-constitucional, pueden ser interpretadas como excepciones o modulaciones a dichos principios. Resulta obligado destacar que el acceso a la pensión de viudedad no se reconoce de forma automática a todas las personas que han convivido en una relación afectiva estable con el causante, sino que se encuentra condicionado por la naturaleza del vínculo jurídico existente entre ambos; así, mientras que en el caso del matrimonio civil o religioso válidamente celebrado e inscrito en el Registro Civil basta con la existencia del vínculo conyugal en el momento del fallecimiento, en el caso de las parejas de hecho se exige el cumplimiento de una serie de requisitos adicionales que restringen el acceso a la pensión. Este tratamiento diferenciado ha sido objeto de debate doctrinal y jurisprudencial, en la medida en que puede entenderse que introduce una desigualdad de trato que no siempre encuentra una justificación objetiva y razonable. Aunque el artículo 221 del TRLGSS reconoce el derecho a la pensión de viudedad en favor de las parejas de hecho, lo supedita a la acreditación de la convivencia estable durante al menos cinco años ininterrumpidos y a la inscripción en un registro de uniones de hecho -con una antelación mínima de dos años al fallecimiento- lo que no se exige en los supuestos de matrimonio. Estos criterios implican una restricción que, si bien ha sido validada por el TC en diversas ocasiones, puede resultar problemática desde el prisma del principio de igualdad material. Determinadas situaciones derivadas del tipo de vínculo o de su reconocimiento registral pueden excluir del acceso a la pensión a personas que, en la práctica, han constituido una unidad familiar real. Ello es particularmente relevante en los casos de personas que, por razones de tipo económico o fiscal -por ejemplo-, han optado por no contraer matrimonio, o que residen en aquellas CCAA en las

[24] Estas diferencias no son meramente técnicas, sino que inciden directamente en la protección social efectiva de un colectivo que, en muchas ocasiones, se encuentra en situación de vulnerabilidad jurídica y económica tras el fallecimiento de su pareja, revelando con ello la persistencia de un modelo normativo que, aunque formalmente inclusivo, aún conserva elementos que limitan la plena equiparación entre distintas formas de convivencia afectiva.

[25] Ramallo Miñán, E.P. "El derecho a la pensión de viudedad de las parejas de hecho: Urgencia de una ley nacional y el papel de la IA en su aplicación". *Revista Claves Jurídicas*, no 1 enero-junio, pp. 53-83, 2025.

que no existe un registro de uniones de hecho habilitado[26], lo que puede dificultar o imposibilitar la acreditación formal requerida por la normativa estatal.

El artículo 221 del TRLGSS establece que la existencia de la pareja de hecho puede acreditarse por dos vías: bien mediante la inscripción en un registro específico -creado al efecto por las Comunidades Autónomas o Ayuntamientos competentes-, bien mediante la formalización de un documento público que recoja expresamente la voluntad de constituir dicha unión. En ambos supuestos, se requiere que la acreditación tenga una antigüedad mínima de dos años respecto al fallecimiento del causante. Esta exigencia temporal cumple una función de garantía, al evitar simulaciones o intentos de acceso espurio a la prestación. Esta previsión legal, de apariencia objetiva y uniforme, ha generado no pocas controversias en la práctica, especialmente en aquellos territorios en los que no existen registros habilitados, o en los casos en que la pareja, aun cumpliendo todos los requisitos materiales de convivencia afectiva y estable, no había cumplido con los trámites formales exigidos. Esta circunstancia ha dado lugar a jurisprudencia oscilante, en la que los tribunales se han debatido entre la aplicación estricta de la norma -en aras de preservar la seguridad jurídica y la igualdad en el acceso a las prestaciones públicas- y la necesidad de atender a la realidad social y a los principios de equidad, evitando que la falta de un acto formal impida reconocer una situación de hecho consolidada durante años. El TC ha avalado reiteradamente la constitucionalidad de la exigencia de acreditación formal, también ha recordado que dicha exigencia debe aplicarse de forma proporcionada y razonable, sin ignorar la diversidad territorial ni las condiciones específicas de determinados colectivos. En esta línea, algunas resoluciones judiciales han reconocido el derecho a la pensión incluso en ausencia de inscripción registral, siempre que la convivencia y la afectividad marital pudieran ser acreditadas por otros medios de prueba suficientes, como certificados de empadronamiento conjunto, testimonios o pruebas documentales[27].

En referencia a la cuestión de la prueba de la pareja de hecho como requisito de acceso a la pensión de viudedad, el legislador ha optado por un modelo que prima la formalización previa como condición *sine qua non*, lo que plantea interrogantes sobre la posible exclusión de personas que, pese a convivir de manera estable y notoria, no han satisfecho los requisitos formales por razones ajenas a su voluntad o por lagunas del propio sistema registral. La respuesta judicial a estos supuestos se convierte, por tanto, en un espacio clave para valorar la adecuación del Derecho a las exigencias constitucionales de justicia material[28].

4.2. La solución antes de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social: El criterio de la STC 184/1990, de 15 de noviembre

Desde la década de los años ochenta, los órganos judiciales han debido enfrentarse a una creciente casuística relacionada con el reconocimiento de la pensión de viudedad en contextos ajenos al vínculo matrimonial formalmente constituido. En numerosas ocasiones, los tribunales se han visto llamados a pronunciarse sobre solicitudes presentadas por personas que mantenían con el causante una relación de convivencia prolongada, estable y afectiva, pero carente de formalización legal a través del matrimonio. Ello ha obligado a reinterpretar, desde una perspectiva teleológica y evolutiva,

[26] Actualmente, La Rioja es la única Comunidad Autónoma que no dispone de un registro autonómico de parejas de hecho propio. En su lugar, las parejas pueden inscribirse en registros municipales, si existen en sus localidades o acudir a la formalización mediante documento público ante notario, conforme a lo previsto en el artículo 221 del TRLGSS, que permite esta alternativa para acreditar la existencia de una pareja de hecho válida a efectos de pensión de viudedad.

[27] Sánchez-Rodas Navarro, C. "Parejas de hecho y pensión de viudedad española en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". *Cuadernos de derecho transnacional*, vol. 16, no 2, p. 1390-1404, 2024.

[28] Ibid.

el alcance del principio de protección a la familia consagrado en nuestro ordenamiento jurídico. Durante décadas, la jurisprudencia trató de preservar un difícil equilibrio entre el respeto a los límites normativos -que tradicionalmente condicionaban el acceso a la pensión de viudedad a la existencia de matrimonio válido y registrado- y la necesidad de atender a las transformaciones sociales que ponían de manifiesto nuevas formas de convivencia merecedoras de tutela. En ese marco, se fueron perfilando ciertas vías interpretativas que, si bien no alcanzaban a equiparar plenamente el régimen de las parejas de hecho al de los matrimonios, sí permitían, en determinados supuestos, el acceso excepcional a la prestación, siempre que se acreditara una dependencia económica significativa y una convivencia prolongada. No fue hasta etapas más recientes cuando, gracias a la evolución del marco normativo y a la consolidación de una doctrina jurisprudencial más inclusiva, que se permitió la desvinculación parcial de la pensión de viudedad respecto del matrimonio como único requisito habilitante. En su lugar, se ha reconocido expresamente que el mantenimiento de una unión de hecho, caracterizada por una relación de afectividad análoga a la conyugal[29] y por una convivencia pública, estable y notoria, puede ser título suficiente para generar el derecho a la pensión, siempre que concurran los requisitos específicos exigidos por la legislación vigente. Este reconocimiento normativo responde a la necesidad de adaptar las instituciones protectoras del sistema de Seguridad Social[30] a la realidad plural de las estructuras familiares actuales, superando visiones tradicionales que ya no reflejan con fidelidad la diversidad de los modelos de convivencia existentes en la sociedad contemporánea.

En el análisis jurisprudencial de la protección por viudedad en contextos ajenos al matrimonio, el TC ha venido considerando determinante examinar si las personas que mantenían una unión de convivencia -no formalizada mediante matrimonio ni inscrita en un registro de parejas de hecho- se encontraban, no obstante, en condiciones legales de haber constituido válidamente dicha unión. Esta valoración resulta esencial para delimitar si la diferencia de trato entre quienes contraen matrimonio y quienes optan por mantener una relación de hecho encuentra una justificación objetiva y razonable a efectos de su adecuación al principio de igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 14 de la CE. En este sentido, el TC ha reiterado que el legislador está facultado para establecer tratamientos jurídicos diferenciados cuando concurran circunstancias relevantes que justifiquen tal distinción y que la libertad de decidir formalizar o no una relación afectiva -a través del matrimonio o de la inscripción como pareja de hecho- constituye, en sí misma, un elemento clave de dicha diferenciación; así lo reconoció expresamente en la Sentencia del Tribunal Constitucional 184/1990[31], de 15 de noviembre, en cuyo FJ 3 se señala que *"...por imperativo del artículo 14, sea acreedora del mismo tratamiento que el dispensado por el legislador a quienes, ejercitando el derecho constitucional del artículo 32.1, contraigan matrimonio... y siendo el derecho a contraer matrimonio un derecho constitucional, cabe concluir que el legislador puede, en principio, establecer diferencias de tratamiento entre la unión matrimonial y la puramente fáctica y que, en concreto, la diferencia de trato en la pensión de viudedad entre los cónyuges y quienes conviven de hecho sin que nada les impida contraer matrimonio no es arbitraria o carente de fundamento*". De este modo, el TC parte de la premisa de que no toda diferencia de trato constituye una discriminación prohibida por el artículo 14 CE. La clave reside en determinar si la causa que impide el acceso a la pensión -en los casos de uniones no formalizadas- obedece a una circunstancia ajena a la voluntad de los convivientes[32] o, por el contrario, si responde a una opción libre y voluntaria de no someterse a los requisitos formales que el ordenamiento jurídico exige para el reconocimiento de determinados derechos.

[29] Villar Cañada, I. M. "Pensión de viudedad y derecho a la igualdad: Puntos críticos de la jurisprudencia más reciente". *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (400), 47-72, 2016.

[30] Villar Cañada, I. M. "Pensión de viudedad y derecho a la igualdad: Puntos críticos de la jurisprudencia más reciente". *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (400), 47-72, 2016.

[31] En el mismo sentido las SSTC 38/1991, de 14 de febrero, 64/1994, de 28 de febrero, y 126/1994, de 25 de abril.

[32] Por ejemplo, imposibilidad legal de contraer matrimonio en el momento de la relación

En los casos en que se acredita la imposibilidad legal de constituir válidamente la relación -ya sea mediante matrimonio o mediante inscripción registral de la pareja de hecho-, el TC ha instado a valorar si la causa de exclusión vulnera o no los mandatos constitucionales de igualdad y protección de la familia, ahora bien, en los supuestos en los que los convivientes podían haber formalizado su unión y decidieron libremente no hacerlo, el diferente tratamiento en materia de pensión de viudedad se considera legítimo desde el punto de vista constitucional. La jurisprudencia constitucional ha venido reconociendo que, si bien el legislador puede extender los efectos protectores de la pensión de viudedad a las uniones estables de hecho, la omisión de tal extensión no supone, por sí misma, una infracción del principio de igualdad[33]. Tal conclusión se fundamenta en la consideración de que el derecho a contraer matrimonio -artículo 32.1 CE- implica también la libertad de no contraerlo, y que esa opción conlleva consecuencias jurídicas distintas, sin que ello suponga una discriminación contraria a Derecho[34].

Lo habitual era, por tanto, que se denegara el acceso a la pensión de viudedad al miembro supérstite de la pareja de hecho, independientemente de que la convivencia se hubiese mantenido a lo largo de los años y con independencia de la existencia o no de hijos fruto de esa relación. En materia de derecho a la Seguridad Social, se aplicaba la normativa vigente en el momento del hecho causante[35] y, por consiguiente, si no existía matrimonio previo no se generaba derecho a la pensión de viudedad. En la STS de 19 de noviembre de 1998[36], el TS sostuvo que, a efectos de la pensión de viudedad, la convivencia *more uxorio*[37] no era equiparable al matrimonio y que únicamente se podría reconocer tal derecho a quienes no hubiesen podido contraer matrimonio por impedimento legal. Esta postura era la mantenida de forma mayoritaria por los órganos judiciales, que entendían que la reforma del Código Civil tras la Ley 13/2005, de 1 de julio, no permitía reconocer la pensión de viudedad a las parejas no casadas[38]; en el mismo sentido, en la STS de 3 de mayo de 2007[39], el TS[40] negó la pensión de viudedad al miembro supérstite de una pareja de hecho[41].

En el ATC 222/1994, de 11 de julio, el TC sostuvo que la exigencia del vínculo matrimonial como requisito para acceder a la pensión de viudedad dentro del sistema de Seguridad Social no contraviene el artículo 14 de la CE y consideró legítimas las medidas que otorgan un trato diferenciado y más favorable a las uniones familiares basadas en el matrimonio respecto de otras formas de convivencia. En ese marco de amplia libertad de configuración normativa, el legislador, a través de la LGSS de 1994, configuró la pensión de viudedad no como una prestación orientada a cubrir una situación de necesidad, sino como un mecanismo de compensación por la pérdida o reducción de ingresos de los que participaba la persona superviviente, destinado a paliar las consecuencias económicas derivadas del fallecimiento de uno de los cónyuges.

[33] Ureña Martínez, M. "Parejas de hecho y pensión de viudedad tras las últimas sentencias del tribunal constitucional". *Derecho Privado y Constitución, 23*(29), 347-388, 2015.

[34] Barcelón Cobedo, S. "La actualización del régimen jurídico de la pensión de viudedad. Cuestiones nucleares". *Trabajo y Derecho* (23), 2016.

[35] STS de 2 de junio de 2005, Número de Recurso 1708/2004.

[36] Número de Recurso 53/1998.

[37] Hay convivencia con una persona con la que no existe vínculo conyugal.

[38] STSJ Baleares, Sala de lo Social, de 23 de mayo de 2007.

[39] Número de Recurso 140/2006.

[40] Reiterada por STS, Sala de lo Social, de 29 octubre 2007. Número de Recurso 4744/2006.

[41] Pérez Ureña, A. "Las parejas de hecho y la pensión de viudedad, a la luz de la reciente praxis judicial". Elderecho.com, 2017. Disponible en: https://elderecho.com/las-parejas-de-hecho-y-la-pension-de-viudedad-a-la-luz-de-la-reciente-praxis-judicial. (Consultado el 30 de junio de 2025).

4.3. La solución tras la aprobación de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social

El TC ha afirmado reiteradamente que la existencia de matrimonio formal constituía un requisito imprescindible para el acceso a la pensión de viudedad; sin embargo, también ha reconocido que esta exigencia no era la única opción compatible con la CE, dejando así abierta la posibilidad de que el legislador ampliara la protección a las uniones de hecho, lo cual se materializó a partir del 1 de enero de 2008 con la aprobación de la Ley 40/2007[42]. La Disposición Final sexta de la Ley 40/2007 establecía que la mencionada ley entraría en vigor el día 1 del mes siguiente a su publicación en el BOE, esto es, el 1 de enero de 2008, si bien es cierto que, en su Disposición Adicional tercera, se indicaba que "*con carácter excepcional, se reconocerá el derecho a la pensión de viudedad cuando habiéndose producido el hecho causante con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley, concurran una serie de circunstancias…*". Estas circunstancias eran: que no se hubiese podido generar derecho a pensión tras el fallecimiento del causante, que la pareja de hecho hubiese mantenido una convivencia ininterrumpida de al menos seis años, que existieran hijos comunes, que el solicitante no percibiese otra pensión de la Seguridad Social y que la solicitud se efectuase en un plazo de doce meses desde la entrada en vigor de la ley[43]. En este caso, el marco legal permitía la aplicación retroactiva de la norma, incluso para supuestos previamente desestimados judicialmente[44]. Aunque se pretendía solventar situaciones de desprotección generadas por la normativa anterior[45], lo que efectivamente produjo fue una diferenciación de trato entre parejas de hecho anteriores y posteriores a la Ley 40/2007[46].

Con la aprobación de la Ley 40/2007 surge un nuevo concepto legal de pareja de hecho, definiéndose como "*la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años*[47]". Esta ley, por tanto, marca un punto de inflexión respecto de los problemas relativos a la pensión de viudedad y el reconocimiento de nuevos modelos familiares, exigiendo, no obstante, una convivencia estable, notoria y registrada[48]. El principal avance de la Ley 40/2007 radica en la ampliación de beneficiarios de la pensión de viudedad, reconociendo este derecho a determinadas parejas de hecho que cumplan los requisitos expresamente establecidos en el TRLGSS[49]. Según indicó el TC en su STC 40/2014, de 11 de marzo, *"…la pensión de viudedad que la norma establece no es en favor de todas las parejas de hecho con cinco años de convivencia acreditada, sino en exclusivo*

[42] Molins García-Atance, J. "La pensión de viudedad tras la ley 40/2007, de medidas en materia de seguridad social". *Aranzadi Social: Revista Doctrinal, 1*(6), 95-125, 2008.

[43] Fernández Collados, M. B. "El acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho en la jurisprudencia española". *Revista Internacional y Comparada De Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo, 3*(3), 237-250, 2015

[44] Alarcón Castellanos, M. d. M., y Roldán Martínez, A. "Algunas reflexiones críticas sobre la pensión de viudedad de las parejas de hecho". *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (319), 97-120, 2009.

[45] Molins García-Atance, J. "La pensión de viudedad tras la ley 40/2007, de medidas en materia de seguridad social". *Aranzadi Social: Revista Doctrinal, 1*(6), 95-125, 2008.

[46] Fernández Collados, M. B. "El acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho en la jurisprudencia española". *Revista Internacional y Comparada De Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo, 3*(3), 237-250, 2015.

[47] Álvarez Cuesta, H. "Uniones de hecho y su incidencia en la seguridad social". *Actualidad Laboral,* (19), 2, 2009.

[48] Espín Sáez, M., y Espada Mallorquín, S. "A vueltas con el matrimonio como presupuesto para generar el derecho a la pensión de viudedad". *Revista De Derecho Social,* (41), 145-159, 2008.

[49] Pérez Ureña, A. "*Las parejas de hecho y la pensión de viudedad, a la luz de la reciente praxis judicial*, 2017". Elderecho.com. Disponible en: http://www.elderecho.com/tribuna/civil/parejas-pension-viudedad-reciente-judicial_11_787930001.html (Consultado el 30 de marzo de 2025).

beneficio de las parejas registradas al menos dos años antes del fallecimiento del causante (o que han formalizado su relación en documento público en iguales términos temporales) y que asimismo cumplan el aludido requisito de convivencia…", concluyendo que *"…la titularidad del derecho -pensión- únicamente corresponde a las 'parejas de derecho' y no a las genuinas 'parejas de hecho"*. Uno de los principales avances introducidos por la Ley 40/2007[50] consistió, por tanto, en reconocer a los supervivientes de parejas de hecho como beneficiarios de la pensión de viudedad, siempre que se cumplieran determinados requisitos[51]. Hasta entonces, esta situación generaba un evidente escenario de injusticia material[52], aunque la exclusión se considerase constitucionalmente legítima[53].

Una vez expuestos los conceptos anteriores, procede aludir al artículo 39[54] de la CE, que consagra de manera expresa la obligación del Estado[55] de proteger la familia y el deber de ayuda mutua entre sus miembros. Este precepto, en ningún caso, impone la obligación de contraer matrimonio para que tales deberes de protección y asistencia dejen de tener eficacia[56]. El principio de igualdad pierde efectividad cuando el legislador introduce diferencias en los requisitos exigidos para acceder a la pensión de viudedad, supeditando el derecho a la existencia o no del vínculo matrimonial entre causante y beneficiario[57]. Las notas que permiten justificar la diferenciación de trato se centran, por un lado, en la necesidad de acreditar una convivencia estable, pública y continuada entre beneficiario y causante y, por otro, en que dicha convivencia se mantenga de manera inmediata al fallecimiento del causante. *La formación de los grupos familiares tiene lugar fundamentalmente a través de la pareja, entendida como la unidad básica de convivencia compuesta por la unión de dos personas que deciden compartir su vida, con independencia de que entre ellas exista vínculo matrimonial*…son admitidas, hoy en día, *las configuradas desde el matrimonio como las formadas a partir de una unión de hecho*[58].

La cohabitación[59] puede considerarse, en el ámbito que nos ocupa, una figura equiparable al matrimonio, en tanto en cuanto reúne determinados criterios que permiten su asimilación. Se requiere que los sujetos mantengan una residencia común, que la relación posea una determinada duración temporal y, además, que exista exclusividad en la relación de pareja[60]. Otra diferencia sustancial en el acceso a la pensión de viudedad es que, en el caso de las parejas de hecho, únicamente se reconocía

[50] Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

[51] El fallecimiento debe ser posterior al 1 de enero de 2008; debe existir la inscripción de la pareja de hecho en alguno de los registros de CCAA o Ayuntamientos; debe existir convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años; acreditar que ninguno de los componentes estaba impedido para contraer matrimonio ni tenía vínculo matrimonial con otra persona; Carmona Ruiz, A., y Montero Martín, S. (2013). *Prestaciones de la seguridad social*. Antequera Málaga: IC Editorial. 341.

[52] Monereo Pérez, J.L. "*Las contingencias comunes protegidas por la seguridad social: Estudio de su régimen jurídico: Actualizado con las novedades introducidas por la ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de seguridad social"*. Granada: Comares, 271, 2008.

[53] Ya que se exigía el vínculo matrimonial.

[54] *"1. Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia.2. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil…"*

[55] Ya implícita directamente en el artículo 1 de la CE cuando nos define como un *"Estado Social y Democrático de Derecho"* y estudiado en varias ocasiones a lo largo de este estudio.

[56] Cabe señalar que el artículo 39 se integra en el capítulo III, titulado "De los principios rectores de la política social y económica", del Título I, relativo a los derechos y deberes fundamentales.

[57] Villar Cañada, I. M. "Pensión de viudedad y derecho a la igualdad: Puntos críticos de la jurisprudencia más reciente". *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (400), 47-72, 2016.

[58] Blázquez Agudo, E. M. "*Las prestaciones familiares en el sistema de la seguridad social"*. Página 55. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2005.

[59] En este supuesto también se incluyen todas aquellas uniones de hecho que nacen por personas que han roto su vínculo matrimonial y que, más tarde, aunque unidas de nuevo no desean formalizarlo otra vez.

[60] Entre otros, Blázquez Agudo, E. M. "*Las prestaciones familiares en el sistema de la seguridad social"*. Página 57. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2025.

el derecho al beneficiario cuando existe una acreditada dependencia económica respecto del causante. Esto contrasta con la razón de ser originaria de la pensión de viudedad, que consiste, precisamente, en compensar la situación económica del cónyuge supérstite para evitar la pérdida de su nivel de vida. De este modo, la finalidad de la prestación no resulta idéntica en ambos supuestos, evidenciándose así una problemática relevante en relación con el principio de igualdad[61]. Conviene recordar que la pensión de viudedad se justifica en la solidaridad patrimonial entre los cónyuges vigente durante el matrimonio, procurando que dicha solidaridad se prolongue tras el fallecimiento de uno de ellos[62].

Una de las cuestiones más debatidas en esta materia es la relativa al período mínimo de convivencia exigido para las parejas de hecho *more uxorio*[63] tras la aprobación de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, que regula el acceso de dichas parejas a la pensión de viudedad. El TC, en Sentencia dictada en el año 2013[64], declaró inconstitucional y nula la letra c) de la disposición adicional tercera de la mencionada ley, en la que se imponía el requisito de tener hijos comunes para poder acceder a la prestación[65]. Por su parte, la STC 41/2013, de 14 de febrero, declaró inconstitucional la exigencia legal contenida en la Ley 40/2007 que imponía a las parejas de hecho la obligación de tener hijos comunes para poder acceder a la pensión de viudedad. El TC consideró que dicho requisito resultaba imposible de cumplir, por ejemplo, para las parejas del mismo sexo, vulnerando así el principio de igualdad consagrado en el artículo 14 de la CE[66]. La STC 40/2014, de 11 de marzo, resolvió la cuestión de constitucionalidad[67] planteada respecto del párrafo quinto del artículo 174.3 del antiguo TRLGSS de 1994[68]. Según el TC, corresponde al Estado la potestad de regular el régimen jurídico de la Seguridad Social, lo que incluye la pensión de viudedad, siendo su competencia determinar los requisitos de acceso para las parejas de hecho; dicha regulación debe garantizar el principio de igualdad de trato y excluir la arbitrariedad. Se declaró inconstitucional el párrafo quinto del artículo 174.3, al entenderse que vulneraba el artículo 14[69] de la CE al establecer un trato diferenciado en función del lugar de residencia del solicitante y la existencia de Derecho Civil propio en determinadas CCAA. La Sentencia anuló la remisión a la legislación autonómica para la determinación de las parejas de hecho a efectos del reconocimiento de la pensión de viudedad. Por el contrario, las SSTC 45/2014 y 51/2014, de 7 de abril, sí consideraron constitucional la exigencia de inscripción registral o formalización en documento público[70] de la pareja de hecho. En base a estas consideraciones el TC

[61] Villar Cañada, I. M. "Pensión de viudedad y derecho a la igualdad: Puntos críticos de la jurisprudencia más reciente". *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (400), 47-72, 2016.

[62] Pérez Alonso, M.A. "*Nueva pensión de viudedad y orfandad en el RGSS"*. Valencia. Tirant lo Blanch. Página 13, 2013.

[63] Ureña Martínez, M. "Parejas de hecho y pensión de viudedad tras las últimas sentencias del tribunal constitucional". *Derecho Privado y Constitución, 23*(29), 347-388, 2015.

[64] Letra c) de la disposición adicional tercera declarada inconstitucional y nula por Sentencia TC (Sala Pleno) de 19 de febrero de 2013.

[65] Maneiro Vázquez, Y. "La acreditación del vínculo y de la convivencia more uxorio en las parejas de hecho: Una aproximación jurisprudencia (1)". *Actualidad Laboral,* (5), 3, 2013.

[66] Fernández Collados, M. B. "El acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho en la jurisprudencia española". *Revista Internacional y Comparada De Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo, 3*(3), 237-250, 2015.

[67] Párrafo quinto del artículo 174.3 del anterior TRLGSS de 1994, declarado inconstitucional y nulo por Sentencia (Sala Pleno) TC 40/2014, de 11 marzo, con los efectos señalados en su fundamento jurídico 6.

[68] Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Vigente hasta el 02 de Enero de 2016).

[69] Borrajo Dacruz, E. "Glosa judicial. pensión de viudedad y parejas de hecho, medios de prueba admisibles de la existencia de dicha situación y comunidades autónomas: Comentario a la STC, pleno, 40/2014, de 11 de marzo". *Actualidad Laboral,* (6), 6, 2014.

[70] Molina Navarrete, C. "El «modelo español» de seguridad social en la jurisprudencia constitucional: De la «consolidación continuista» al «inmovilismo regresivo»". *Trabajo y Derecho: Nueva Revista De Actualidad y Relaciones Laborales,* (4), 2016.

establece que *"…la existencia de vínculo matrimonial como presupuesto para acceder a la pensión de viudedad establecida dentro del sistema de Seguridad Social no pugna con el artículo 14 de la Constitución Española, ni tampoco las medidas de los poderes públicos que otorguen un trato distinto y más favorable a la unidad familiar que a otras unidades convencionales*[71]*"*; por su parte, las parejas heterosexuales que no habían formalizado su vínculo mediante matrimonio quedaban excluidas del acceso a la pensión de viudedad, ya que, teniendo la posibilidad legal de contraer matrimonio, optaban por no hacerlo por considerarlo innecesario u oportuno[72]. El TC señala con claridad que corresponde al legislador determinar los términos en que debe producirse cualquier modificación en la regulación del acceso a este tipo de prestaciones, dado que la normativa vigente condiciona su concesión a la existencia de vínculo matrimonial entre los miembros de la pareja. Finalmente, y por las razones expuestas, el TC acuerda desestimar la demanda de amparo interpuesta, al no apreciar vulneración del derecho a la igualdad reconocido en el artículo 14 de la CE, contando con el voto particular de Ortega Álvarez, al que se adhieren Asua Batarrita, Valdés Dal-Ré y Xiol Ríos.

Tras la aprobación de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre[73], se produjo una adaptación del ordenamiento jurídico a la realidad familiar contemporánea, contemplando diversas situaciones que hasta ese momento no habían sido reconocidas ni por la ley ni por la jurisprudencia; con ello, se avanzó en la aproximación de nuestro sistema normativo al principio de respeto del derecho a la igualdad en materia de Seguridad Social, permitiendo, por ejemplo, la extensión de la pensión de viudedad[74] a determinadas parejas de hecho[75]. El ordenamiento jurídico y el sistema de Seguridad Social han ido adaptándose a las transformaciones sociales, evidenciándose, como se ha expuesto, avances significativos, pero, aun así, persiste una notable distancia respecto de la plena efectividad del principio de igualdad en lo concerniente al reconocimiento de derechos de las parejas, pues subsisten requisitos imprescindibles que deben ser acreditados. Ello resulta, por otro lado, comprensible, dado que es necesario verificar las circunstancias alegadas antes de reconocer el derecho a la pensión de viudedad en parejas de hecho; así, si bien la Ley 40/2007 introdujo un nuevo criterio que amplió el acceso a la pensión a un mayor número de personas, estableció asimismo requisitos más estrictos que los exigidos a los sujetos unidos en matrimonio, de modo que la igualdad efectiva continuaba siendo relativa y la universalidad, limitada. Comparando el acceso a la pensión de viudedad entre parejas de hecho y matrimonios, debe afirmarse que no se ha alcanzado una igualdad real en la regulación del acceso a la prestación, en parte debido a la posibilidad que el legislador considera de la creación fraudulenta[76] de parejas de hecho con el único fin de obtener acceso a la pensión de viudedad[77].

Cabe destacar que, en materia de pensión de viudedad, aún persistía un largo camino para que el sistema de Seguridad Social pudiese considerarse plenamente respetuoso con el principio de igualdad, garantizando un trato igualitario sin distinción y alcanzando una universalidad efectiva; si bien el legislador ha emprendido múltiples reformas para adaptarse a la evolución social de las últimas décadas y los órganos judiciales han procurado interpretaciones favorables en este ámbito, la vulneración del artículo 14 de la CE no siempre ha sido apreciada por el TC, dado que cada supuesto requiere valorar las circunstancias concurrentes. No todo trato desigual implica, per se, una discriminación contraria al principio de igualdad, pues solo existirá cuando carezca de justificación

[71] SSTC 92/2014, de 10 de junio, 93/2014, de 12 de junio, 115/2014, de 8 de julio y 157/2014, de 6 de octubre.

[72] STC 184/1990 en su Fundamento Jurídico número 1, de 15 de noviembre.

[73] Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

[74] Poquet Catalá, R. "El acceso de las parejas de hecho a la pensión de viudedad: ¿una realidad?" *Temas Laborales: Revista Andaluza De Trabajo y Bienestar Social,* (119), 157-190, 2013.

[75] No de todas. Ya se expuso cuáles eran los requisitos que éstas debían cumplir para poder acceder a la prestación.

[76] Expresado dicho temor en la Ley 40/2007.

[77] Maneiro Vázquez, Y. "La acreditación del vínculo y de la convivencia more uxorio en las parejas de hecho: Una aproximación jurisprudencia (1)". *Actualidad Laboral,* (5), 3, 2013.

objetiva y razonable, lo que exige un análisis de cada caso concreto; así, podría afirmarse que la normativa ha sido, en ocasiones, superada por la propia realidad social[78].

La pensión de viudedad, en esencia, no está orientada, en sí, a la protección de un estado de necesidad[79] del beneficiario, sino a compensar la pérdida económica sufrida por el cónyuge supérstite[80] derivada de la disminución de ingresos que aportaba el cónyuge fallecido a la unidad familiar. Es importante destacar que esta finalidad no se extendía a las parejas de hecho, a las que, a diferencia de lo que ocurre con los matrimonios, se les exigía la justificación de la carencia de rentas[81] para poder acceder a la pensión de viudedad. Parte de la doctrina ha considerado que esta exigencia resulta discriminatoria[82] y, por consiguiente, vulnera el principio de igualdad y la universalidad real del sistema de Seguridad Social; Finalmente, corresponde al TRLGSS determinar, en lo relativo al acceso a la pensión de viudedad, qué debe entenderse por pareja de hecho y cuáles son los requisitos exigibles, conforme a lo dispuesto en el artículo 221.2 del citado texto legal.

El TC ha entendido desde un primer momento que no existe vulneración del principio de Igualdad y creó la doctrina sentada por STC 184/1990, que hace unos años[83] seguía en aplicación[84], y en la que estableció que *"el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son en realidad equivalentes. El matrimonio es una institución social garantizada por la Constitución, y el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio es un derecho constitucional…nada de ello ocurre con la unión de hecho more uxorio, que ni es una institución jurídicamente garantizada ni hay un derecho constitucional expreso a su establecimiento"*.

Las notables diferencias existentes en la regulación de la pensión de viudedad entre quienes habían contraído matrimonio y aquellos que habían optado por constituir una pareja de hecho resultaban evidentes y manifiestamente desiguales[85]. La frontera entre el amplio margen de libertad que asiste al legislador para configurar el sistema de Seguridad Social y la exigencia constitucional de garantizar el principio de igualdad aparecía, por tanto, difusa en el ámbito de la pensión de viudedad[86].

4.4. Antecedentes jurisprudenciales de la Ley 21/2021, de 28 de diciembre

La evolución jurisprudencial en torno a la pensión de viudedad ha constituido uno de los vectores clave en la transformación de los criterios de acceso la pensión por parte de las parejas de hecho. El TC y el TS han desarrollado una doctrina progresiva que, sin alterar los límites impuestos

[78] Villar Cañada, I. M. "Pensión de viudedad y derecho a la igualdad: Puntos críticos de la jurisprudencia más reciente". *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (400), 47-72, 2016.

[79] SSTC 77/1991, de 11 de abril y 29/1992, de 9 de marzo.

[80] STC 184/1990, de 15 de noviembre.

[81] Blázquez Agudo, E. M., y Presa García-López, R. "Pensión de viudedad para las parejas de hecho: Evolución normativa y jurisprudencial". *Nueva Revista Española De Derecho Del Trabajo,* (168), 157-196, 2014.

[82] Fernández Collados, M. B. "El acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho en la jurisprudencia española". *Revista Internacional y Comparada De Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo, 3*(3), 237-250, 2015.

[83] Como, por ejemplo, en STC 29, 30, 31, 35, 38. y 77 de 1991; STC 29/1992; STS de 12 de septiembre de 2005 (Número de Recurso 980/2002); STS de 19 de octubre de 2006 (Número Recurso 4985/1999); la STS de 16 de junio de 2011 (Número Recurso 10/2008).

[84] Ureña Martínez, M. "Parejas de hecho y pensión de viudedad tras las últimas sentencias del tribunal constitucional". *Derecho Privado y Constitución, 23*(29), 347-388, 2015.

[85] Martínez Abascal, V. A. "Las parejas de hecho y la pensión de viudedad en la ley 40/2007, de 4 de diciembre: ¿una equiparación inviable?" *Aranzadi Social: Revista Doctrinal, 2*(17), 59-90, 2010.

[86] Villar Cañada, I. M. "Pensión de viudedad y derecho a la igualdad: Puntos críticos de la jurisprudencia más reciente". *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (400), 47-72, 2016.

por el legislador, ha permitido una lectura más abierta del principio de igualdad en el contexto de las prestaciones por muerte y supervivencia[87].

Resulta imprescindible hacer referencia la STC 184/1990, de 15 de noviembre, en la que se estableció una línea doctrinal fundamental: el legislador puede atribuir un tratamiento jurídico diferenciado entre el matrimonio y la convivencia de hecho, siempre que exista una justificación objetiva y razonable. En dicha resolución se concluyó que la diferencia en el acceso a la pensión de viudedad entre cónyuges y convivientes de hecho no constituía por sí misma una vulneración del principio de igualdad consagrado en el artículo 14 CE, dado que el derecho a contraer matrimonio[88] permite una opción jurídica formal que implica determinadas consecuencias. Esta doctrina fue matizada con posterioridad por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Muñoz Díaz vs. España, en sentencia de 8 de diciembre de 2009; en esta resolución se reconoció el derecho a la pensión de viudedad de una mujer casada por el rito gitano, al amparo del principio de confianza legítima, sobre la base de una expectativa creada por el comportamiento de los poderes públicos. El TEDH no otorgó valor legal al matrimonio consuetudinario, pero, sí consideró que el Estado debía respetar la buena fe generada por su conducta administrativa continuada.

No menos relevante es la STS -Sala de lo Social- núm. 402/2017, de 10 de mayo, en la que se reafirma la necesidad de cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley, especialmente el de la constitución formal de la pareja con la antelación prevista. En dicho fallo, el TS subrayó que el reconocimiento del derecho a la pensión debe fundarse en el cumplimiento estricto de los requisitos legales, sin que pueda sustituirse la inscripción o el documento público por otras pruebas de convivencia. Este criterio ha sido reiterado por la jurisprudencia del TS en pronunciamientos posteriores, consolidando una doctrina restrictiva en defensa de la seguridad jurídica[89].

Por su parte, el TS, abordó en la STS de 28 de mayo de 2020 -Sala Cuarta-, el acceso a la pensión de viudedad en una pareja de hecho no registrada. En este caso, el TS negó el derecho a la prestación, argumentando que la falta de inscripción formal no podía suplirse únicamente con la acreditación de convivencia. Reafirmó así la exigencia de cumplir con los requisitos establecidos por el legislador para garantizar la objetividad y verificabilidad de la situación de convivencia, sin que ello pueda considerarse una discriminación.

El TC retomó esta cuestión en su Sentencia 1/2021, de 25 de enero, en la que abordó el recurso de amparo presentado por una mujer en situación similar a Muñoz Díaz. En esta ocasión, el TC rechazó que existiese una vulneración del principio de igualdad al denegarse la pensión por no cumplir los requisitos formales del artículo 221 del TRLGSS -y, en concreto, la inscripción como pareja de hecho o formalización en documento público-, recordando que dichos requisitos eran generales, objetivos y neutrales, y que su exigencia respondía a la necesidad de dotar de seguridad jurídica al sistema. El fallo reflejó, así, una clara reafirmación de la jurisprudencia constitucional anterior, confirmando que solo en situaciones excepcionales –como en el caso Muñoz Díaz– cabría un reconocimiento prestacional por la vía del principio de confianza legítima, y no como regla general.

Estas resoluciones, en su conjunto, ponen de manifiesto que el principio de igualdad, si bien es un elemento rector del ordenamiento, no impide al legislador establecer criterios objetivos diferenciados, siempre que estos respondan a una finalidad legítima y sean proporcionados. La

[87] Sánchez-Rodas Navarro, C. "Parejas de hecho y pensión de viudedad española en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". *Cuadernos de derecho transnacional*, vol. 16, no 2, p. 1390-1404, 2024

[88] Establecido en el artículo 32 de la CE.

[89] Ramallo Miñán, E.P. "El derecho a la pensión de viudedad de las parejas de hecho: Urgencia de una ley nacional y el papel de la IA en su aplicación". *Revista Claves Jurídicas*, no 1 enero-junio, p. 53-83, 2025

jurisprudencia insiste, por tanto, en que la equiparación entre matrimonios y parejas de hecho en el acceso a la pensión de viudedad no es automática, sino que requiere la observancia estricta de los requisitos formales previstos en la norma. La relevancia de esta línea jurisprudencial es doble: por un lado, consolida una interpretación garantista en términos de seguridad jurídica; por otro, llama a una reflexión legislativa sobre la conveniencia de adaptar las normas a las transformaciones sociales que amplían el espectro de formas de convivencia familiares, con el fin de evitar que los requisitos formales operen como barrera injustificada frente a situaciones de convivencia real y afectiva[90].

4.5. STS 1283/2021, de 7 de abril

La interpretación jurisprudencial de los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de viudedad en el caso de las parejas de hecho ha experimentado una evolución significativa, propiciada en gran medida por la intervención del TS en supuestos en los que la literalidad normativa podía conducir a soluciones injustas o desproporcionadas. Resulta especialmente relevante el análisis de la STS 1283/2021, de 7 de abril, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, que aborda con profundidad la cuestión relativa a los medios válidos para acreditar la existencia de una pareja de hecho en el marco del régimen de clases pasivas del Estado. Este pronunciamiento sienta un importante precedente en cuanto a la interpretación flexible y finalista del artículo 38.4 del TRLCPE, y constituye un claro exponente de la función correctora de la jurisprudencia frente a exigencias formales susceptibles de generar situaciones de desprotección en contextos familiares consolidados, pero no formalmente reconocidos.

La cuestión que da lugar a este pronunciamiento del TS se origina en la solicitud de pensión de viudedad formulada por una mujer que, a pesar de no haber contraído matrimonio ni formalizado su situación como pareja de hecho mediante inscripción registral o documento público, había convivido de manera estable y duradera con el causante durante más de tres décadas. Fruto de esa convivencia nacieron tres hijos y la pareja compartió domicilio y vida en común hasta el fallecimiento de su compañero sentimental, funcionario perteneciente al Cuerpo de la Guardia Civil, adscrito al régimen de clases pasivas del Estado. La solicitud de pensión de viudedad fue inicialmente desestimada por la Administración con fundamento en la ausencia del requisito formal establecido en el artículo 38.4 del TRLCPE, que exige la acreditación de la existencia de la pareja de hecho mediante inscripción en el correspondiente registro específico o documento público otorgado con una antelación mínima de dos años respecto del fallecimiento. La recurrente impugnó tal resolución administrativa y obtuvo sentencia favorable en instancia, siendo posteriormente recurrida en casación por el Abogado del Estado[91].

La controversia jurídica esencial gira en torno a la interpretación del artículo 38.4 del TRLCPE, particularmente respecto del valor y exclusividad del medio de acreditación exigido por el precepto para reconocer la existencia de una pareja de hecho. Se trata, por tanto, de determinar si la ausencia de inscripción o de documento público impide, de forma absoluta, el acceso a la pensión de viudedad o si cabe acreditar la existencia de una unión de hecho a través de otros medios probatorios admitidos en Derecho. El TS, tras una revisión exhaustiva de la normativa aplicable y de la jurisprudencia relevante, sostiene que no puede otorgarse un carácter exclusivo y excluyente al modo de acreditación previsto en el artículo 38.4 del TRLCPE. La Sala de lo Contencioso-Administrativo acoge, en este caso, una interpretación finalista y garantista, considerando que la literalidad del precepto no puede prevalecer sobre los principios de justicia material, igualdad y razonabilidad, en especial cuando

[90] Sánchez-Rodas Navarro, C. "Parejas de hecho y pensión de viudedad española en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". *Cuadernos de derecho transnacional*, vol. 16, no 2, p. 1390-1404, 2024

[91] STS 1283/2021, de 7 de abril, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo.

concurren circunstancias excepcionales que permiten constatar, de forma inequívoca, la existencia de una convivencia análoga a la conyugal[92]. A tal efecto, el TS acoge el criterio consolidado de la Sala Cuarta del mismo órgano, que en materia de Seguridad Social ya había avalado la posibilidad de acreditar la existencia de una pareja de hecho mediante prueba libre, siempre que ésta fuese sólida, continuada y objetiva. En este caso, la actora presentó una pluralidad de documentos -incluyendo empadronamientos, declaraciones fiscales conjuntas, datos censales y certificados de convivencia- que acreditaban la estabilidad, publicidad y perdurabilidad de la relación. El TS subraya que la exigencia formal no puede convertirse en un obstáculo irrazonable para el acceso a prestaciones de carácter asistencial y protector, como es la pensión de viudedad, máxime cuando la finalidad de la norma es precisamente reconocer y proteger situaciones de afectividad análoga al matrimonio.

El TS sienta una doctrina jurisprudencial clara y de amplio calado estableciendo que *"A efectos del reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad en el régimen de clases pasivas, la existencia de una pareja de hecho puede acreditarse no solo mediante la inscripción en registros específicos o documento público otorgado al efecto, sino también a través de cualquier medio de prueba válido en Derecho que permita constatar de forma suficiente e inequívoca una convivencia pública, estable y notoria entre los convivientes"*. Esta interpretación refuerza una visión sustantiva de los derechos sociales y evita que el rigorismo formal pueda conducir a situaciones de injusticia o desprotección. La relevancia de esta sentencia trasciende el caso concreto, en tanto que marca un punto de inflexión en la interpretación de los requisitos formales para el acceso a prestaciones derivadas de relaciones no matrimoniales. Su doctrina ha servido de impulso indirecto a la modificación del artículo 221 del TRLGSS operada por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, que flexibiliza los criterios para el reconocimiento de la pensión de viudedad en el caso de parejas de hecho, especialmente cuando concurren hijos comunes o una convivencia prolongada.

Desde una perspectiva constitucional, el fallo refuerza la necesidad de interpretar las normas en consonancia con los principios de igualdad[93], protección a la familia[94] y tutela efectiva de los derechos[95], incorporando también una lectura conforme con el principio de buena fe y las expectativas legítimas generadas por relaciones estables, aún no formalizadas. La doctrina establecida por el TS en la STS 1283/2021 constituye una manifestación relevante del principio de interpretación pro persona y del mandato constitucional de protección de la familia en sus diversas formas de configuración. Al reconocer que la ausencia de inscripción registral no puede erigirse, por sí sola, en motivo de denegación de la pensión de viudedad cuando concurren elementos probatorios suficientes que acreditan la existencia de una unión de hecho consolidada, el TS introduce un criterio de flexibilidad hermenéutica que contribuye a garantizar la efectividad del derecho a la protección social. Esta sentencia, por tanto, no solo amplía el ámbito de tutela de las parejas de hecho, sino que reafirma la exigencia de que los requisitos formales no actúen como barreras desproporcionadas en el acceso a determinados derechos, especialmente cuando están en juego prestaciones vinculadas a la dignidad de la persona y a la justicia social.

4.6. La Ley 21/2021, de 28 de diciembre

La regulación vigente durante más de una década ha sido objeto de crítica, por cuanto implicaba un tratamiento desigual entre cónyuges y convivientes, incluso en situaciones en las que ambos modelos de convivencia presentaban características funcionales similares. Este tratamiento diferenciado fue parcialmente corregido con la entrada en vigor de la Ley 21/2021, de 28 de diciembre,

[92] STS 1283/2021, de 7 de abril, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo.
[93] Artículo 14 CE.
[94] Artículo 39 CE.
[95] Artículo 24 CE.

por la que se garantiza el poder adquisitivo de las pensiones, que introdujo una importante reforma del artículo 221 del TRLGSS, eliminando algunos de los obstáculos normativos que impedían el acceso igualitario a la prestación[96]. El proceso histórico-jurídico de incorporación de las parejas de hecho al régimen de protección por viudedad, por tanto, pone de relieve la tensión existente entre el principio de legalidad y el de igualdad material y muestra cómo la evolución social ha ido propiciando una transformación normativa orientada a la superación de los esquemas tradicionales, en favor de un sistema de Seguridad Social más inclusivo, sensible a la diversidad familiar y más acorde con los principios rectores del Estado social y democrático de Derecho[97].

Se debe tener en cuenta la evolución de la doctrina jurisprudencial en relación a las parejas de hecho, señalando que, durante años, la ausencia de un marco normativo estatal provocó que fueran los tribunales los encargados de modular los criterios de acceso a la pensión, especialmente en casos en los que no existía inscripción registral. Con la entrada en vigor de la Ley 21/2021, se ha reforzado la exigencia de prueba formal de la existencia de la pareja de hecho, lo que representa una consolidación del criterio formalista del legislador, en detrimento de una interpretación más flexible basada en el principio de realidad social[98]. Se debe subrayar la relevancia constitucional de este enfoque, en la medida en que el reconocimiento del derecho a prestaciones públicas, como la pensión de viudedad, debe articularse a través de parámetros objetivos, verificables y respetuosos con los principios de igualdad y seguridad jurídica. La evolución normativa y jurisprudencial en esta materia refleja el esfuerzo del legislador y de los órganos jurisdiccionales por encontrar un equilibrio entre flexibilidad social y rigor jurídico, en aras de garantizar un sistema de protección eficiente y justo[99].

Entre las novedades más significativas introducidas por la Ley 21/2021, destacan: la exigencia de una inscripción formal o documento público con al menos dos años de antelación al fallecimiento; la acreditación de una convivencia estable e inmediata durante un mínimo de cinco años, -salvo en caso de hijos comunes-; y la inexistencia de vínculo matrimonial o convivencial con terceros durante el periodo de referencia[100]. Ello ha supuesto un avance en términos de certeza normativa, pero también ha intensificado el debate sobre la adecuación del marco legal a las realidades sociales actuales, en las que la formalización registral no siempre resulta accesible o prioritaria para todas las parejas[101].

La novedad más relevante introducida por la Ley 21/2021 fue, sin lugar a dudas, la eliminación del requisito de acreditar una situación de dependencia económica del miembro superviviente de una pareja de hecho respecto del causante, para poder acceder a la pensión de viudedad. Dicha condición, instaurada en 2008, generó desde su origen un intenso debate doctrinal y una considerable controversia jurídica, toda vez que dicha exigencia sólo se imponía a las uniones no matrimoniales, creando así una distinción normativa difícilmente justificable en términos de igualdad. Esta reforma permitió subsanar, en parte, una desigualdad normativa que comprometía el principio de igualdad ante la ley, equiparando, a partir del 1 de enero de 2022, los requisitos exigidos para las parejas de hecho

[96] Sánchez-Rodas Navarro, C. "Parejas de hecho y pensión de viudedad española en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". *Cuadernos de derecho transnacional*, vol. 16, no 2, p. 1390-1404, 2024.

[97] Sánchez-Rodas Navarro, C. "Parejas de hecho y pensión de viudedad española en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". *Cuadernos de derecho transnacional*, vol. 16, no 2, p. 1390-1404, 2024.

[98] Ramallo Miñán, E.P. "El derecho a la pensión de viudedad de las parejas de hecho: Urgencia de una ley nacional y el papel de la IA en su aplicación". *Revista Claves Jurídicas*, no 1 enero-junio, p. 53-83, 2025.

[99] Sánchez-Rodas Navarro, C. "Parejas de hecho y pensión de viudedad española en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". *Cuadernos de derecho transnacional*, vol. 16, no 2, p. 1390-1404, 2024.

[100] Ibid.

[101] Ramallo Miñán, E.P. "El derecho a la pensión de viudedad de las parejas de hecho: Urgencia de una ley nacional y el papel de la IA en su aplicación". *Revista Claves Jurídicas*, no 1 enero-junio, p. 53-83, 2025.

legalmente constituidas a los previstos para el matrimonio en lo relativo al acceso a la pensión de viudedad. La evolución del régimen de la pensión de viudedad revela así una evidente tensión entre el diseño normativo teórico de una prestación contributiva y las condiciones reales impuestas para su acceso, especialmente desde la reforma de 2007. Desde entonces, la pensión había experimentado una progresiva pérdida de coherencia sistemática, al exigirse la acreditación de la necesidad económica únicamente a quienes no habían contraído matrimonio con el causante. Se trataba, por tanto, de una situación discriminatoria que urgía a ser corregida mediante una equiparación plena de derechos[102].

Se demuestra, pues, que si bien la supresión de la exigencia de dependencia económica para las parejas de hecho supone un avance ineludible en términos de igualdad y coherencia normativa, persiste la necesidad -larga y reiteradamente postergada- de acometer una reforma integral del régimen jurídico de la pensión de viudedad, que permita reordenar sus fundamentos, clarificar sus objetivos y adaptar su configuración a las realidades sociales contemporáneas y a los principios del sistema de Seguridad Social.

4.7. Otros hitos jurisprudenciales post Ley 21/2021, de 28 de diciembre

Cabe destacar que en algunos pronunciamientos, como el de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Canarias -sentencia de 24 de noviembre de 2022-, se reconoció el derecho a la pensión de viudedad en un supuesto en el que no se cumplía estrictamente el requisito formal de constitución previa de la pareja, al entender que concurría una convivencia duradera, notoria y estable, debidamente acreditada y que se había producido una vulneración del principio de igualdad al no tener en cuenta la situación real de convivencia. En este mismo sentido, también se han dictado resoluciones que entienden que la exigencia formal puede vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva y el principio de proporcionalidad, si su aplicación automática impide el acceso a una prestación a personas que han mantenido una relación de hecho prolongada y notoria.

Frente a esta línea interpretativa más flexible, otras resoluciones han adoptado un enfoque estricto, como ocurre con la sentencia del TSJ de Andalucía, de 9 de febrero de 2021, que denegó la pensión por no haberse inscrito la pareja de hecho en el registro específico ni haberse formalizado mediante documento público con la antelación exigida legalmente, aunque se acreditara una convivencia de más de treinta años. En esta sentencia, se enfatizó el carácter imperativo de los requisitos legales, incluso en contextos donde la convivencia y el carácter análogo al matrimonio resultaban indiscutibles, reafirmando así la facultad del legislador para establecer condiciones objetivas de acceso a las prestaciones del sistema público de Seguridad Social.

En 2023, el TEDH dictó una sentencia -Caso *Fernández Álvarez contra España*-, en la que apreció una vulneración del artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en relación con el artículo 1 del Protocolo núm. 1, al haberse denegado la pensión de viudedad a una mujer que, pese a convivir durante décadas con su pareja, no pudo acreditar la inscripción registral exigida por el ordenamiento español. El Tribunal destacó que el acceso a dicha inscripción no siempre depende de la voluntad libre del ciudadano, sino que en ocasiones queda condicionado por obstáculos administrativos o legislativos, especialmente cuando no existe un registro accesible o se establecen restricciones indebidas. Esta resolución ha tenido un efecto directo en el ordenamiento interno, provocando, entre otras, la STS 520/2024, de la Sala Cuarta del TS, que se ha hecho eco del fallo europeo y ha interpretado el artículo 221 del TRLGSS a la luz de las exigencias del TEDH. En consecuencia, el TS ha flexibilizado el requisito de inscripción previa en aquellos supuestos en que,

[102] Díaz Aznarete, M.T. "Las parejas de hecho ante la pensión de viudedad: una revisión crítica a la luz de la última reforma legislativa". *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social (REJLSS)*, no 4, p. 105-129, 2022.

por causas objetivas no imputables al ciudadano, no haya sido posible su cumplimiento, siempre que se acredite fehacientemente la existencia de una convivencia estable y una voluntad de constituir una pareja equiparable al matrimonio[103]. La STS 520/2024, de 2 de abril, en línea con el criterio sentado por el TEDDHH en el caso *Fernández Martínez vs. España*, reabrió el debate al considerar la posibilidad de flexibilizar la exigencia formal en aquellos supuestos en los que la inscripción no era posible por inexistencia de registro en la comunidad autónoma de residencia o por situaciones que evidencien un comportamiento institucional que genere una expectativa legítima. Esta línea, aunque todavía incipiente, introduce un elemento de razonabilidad constitucional en la interpretación del requisito formal, abriendo la puerta a un enfoque más respetuoso con el principio de igualdad sustancial y la realidad social[104].

5. CONCLUSIONES

Pese a los avances normativos, el acceso de las parejas de hecho a la pensión de viudedad no se encuentra plenamente equiparado al de los matrimonios. La necesidad de inscripción registral previa sigue suponiendo una barrera para muchas parejas que, si bien conviven de manera estable y prolongada, no han formalizado su unión por razones personales, culturales o incluso prácticas. Sigue existiendo un trato diferencial que, si bien ha sido considerado constitucional por el TC -STC 184/1990, STC 1/2021-, plantea interrogantes en términos de igualdad material y protección efectiva de las situaciones convivenciales. La evolución normativa, jurisprudencial y doctrinal demuestra una clara voluntad de avanzar hacia un sistema más inclusivo y sensible a las nuevas realidades familiares, pero, la persistencia de requisitos formales que no siempre se corresponden con la realidad social de muchas parejas plantea un reto pendiente para el legislador y los operadores jurídicos.

El estado actual de la jurisprudencia refleja un conflicto latente entre la seguridad jurídica derivada de la aplicación estricta de los requisitos legales y el principio de igualdad material, que impone una valoración más contextualizada de las relaciones de hecho consolidadas. La disparidad de criterios entre tribunales evidencia la necesidad de un pronunciamiento unificador por parte del TC o una reforma normativa que aporte mayor claridad, equidad y coherencia al régimen jurídico de la pensión de viudedad en parejas de hecho, evitando así decisiones dispares que pueden generar efectos jurídicos desiguales ante situaciones fácticamente equivalentes.

En definitiva, la regulación de la pensión de viudedad en el caso de las parejas de hecho exige una reflexión profunda sobre el equilibrio entre seguridad jurídica y justicia material. Las sentencias del TEDH y del TS han abierto la puerta a una interpretación más equitativa del artículo 221 del TRLGSS, pero aún es necesario avanzar en la armonización normativa, eliminar obstáculos formales innecesarios y garantizar que el principio de igualdad no se vea comprometido por cuestiones meramente documentales; solo así se consolidará un sistema de protección social verdaderamente universal y conforme a los valores constitucionales.

6. BIBLIOGRAFÍA

Alarcón Castellanos, M. D. M., y Roldán Martínez, A. Algunas reflexiones críticas sobre la pensión de viudedad de las parejas de hecho. *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (319), 97-120, 2009.

[103] Sánchez-Rodas Navarro, C. "Parejas de hecho y pensión de viudedad española en la jurisprudencia. del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". *Cuadernos de derecho transnacional*, vol. 16, no 2, p. 1390-1404, 2024.

[104] Ramallo Miñán, E.P. "El derecho a la pensión de viudedad de las parejas de hecho: Urgencia de una ley nacional y el papel de la IA en su aplicación". *Revista Claves Jurídicas*, no 1 enero-junio, p. 53-83, 2025.

Álvarez Cuesta, H. Uniones de hecho y su incidencia en la seguridad social. *Actualidad Laboral,* (19), 2, 2009.

Barcelón Cobedo, S.: La actualización del régimen jurídico de la pensión de viudedad. Cuestiones nucleares. *Trabajo y Derecho* (23), 2016.

Blázquez Agudo, E. M., y Presa García-López, R. Pensión de viudedad para las parejas de hecho: Evolución normativa y jurisprudencial. *Nueva Revista Española De Derecho Del Trabajo,* (168), 157-196, 2014.

Blázquez Agudo, E. M. *Las prestaciones familiares en el sistema de la seguridad social*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 136, 2005.

Borrajo Dacruz, E. Glosa judicial. pensión de viudedad y parejas de hecho, medios de prueba admisibles de la existencia de dicha situación y comunidades autónomas: Comentario a la STC, pleno, 40/2014, de 11 de marzo. *Actualidad Laboral,* (6), 6, 2014.

Díaz Aznarte, M. T. Protección social de la población inmigrante y poligamia ¿hacia una nueva configuración de la pensión de viudedad? *Actas del I congreso internacional sobre migraciones en Andalucía* (1ª edición) Universidad de Granada, Instituto de Migraciones, 763-770, 2011.

Espín Sáez, M., y Espada Mallorquín, S. (2008). A vueltas con el matrimonio como presupuesto para generar el derecho a la pensión de viudedad. *Revista De Derecho Social,* (41), 145-159.

Fernández Collados, M. B. El acceso a la pensión de viudedad de las parejas de hecho en la jurisprudencia española. *Revista Internacional y Comparada De Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo, 3*(3), 237-250, 2015.

Maneiro Vázquez, Y. La acreditación del vínculo y de la convivencia more uxorio en las parejas de hecho: Una aproximación jurisprudencia (1). *Actualidad Laboral,* (5), 3, 2013.

Martínez Abascal, V. A. Las parejas de hecho y la pensión de viudedad en la ley 40/2007, de 4 de diciembre: ¿una equiparación inviable? *Aranzadi Social: Revista Doctrinal, 2*(17), 59-90, 2010.

Molina Navarrete, C. El «modelo español» de seguridad social en la jurisprudencia constitucional: De la «consolidación continuista» al «inmovilismo regresivo». *Trabajo y Derecho: Nueva Revista De Actualidad y Relaciones Laborales,* (4), 2016.

Molins García-Atance, J. La pensión de viudedad tras la ley 40/2007, de medidas en materia de seguridad social. *Aranzadi Social: Revista Doctrinal, 1*(6), 95-125, 2008.

Monereo Pérez, J.L. *Las contingencias comunes protegidas por la seguridad social: Estudio de su régimen jurídico: Actualizado con las novedades introducidas por la ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de seguridad social*. Granada: Comares, 271, 2008.

Pérez Ureña, A. (2017). *Las parejas de hecho y la pensión de viudedad, a la luz de la reciente praxis judicial*. Elderecho.com. Disponible en: http://www.elderecho.com/tribuna/civil/parejas-pension-viudedad-reciente-judicial_11_787930001.html (Consultado el 30 de marzo de 2025).

Piñeyroa de la Fuente, A.J. *La consideración conjunta de las contingencias y el principio de Igualdad: (en el sistema español de seguridad social)*. Madrid: Reus, 99 y ss, 2008.

Poquet Catalá, R. El acceso de las parejas de hecho a la pensión de viudedad: ¿una realidad? *Temas Laborales: Revista Andaluza De Trabajo y Bienestar Social,* (119), 157-190, 2013.

Ramallo Miñán, E.P. El derecho a la pensión de viudedad de las parejas de hecho: Urgencia de una ley nacional y el papel de la IA en su aplicación. *Revista Claves Jurídicas*, no 1 enero-junio, p. 53-83, 2025.

Rodríguez Cardo, I. A. El rito gitano como vínculo apto para disfrutar de la pensión de viudedad: Comentario de urgencia a la STEDH Muñoz Díaz vs. España de 8 de diciembre de 2009. *Actualidad Laboral,* (3), 1, 2010.

Rodríguez Cardo, I. A.: Forma matrimonial y pensión de viudedad: En particular, el matrimonio por el rito gitano (A propósito de la STC 69/2007, de 16 de abril (RTC2007, 69)). *Repertorio Aranzadi Del Tribunal Constitucional,* (16), 10, 2008.

Rodríguez Iniesta, G.: La reforma de la protección por muerte y supervivencia. *La reforma de la seguridad social: (el acuerdo de 13 de julio de 2006 y su ulterior desarrollo normativo)* (1ª edición, pp. 187-217) Bomarzo, 2007.

San Martín Rodríguez, J.: La pensión de viudedad en la encrucijada. *Revista Técnico Laboral, 28* (108), 195-198, 2006.

Sánchez-Rodas Navarro, C. Parejas de hecho y pensión de viudedad española en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Cuadernos de derecho transnacional*, vol. 16, no 2, p. 1390-1404, 2024.

Ureña Martínez, M. Parejas de hecho y pensión de viudedad tras las últimas sentencias del tribunal constitucional. *Derecho Privado y Constitución, 23*(29), 347-388, 2015.

Villar Cañada, I. M.: Pensión de viudedad y derecho a la igualdad: Puntos críticos de la jurisprudencia más reciente. *Estudios Financieros. Revista De Trabajo y Seguridad Social: Comentarios, Casos Prácticos: Recursos Humanos,* (400), 47-72, 2016.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 119-141

La posible reforma del sistema de pensiones de jubilación en España. Objetivos de sostenibilidad social y económica

The possible reform of retirement pensions' system in Spain. Milestones of social and economic sustainability

José Antonio Sánchez Ponce *Graduado en Derecho. Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Universidad de Málaga*
https://orcid.org/0009-0001-8865-6527

Sumario

1. **Introducción**
2. **Problemáticas para la sostenibilidad del sistema de pensiones**
   2.1. Cuestiones demográficas
   2.2. Parámetros económicos
3. **Modalidades de sistemas de pensiones: reparto, capitalización y cuentas nocionales**
   3.1. A. Sistema de reparto
   3.2. Sistemas de capitalización
   3.3. Modelo mixto: Las cuentas nocionales
4. **Mecanismos y reformas para la sostenibilidad del sistema de pensiones**
   4.1. Revalorización de las pensiones
   4.2. Del factor de sostenibilidad a la equidad intergeneracional como mecanismo equilibrador
5. **El futuro de las pensiones en España: propuestas de reforma del sistema y conclusiones**
6. **Bibliografía y otras fuentes documentales**
   6.1. Bibliografía
   6.2. Otras fuentes documentales
   6.3. Jurisprudencia
   6.3.1. Tribunal Constitucional
   6.3.2. Legislación española

Fecha Recepción: 9/7/2025
Fecha Revisión: 10/10/2025
Fecha Aceptación: 14/10/2025

Cita Sugerida: SÁNCHEZ PONCE, J.A.: «La posible reforma del sistema de pensiones de jubilación en España. Objetivos de sostenibilidad social y económica». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 119-141.

Resumen

La protección a la tercera edad, y sobre todo, su vertiente económica, la pensión de jubilación, es un derecho que se ha reconocido a los ciudadanos, aunque en distintos niveles según el lugar y momento histórico. Hoy en día, sin embargo, el sistema enfrenta nuevos retos y desafíos, que no se concibieron o fueron tenidos tan en cuenta en el momento de su establecimiento, como el mayor envejecimiento y una creciente esperanza de vida de la población. Por ello, este trabajo analiza estas cuestiones que afectan a la viabilidad del actual sistema y propone alternativas para una posible reforma, que permita su mantenimiento a largo plazo en unas condiciones de suficiencia.

Palabras clave

Pensión de jubilación; sostenibilidad; esperanza de vida; reforma; equidad intergeneracional

Abstract

The protection to older age, and especially its economic aspect, retirement pensions, is a right that has been recognised for citizens, although in differenent levels based on place and historical moment. Nowadays, however, the system faces new dares and challenges, that were not considered or taking much in account on its establishment, like a further aging and an increasing life expectancy in the population. Therefore, this study analyzes these questions regarding the viability of the current system, and proposes alternatives for a possible reform that allows for its maintenance in the long term, in conditions of sufficiency.

Keywords

Retirement pension; sustaniability; life expentancy; reform; intergenerational equity

1. INTRODUCCIÓN

Puede definirse el término "pensión", como "*suma de dinero que el Estado abona periódicamente a una persona una vez acaecido el hecho causante previsto en la ley, habiéndose cumplido previamente los requisitos que dan derecho a aquella"1*. Se diferencia de los subsidios en su carácter vitalicio o en su caso, más prolongado en el tiempo, y, en el caso concreto de las pensiones de jubilación, se constituyen como la suma de dinero, abonada de forma vitalicia, que recibe el trabajador, una vez jubilado, cumpliendo los requisitos de edad y cotización legalmente establecidos, que sirven para suplir el cese de ingresos provenientes del trabajo y permitir su subsistencia.

La pensión de jubilación, como retribución a la población que abandona el mercado laboral tras completar su período vital como población activa, se configura como uno de los elementos más importantes dentro del sistema de Seguridad Social y de las condiciones de trabajo, tanto o más que otras cuestiones, como el salario, la jornada de trabajo, o la prevención de riesgos laborales.

El sistema de pensiones español se configura como un sistema de reparto, en el que las cotizaciones que realizan los trabajadores, cantidades que se detraen de su salario bruto, están financiando las pensiones actuales, de modo que la población activa en un momento dado, financia las pensiones de jubilación de la población pasiva, en ese mismo momento.

Sin embargo, esta dependencia intergeneracional puede llevar a distintos problemas, teniendo en cuenta la cambiante evolución de la pirámide demográfica, la cual puede ser más o menos prevista, pero en la que resulta difícil influir, pues se estaría invadiendo un ámbito bastante íntimo de la persona, como es la creación de una familia. Proyecciones demográficas del INE, realizadas en junio de 2024, arrojan una serie de datos, para el próximo medio siglo: en términos absolutos, considerando tanto el saldo vegetativo, que sigue a la baja, y el saldo migratorio, que se mantiene en términos positivos, la población española podría llegar a crecer hasta los 54 millones de habitantes. Ahora bien, del mismo modo, dentro de esta proyección, la tasa de población cuya edad superaría los 65 años, igualmente aumentaría, del 20,4% al 30,5% sobre el año 2055[2].

Las previsiones también arrojan un crecimiento del gasto en pensiones con respecto al PIB. Estudios de AIRef, de 2019, sitúan la ratio de gasto en pensiones en 10,9% (ya ha ascendido en 2021 a 11,5%, según datos del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social) y podría llegar al 16,9% en 2070 si no se cambia la tendencia actual.

Un factor importante a considerar es que, teniendo en cuenta el sistema de reparto, se ha de atender a la variable de la población activa y pasiva en un momento dado, pero las pirámides demográficas muestran que, a día de hoy, la población de entre 40 y 65 años, la más próxima a jubilarse, y perteneciente a lo que popularmente se conoce como *baby boomers*, aventaja por mucho a las generaciones siguientes, en las que se ha producido un paulatino descenso de la tasa de natalidad, llegando al punto de arrojar saldos vegetativos negativos. Del mismo modo, ya no es solo que aumente la población en edad de recibir prestación por jubilación, sino que se prevé que su esperanza de vida también lo haga, llegando en 2074 a los 86 años para los hombres y 90 años para las mujeres, aumentando en 5,6 y 4,3 años los valores actuales.

De ahí la importancia de la cuestión que se plantea en el presente trabajo. Si contamos con un sistema de pensiones que depende tanto de la "solidaridad intergeneracional", no sólo como un

[1] Definición del Diccionario Panhispánico del Español Jurídico.

[2] Proyecciones de Población 2024-2074. Página web del Instituto Nacional de Estadística. 24 de junio de 2024. Consulta en: Proyecciones de población. Últimos datos

concepto o principio teórico de cooperación general, sino también como un mecanismo concreto, establecido en la Ley 21/2021, donde se establecía una aportación extra del 0,5% en las cotizaciones para la sostenibilidad de las pensiones), parece lógico, pese a la polémica que puede suscitar, plantearse la reflexión sobre una modificación del sistema de pensiones, para tratar de proponer o aportar soluciones a este problema, con una población cada vez más envejecida y una natalidad en constante retroceso. Pese a la reticencia de la Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo, que en informe de 2020 defendía el sistema de reparto y descartaba sustituirlo por la capitalización, parece lógico que debe verse más allá, y que serían insuficientes medidas tales como subir los salarios, aumentar las cotizaciones o, peor aún, disminuir las prestaciones. Todo para tratar de mantener un sistema que se considera ha dejado de estar equilibrado, en tanto existe un desequilibrio entre lo que se recibe y las prestaciones que se dan, siendo de media 1,7 euros de prestación por cada euro aportado, en informe del Banco de España[3].

Por ello es que se pretende exponer, en primer lugar, y en mayor detalle, las cuestiones problemáticas del sistema de pensiones, tanto a nivel sociológico como económico-financiero, para después comparar el presente sistema de reparto con otras alternativas, como podrían ser la capitalización individual, en la que cada trabajador hace aportaciones a una cuenta personalizada, gestionando así su propio ahorro, además de valorar opciones en sistemas más liberales, con menor intervención, junto a propuestas mixtas, como las cuentas nocionales, que contemplan contribuciones definidas a las que se atribuye rentabilidad, creando rentas vitalicias[4]. Para todos estos sistemas alternativos, valorando las bondades e inconvenientes que pueden presentar, finalizando con un análisis, en mayor o menor grado, de las últimas intervenciones legislativas que han tenido lugar en España en los últimos 15 años, con especial atención a las reformas de 2013 y 2021, para, finalmente, aportar una serie de conclusiones y propuestas de *lege ferenda*.

2. PROBLEMÁTICAS PARA LA SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA DE PENSIONES

Son varias las cuestiones que inciden en el sistema de pensiones, puesto que no es un único parámetro el que determina su sostenibilidad: se asienta tanto en cuestiones demográficas, puesto que el sistema de reparto está influenciado por las aportaciones de la población activa con respecto a la población en edad pensionable que existe en un momento dado, como, a su vez, por parámetros económicos, como la tasa de ocupación, el nivel de salarios o los porcentajes de cotización respecto a los mismos.

Se entiende que la sostenibilidad se ha de buscar, atendiendo a varios ángulos: financieros, y socio-funcionales. Es decir, de nada sirve que las pensiones estén financiadas, si las cantidades que se entregan no sirven para cubrir el fin social de protección a la tercera edad que constitucionalmente se les tiene atribuido; y de igual forma, lograr una protección, que a duras penas va a poder financiarse, tampoco resulta apropiado, si se busca una duración a largo plazo.[5]

Van a analizarse los distintos elementos, demográficos y económicos, que, aunque observados de forma separada y diferenciada, deben tomarse en su conjunto, para valorar su incidencia.

[3] Domínguez Martínez, J. M.ª; *La sostenibilidad de las pensiones públicas en España: aspectos básicos*: en *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, núm. 3; Universidad de Málaga; Málaga, 2021; pág. 284. DOI: https://doi.org/10.24310/rejlss.vi3.13542

[4] *Ibíd*, pág. 285

[5] Pérez del Prado, D.; *La sostenibilidad integral de las pensiones, un análisis cuantitativo*, en *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, nº30 (1º trimestre, 2022); Laborum, Murcia, 2022; pág. 272

2.1. Cuestiones demográficas

Lo primero que debe aceptarse es el aumento del número de pensionistas, que ya se está produciendo, y que se seguirá acentuando en las dos próximas décadas. Los *baby boomers*, ésto es, los nacidos entre 1958 y 1977, época de mayor expansión demográfica española, ya han comenzado a jubilarse, y, teniendo en cuenta las actuales edades legales de jubilación, continuarán haciéndolo, hasta 2044, si consideramos que para entonces se jubilan los nacidos en 1977 y se toma como referencia la edad de jubilación más alta de las dos que existen en nuestra actual normativa (65 y 67 años).

Ya en la década pasada se ha observado un repunte del número de pensionistas, de aproximadamente 8.860.000 en 2010, se estaba ya cerca de los 9.900.000 en 2020. Datos de noviembre de 2024, del total de pensiones, sitúan el dato en 10.263.079 de pensiones vigentes, siendo las de jubilación las que suponen una proporción mayor, siendo de aproximadamente el 60%, 6.534.592.[6]

Como se ha dejado dicho en la introducción de este trabajo, la esperanza de vida y el desfase entre cohortes es lo que, en términos poblacionales, más puede inquietar, a efectos de sostenibilidad. Si se observa el Gráfico 1, es clara la tendencia ascendente, llegando a pasar de una esperanza de vida de 73,5 (hombres) y 80,4 años (mujeres) en 1991, a 80,7 y 85,9 respectivamente en 2022. Las previsiones que baraja el Instituto Nacional de Estadística sitúan la esperanza de vida en el periodo 2065-2070, una estimación de la esperanza de vida de 86 años, para los hombres, con una superación de los 90 años para las mujeres. Éste es un periodo de interés, ya que, sin querer situar a una cohorte o generación por encima de otra, éste sería el periodo en que la actual generación universitaria debería acceder a jubilación, si se mantienen los parámetros de edad actuales.

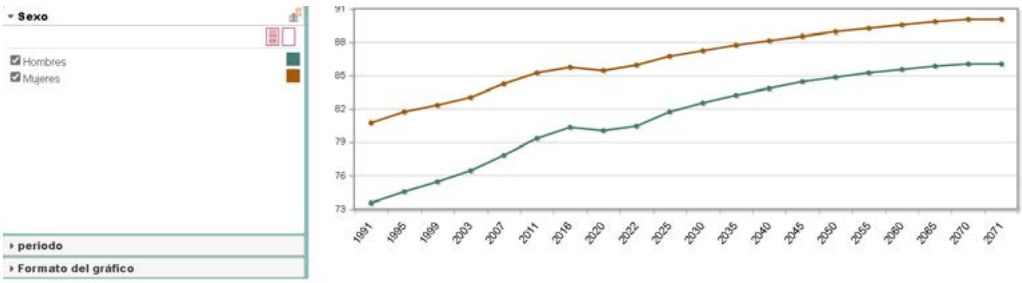


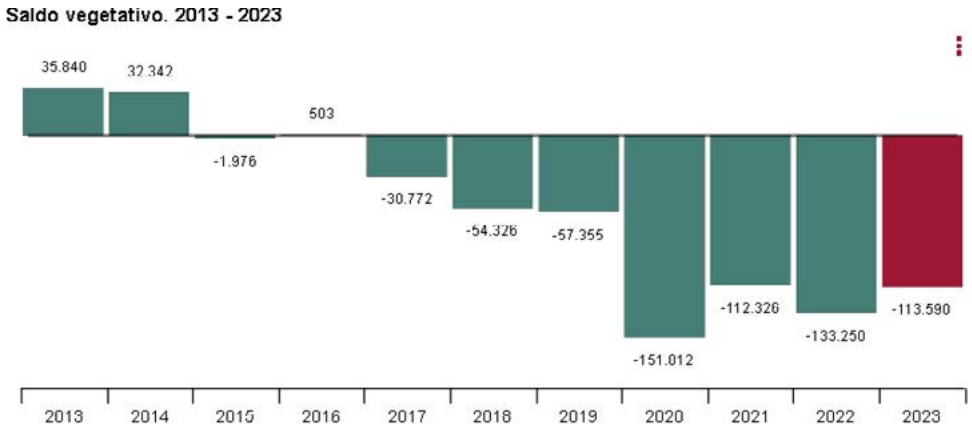
Gráfico 1: Evolución y tendencia de la esperanza de vida en España (período 1991-2071)[7]

Junto a la esperanza de vida, que determina que sea necesario cubrir de media un mayor periodo vital posterior a la vida activa del jubilado, otro elemento importante es el saldo vegetativo y migratorio. El Gráfico 2 muestra la evolución del saldo vegetativo, el cuál lleva ya varios años siendo negativo y solo se produce aumento poblacional gracias a la llegada de población inmigrante, además de los hijos nacidos de extranjeros. En todo caso, la edad media de maternidad está en 32,6 años (33,1 para nacionales y 30,6 para extranjeras) y siendo el número de hijos por mujer bastante bajo (1,12 hijos por mujer), siguiendo la tendencia de los países occidentales[8].

[6] Datos de pensiones en España, a noviembre de 2024. Documento digital que puede consultarse en 202203 Avance+provincial.pdf

[7] Gráfico disponible en la web del Instituto Nacional de Estadística. Consulta en Proyección de la esperanza de vida al nacimiento. Serie 1991-2071.

[8] Datos del INE. Movimiento Natural de la Población. Indicadores Demográficos Básicos de 2023. Consulta en: Nota de Prensa: Movimiento Natural de la Población / Indicadores Demográficos Básicos. Año 2023.



Saldo vegetativo en España (2013-2023)

Hacer referencia a estos datos demográficos se justifica dada su incidencia en una serie de indicadores o índices, que pueden arrojar luz sobre la situación y evolución del sistema: por un lado, la Ratio Demográfica de Dependencia por Vejez (RDDV), que relaciona, teniendo en cuenta los vínculos intergeneracionales los años que una persona vive en edad de jubilación (periodo vital de vejez), con el tiempo que pasa como parte de la población activa (periodo de vida adulta o madurez). Al mismo tiempo, se pone en relación con la Ratio Demográfica de Dependencia de Mayores (RDDM), mal llamada "tasa de dependencia", que indica la población con más de 65 años, con respecto a la población en edad de trabajar. Si fueran modelos constantes o estacionarios, como han usado varios autores para realizar estudios, ambos indicadores coinciden, lo que en la realidad no sucede[9]. Se pasa así, de una situación en la que empieza a descender la mortalidad, evento que comenzó a darse en España en la segunda mitad del siglo XX, con una paulatina disminución, igualmente, de la fecundidad, lo que en inicio daba un mayor impulso a la economía, en tanto las generaciones ya existentes (más numerosas), que se iban beneficiando de unas mejores condiciones de vida, accedían al mercado laboral, pudiendo proveer, para una población envejecida mucho menor, siendo así que se produce, lo que viene llamándose "dividendo demográfico"[10]. Sin embargo, ésto ahora va a provocar el efecto contrario, pues la población nunca es estacionaria, sino que esta población actualmente activa va a acceder a una jubilación, que habrá de ser sostenida por las siguientes generaciones (en aplicación del reparto), generaciones que son cada vez menos numerosas.

Hasta este momento solo se ha mitigado el efecto de la reducción de la natalidad, a través de la inmigración, pues España pasó de ser un país de emigrantes en las décadas de los cincuenta y sesenta, a un país receptor de inmigrantes, a partir de la década de 1990 en adelante, aunque se produjo cierta tendencia a la baja en la etapa de recesión económica de 2008. En 2024, se registraron 1.258.894 inmigrantes frente a unos 500.000 emigrantes, con un saldo migratorio positivo de 727.000 personas (que se prevé descienda en los próximos años pero siendo todavía positivo). Se considera así, que la inmigración ayuda a consolidar el sistema, pues rejuvenece la pirámide poblacional, tanto directa (a

[9] Fernández Cordón, J. A.; *Relaciones intergeneracionales, demografía y economía en relación con las pensiones*, en Fernández Cordón, J. A. (coord.): *Cuadernos de Relaciones Laborales*, Vol. 33, núm. 2: *Las pensiones de jubilación: una perspectiva alternativa*; Publicaciones Universidad Complutense de Madrid; Madrid, 2015; pág. 244. DOI: https://doi.org/10.5209/rev_CRLA.2015.v33.n2.50315

[10] *Ibid*. pág. 246

partir de los propios inmigrantes que llegan), como indirectamente (al contribuir a la natalidad). Se considera beneficiosa la inmigración, a nivel de las pensiones, si lo es de individuos jóvenes, pues de lo contrario, siendo de individuos maduros, su pertenencia al mercado de trabajo será más reducida en el tiempo, y su entrada en la vejez igualmente próxima.

Las proyecciones del INE 2024-2074 auguran un escenario preocupante. En primer lugar, la población en edad de trabajar, entre 20-64 años, tal como lo indica el estudio del INE, pasaría del actual 60,9% a un 54,2%. Por su parte, la población mayor de 65 años, experimentaría un importante aumento, del 20,4% al 30,3% en 2074, casi un 10% más, Con ello, la tasa de dependencia, que relaciona ambas variables, experimentaría máximos históricos, del 75,3%, para quedarse en 73,9% en 2074[11].

2.2. Parámetros económicos

Por su parte, la economía no puede ser ignorada respecto a las pensiones. Primero, porque dado el objetivo de protección social, el nivel de vida, la inflación y la evolución de precios es un factor imprescindible, para comprobar la función social de las pensiones. Igualmente, puesto que las cotizaciones dependen de los salarios, el nivel de ocupación y salarial es igualmente necesario, pues si se sigue el sistema de reparto, y no se aplican otras reformas, como financiar, ya sea parcial o totalmente, las pensiones con cargo a Presupuestos Generales (y por tanto, obtener los recursos de una labor impositiva), debe ser la economía y el mercado de trabajo lo primero que debe estudiarse. Incluso si el sistema fuera de capitalización (aunque se explicará más adelante su funcionamiento), en términos básicos cabe decir que los rendimientos de los activos también dependen de la marcha económica, a menos que el Estado garantice cuantías mínimas.

En este sentido, la evolución del ISD (Indicador de Sostenibilidad Demográfica), combina tanto los elementos demográficos del sistema de pensiones, como los parámetros económicos. Es una relación entre el nivel de cotizaciones, y el nivel de pensiones, considerándose sostenible el sistema cuando el cociente de esta operación es igual o superior a 1[12].

Es igualmente importante referirse al mercado de trabajo. A fecha de 2024, las tasas de empleo y ocupación eran las siguientes: una tasa de actividad del 59,04%, y dentro de ella, 21,823.000 personas ocupadas y unos 2.754.000 parados, con una tasa de paro del 11,2%[13]. Los salarios medios se encontraban en 26.948,87 euros anuales (2.128,44 euros brutos como salario mensual), según la Encuesta de Estructura Salarial del INE más reciente, con datos de 2022[14], con el SMI de 2024 fijado en 1.134 euros (15.876 euros anuales)[15], y las pensiones medias siendo de.1.259,6 euros (siendo las de jubilación 1.447,4 euros[16]), con un gasto total en pensiones de 13.432.000.000 de euros, según

[11] Proyecciones de población. 2024-2074. Instituto Nacional de Estadística. Consulta en Nota de Prensa: Proyecciones de Población. Años 2024-2074.

[12] Esteve, A. et al.; *La sostenibilidad demográfica del sistema de pensiones en España*; en *Revista Panorama Socia*l, núm. 28, segundo semestre 2018, Funcas, Madrid, 2018; pág. 168.

[13] Encuesta de Población Activa, 3º Trimestre 2024. Consulta en Nota de Prensa: Encuesta de Población Activa (EPA). Tercer trimestre 2024.

[14] Encuesta de Estructura Salarial. INE 2022. Consulta en INEbase / Mercado laboral /Salarios y costes laborales / Encuestas de estructura salarial / Últimos datos

[15] Salario Mínimo Interprofesional para 2024. Página web del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE). Consulta en El SMI publicado para 2024 se establece en 1.134 euros

[16] Datos sobre pensiones del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones a octubre de 2024. Consulta en La pensión media del sistema asciende a 1.259,6 euros, un 5,2% más que hace un año - Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones

los últimos datos a inicios de 2025 con la revalorización al 2,8%[17], siendo la tasa de reemplazo de aproximadamente el 67,9%, según estos datos

Todos estos datos macroeconómicos convergen en una serie de indicadores (tasa de dependencia, ya indicada anteriormente, que se encuentra en ascendencia), una tasa de empleo, que, aunque recuperada con respecto a la época de crisis, aún mantiene una tasa superior al 10%, y agravándose más en el paro juvenil, es decir, las generaciones venideras encuentran mayor dificultad de conseguir empleo (siendo una tasa de paro, según datos del Instituto de la Juventud, de 21,17%, para el primer trimestre de 2024); a su vez, las ratios entre salario y pensión medias, y la participación de la masa salarial en el PIB (es decir, la productividad), que contribuyeron al desequilibrio y déficit de las cuentas de la Seguridad Social. El sistema de reparto se ve afectado por estos indicadores, pues se basa en la riqueza generada, con el trabajo de la población en edad productiva, donde un porcentaje de lo generado, tanto en los salarios de la población activa como de los ingresos de los empresarios, los cuales a su vez surgen del consumo que haga la población, tanto activa como inactiva, de ahí que sea necesario equilibrar tanto los salarios como las pensiones. Ahora bien, el crecimiento no es homogéneo, y en la última década el crecimiento de las pensiones ha sido superior al de los salarios (3,95% de media, frente a un 2,87% de los salarios)[18], siendo la fijación de topes máximos en la pensión lo que evita un mayor acercamiento, sobre todo teniendo en cuenta que desde 2021 se produce una revalorización en atención al IPC, con una inflación que lleva ya varios años siendo superior al 2% anual.

La inmigración también afecta a los factores económicos: una inmigración de personas jóvenes, contribuye a aumentar la población activa, si bien puede incidir, según los flujos migratorios y el nivel educativo, en la estructura salarial, pudiendo aumentar o disminuir los salarios de los puestos más o menos cualificados, ya que la estructura salarial no es homogénea. Hay que tener en cuenta que los principales inmigrantes son extracomunitarios, presentando por lo general, niveles de estudios inferiores a los nativos españoles o comunitarios[19]. Al mismo tiempo, también supone un elemento añadido respecto al propio sistema de pensiones, pues, si llegan a generar derechos de cobro (cumplir con los requisitos legales), lo cual es más probable con inmigrantes jóvenes, se acrecientan los beneficiarios, los cuales, una vez cobren sus pensiones, podrían no usar tales ingresos en consumo en España (con el consiguiente efecto negativo para la economía y el ciclo monetario, pues ese consumo a su vez podría volver a generar riqueza en salarios y en ingresos empresariales) , pues dados los acuerdos de portabilidad de pensiones, pueden cobrarlas en sus países de origen.

Por último, puede afectar la productividad, pues el salario de equilibrio puede descender con la llegada de inmigrantes, aunque se recupere posteriormente con inversiones en capital. Lo principal es que la inmigración incidirá de distinta forma según el sistema que se aplique, contributivo o asistencial (los modelos históricos "atlántico" y "continental"). Así, en el modelo contributivo, beneficia a los jubilados, pues el sistema de contribución definida cuenta con más trabajadores cotizantes a la Seguridad Social, mientras que en el sistema de prestación definida (el asistencial), que paga unas pensiones mínimas con independencia del historial laboral, se beneficia a los trabajadores nativos, pues la carga de financiar esas prestaciones se reparte entre mayor mano de obra. En todo caso, los inmigrantes suelen buscar países donde no se espere que ellos sean los principales encargados del sostenimiento del Estado del Bienestar, prefiriendo presiones fiscales más reducidas, del mismo modo

[17] Artículo de "Huffington Post" de 28 de enero de 2025. Consulta en La Seguridad Social aplica la subida del 2,8% en la nómina de las pensiones y el gasto marca un nuevo récord de 13.432 millones

[18] Artículo de "El Economista" de 10 de agosto de 2023. Consulta en La pensión media de jubilación representa el 64,5% del salario medio este año

[19] Conde Ruíz, J. I. et al (2008)); *Inmigración y pensiones ¿qué sabemos?*; en Cuadernos económicos de ICE; ISSN 0210-2633, ISSN-e 2340-9037, núm. 75, 2008 (Ejemplar dedicado a: Desigualdad, equidad y eficiencia en salud y en servicios sanitarios); Información Comercial Española; pág. 261-262

que la población local tampoco buscará que dichas prestaciones del bienestar (no ya pensiones de jubilación, sino de otro tipo), recaigan sobre los inmigrantes, suponiendo para los nativos un mayor coste.

Visto todo lo anterior, cabe ahora preguntarse si mediante otros sistemas de pensiones sería posible garantizar la sostenibilidad del sistema, y cómo otros Estados de nuestro entorno han manejado la cuestión.

3. MODALIDADES DE SISTEMAS DE PENSIONES: REPARTO, CAPITALIZACIÓN Y CUENTAS NOCIONALES

Como ya se ha dejado dicho durante este trabajo, son varias las modalidades de sistema, para la pensión de jubilación, modificándose, según cuál se aplique, los parámetros de la contribución al sistema, de la prestación que percibe el trabajador, o del modo en que se produce, si es que el sistema prevé tal redistribución, el trasvase de la riqueza entre la población.

3.1. A. Sistema de reparto

En España, se ha utilizado, desde la etapa franquista, un sistema de reparto, pues desde las primeras etapas del INP, se fue abandonando la capitalización inicial. Es un sistema que se fundamenta en la solidaridad intergeneracional, de modo que las aportaciones que hacen los trabajadores de un determinado momento, financian las pensiones de los jubilados en ese mismo momento. Un sistema de reparto puro pondrá en relación los ingresos con las prestaciones, en términos anuales, mientras que otras modalidades, como los capitales de cobertura o los sistemas de reparto simple atenuado, que señalan el punto de equilibrio en relación con períodos más largos. Lo que caracteriza a todos ellos es la dependencia de las variantes biométricas o demográficas, pues de una u otra forma, va a requerir de contribuciones de un sector de la población, para las prestaciones de otra parte de la misma. Son sistemas de prestación definida, que aportan seguridad al pensionista, en tanto conoce cuál va a ser el monto de su pensión, sabiendo los trabajadores, mediante sus nóminas, qué cuantía se destina de sus salarios para las cotizaciones[20]. La principal ventaja de este sistema es su mayor adaptabilidad a los riesgos colectivos, normalmente económicos, como el paro (que reduce las cotizaciones), pues permite una redistribución de los costes, mediante impuestos, deuda pública y la solidaridad entre generaciones, al mismo tiempo que mantiene unos principios de equidad, pues quienes hayan aportado lo mismo, durante un periodo de cotización igual, recibirán la misma pensión[21]. Por este motivo, la rentabilidad pierde importancia en el sistema de reparto, pues no parece lógico atribuir al Estado un carácter empresarial, dentro de una dicotomía de ingresos y beneficios (sobre todo si los propios Estados ya cuentan con importantes niveles de deuda pública). Parece necesario aumentar las fuentes de financiación, no solo mediante cotizaciones, sino también mediante deuda e impuestos, ya que un aumento de cotizaciones podría afectar a los niveles de empleo (ya se ha señalado como España tiene actualmente una tasa de paro del 11%), en tanto las modificaciones de cotización repercuten en los niveles de empleo y de salario[22].

[20] Hernández González, D.; *Los sistemas de reparto puro y de capitalización individual como base de la jubilación contributiva*; en *Economía Española y Protección Social*, nº1. 2009; Asociación de Actuarios, Estadísticos y Economistas de la Seguridad Social, Madrid, 2009; pág. 151.

[21] Zubiri Oria, I.; *Capitalización y reparto. Un análisis comparativo;* en *Ekonomiaz. Revista vasca de economía* núm. 85, 2014; Departamento de Economía, Trabajo y Empleo del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2014; pág. 214. DOI: 10.69810/EKZ.1196

[22] *Ibid*. pág. 216-217

3.2. Sistemas de capitalización

Por su parte, la capitalización, ya sea individual o colectiva, no presenta esta interdependencia con los movimientos poblacionales, sino que presenta un equilibrio vitalicio, siendo sistemas de aportación definida. El trabajador, ya sea en una cuenta individual, o, en su caso, mediante sistemas colectivo de capitalización, tiene conocimiento de lo que aporta, pero igualmente está sujeto a incertidumbres: si en el reparto la incertidumbre se basa respecto a las variantes demográficas, y como éstas a su vez pueden afectar a la economía, en la capitalización, lo principal es la evolución del mercado, pues se esperan rentabilidades de las aportaciones que se realizan, pero que, salvo operaciones de escaso o nulo riesgo (que al mismo tiempo, permiten una rentabilidad muy reducida), serán operaciones más arriesgadas las que permitan capitalizar mejor los fondos aportados. Sea como fuere, esta modalidad no está sujeta a cambios, o al menos, no de forma tan directa, si se producen variaciones poblacionales[23].

Del mismo modo, los sistemas de capitalización también pueden diferenciarse, según sean de prestación o aportación definida, puesto que no existe una única clase de fondo de pensiones: así, pueden existir fondos de pensiones donde lo definido es la prestación (se han utilizado históricamente en EE. UU. u Holanda), donde el trabajador realiza aportaciones, pero es la empresa, -pues en general suelen ser planes creados por estas para sus trabajadores- la que asegura una prestación (normalmente un porcentaje de salario), pero corriendo el riesgo de desconocer la rentabilidad, pues de ello dependerá que la empresa tenga que hacer frente a más o menos gasto para las cuantías aseguradas. Por su parte, los planes de aportación definida, que en la práctica son los que centran gran parte de la atención y los que son propuestos en todo caso, para España, siguen más directamente el esquema clásico de capitalización: ésto es, el trabajador asume el riesgo, realizando aportaciones periódicas a un fondo de pensiones, estando su pensión constituida por esta cantidad, más los intereses que genere. Suele cobrarse una prima de riesgo, por el hecho de que se desconoce cuánto tiempo va a vivir el beneficiario desde que empieza a cobrar la pensión generada[24]. Dentro de capitalizaciones privadas cabe destacar el auto-enrollment británico, donde la pensión pública tiene menor importancia (el sistema Beveridge se centra en unas prestaciones asistenciales, dando un mayor peso a las formas de previsión complementaria), donde las empresas deben inscribir a los trabajadores, de forma obligatoria en instrumentos de pensión (fondos de pensiones de un empleador o grupo de empleadores, los "trusts", fondos de pensiones personales para colectivos (ofrecidos por compañías de seguros), o fondos de pensiones de proveedores de servicios financieros (donde puede haber varios empleadores). El gobierno británcio creó el sistema NEST (National Employment Saving Trust), como una forma de dar a las empresas una estructura para el auto-enrollment, gestionando planes de pensiones (ofreciendo distintas alternativas), existiendo el Default Fund o "Fondo por Defecto", en el que se inscribe a los trabajadores (su gran mayoría), si no ejercen opción de inscripción en otro instrumento[25].

Sea uno u otro modelo de capitalización (de aportación o prestación definida), lo que está claro es que no está libre de riesgo. Sin depender de elementos biométricos o demográficos, igualmente queda sujeto a la volatilidad del mercado, habiéndose dado casos de fondos de pensiones que han quebrado, haciendo perder a sus aportantes lo que habían depositado en ellos, o en su caso, que se encuentren infracapitalizados. Del mismo modo, esta desprotección frente al mercado no solo se produce por crisis económicas, sino también por el factor humano, siendo los planes dependientes de la labor de los gestores, que pueden acertar o no en sus decisiones inversionales. Sumado a que

[23] Hernández González, D.; *Los sistemas de reparto puro y de capitalización individual como base de la jubilación contributiva*; *op. cit.*; pág. 151-152.

[24] Zubiri Oria, I.; *Capitalización y reparto. Un análisis comparativo; op. cit.*; pág. 212

[25] Papel de NEST en el Sistema de Pensiones del Reino Unido. Artículo de Instituto BBVA de Pensiones. Consulta e El papel de NEST en el sistema de pensiones de empleo de Reino Unido

los sistemas de capitalización no ofrecen protección a los riesgos colectivos de la economía, ni a los individuales, la rentabilidad que obtengan puede verse mermada por el pago de comisiones de gestión, los costes de conversión de capital en renta vitalicia, y, sobre todo, lo que ha hecho que tengan poca acogida en España los planes de pensiones, las imposiciones fiscales del IRPF sobre los rendimientos[26].

Incluso afirmando la menor dependencia de los movimientos poblacionales, el sistema de capitalización no está exento de relación con la demografía: los académicos han observado el llamado "meltdown effect" (deshielo), respecto a una situación previsible, respecto a que aumente la población envejecida, de modo que se produzca un descenso de los precios de los activos. Se apunta a qué los mercados internacionales y globalizados pueden paliar esta situación, pero realmente es un efecto presente en todos los Estados occidentales desarrollados, y habría que contar con un mayor crecimiento de los Estados en vías de desarrollo para paliar tales efectos[27].

La capitalización ha tenido sobre todo acogida en América Latina, dónde se han empleado modelos sustitutivos del reparto (Chile), con cuentas individuales gestionadas por Administradoras de Fondos de Pensiones; sistemas duales excluyentes (Perú), donde se elegía si cotizar al sistema público o en una cuenta privada; y sistemas mixtos (Uruguay)[28]. Siguiendo el caso chileno, donde se produjo una sustitución del reparto por las cuentas individuales (reforma indiscutida al producirse durante la dictadura de Pinochet), tanto en él como en otros Estados latinoamericanos no se produjo una correcta transición al sistema de capitalización, que no pudo asegurar una cobertura suficiente de las contingencias (informes del Banco Interamericano de Desarrollo y de la OCDE indican que la tasa de reemplazo estaba por debajo de lo recomendado, 40-45%), y hubo que hacer frente a importantes costes directos (los derechos adquiridos de pensiones de los que constaban en el anterior sistema público de reparto), mediante aumentos de las cargas fiscales y emisión de deuda pública (letras del tesoro y bonos adquiridos por las AFP), así como otros costes indirectos, como es el caso de garantías para las inversiones de los fondos[29].

Constituye un argumento en contra de los sistemas capitalizados, ya lo sean en su totalidad o en su gran mayoría, el hecho de que muchos Estados, no solo en Latinoamérica, sino también en Europa (Estados de Europa del Este también han aplicado fórmulas de capitalización), están revirtiendo a sistemas mixtos o volviendo al reparto. Por ejemplo, Chile utiliza un sistema integrado similar al de Argentina en los años noventa e inicios del siglo XXI, con garantías de unas bases mínimas, pudiendo elegir entre reparto o capitalización

En todo caso, ambos sistemas presentan inconvenientes respecto a su aseguramiento: los de capitalización, por los riesgos económicos y de mercado ya expuestos, pese a la supervisión que se pueda hacer por parte del sector público, y, respecto a los de reparto, porque, aun contando con la protección constitucional, podrían producirse cambios legislativos que supongan un empeoramiento de las condiciones de pensión, lo cual parece poco probable, dado que para los ciudadanos, la pensión parece constituir un derecho "ya ganado".

Otro inconveniente se manifiesta a través de las coberturas: a través de las cotizaciones, y, de aplicarse modificaciones en las fuentes de financiación: existen, en los sistemas de reparto, una serie de coberturas, establecidas legalmente (vejez, viudedad, orfandad, incapacidad temporal o

[26] *Vid*. Zubiri Oria, I.; *Capitalización y reparto. Un análisis comparativo; op. cit*.; pág. 218-220.
[27] *Vid. ibid*. pág. 225.
[28] Garcia Rapp, J.: *Las pensiones en América: 100 años entre Bismarck y Beveridge*; en *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum,* núm. extraordinario 7; Laborum, Murcia, 2024; pág. 354
[29] *Ibid*. pág. 358-359

permanente…) pero en un sistema de capitalización, es el propio pensionista quien deberá gestionarse su cobertura, pudiendo obtener un rendimiento que sea insuficiente, o debiendo pagar primas de riesgo (si las contingencias fueran más probables) para convertir en renta vitalicia lo generado[30].

3.3. Modelo mixto: Las cuentas nocionales

Vistos estos dos sistemas, podría aportarse un tercer modelo, un sistema "mixto", las cuentas nocionales individuales. Este sistema, una combinación de reparto y capitalización, podría ser una buena alternativa para hacer frente a los actuales desafíos del sistema de pensiones. Es un sistema que mantiene el reparto como elemento central, pero que logra un equilibrio actuarial entre aportaciones y prestaciones.

Cada cotizante cuenta con una cuenta nocional individual, a la cual se le van haciendo aportaciones. Estas aportaciones se utilizan para financiar las pensiones del momento presente (de ahí que se mantenga la esencia del sistema de reparto de contribución definida), pero aplicando cada año una tasa nocional o "virtual" (normalmente basada en el crecimiento económico) sobre dichas aportaciones (de forma análoga a los tipos de interés en una cuenta capitalizada). Este capital nocional, a su vez, debe ser objeto de aplicación de un factor de conversión, a la hora de determinar la pensión inicial (que también puede ser revalorizada), para lo cual toma en cuenta los elementos demográficos, de esperanza de vida desde la jubilación, así como los previsibles índices de crecimiento de la economía, de los que dependen la revalorización de las pensiones y la existencia de fondos para el pago de las prestaciones futuras, pues determinan las tasas nocionales de las aportaciones de los trabajadores actuales[31].

Frente a los sistemas de reparto y capitalización puros, aunque ninguno de ellos se aplica con total ortodoxia en ningún Estado, las cuentas nocionales, que se aplican en países como Suecia, presentan una serie de ventajas: por una parte, pese a la dependencia respecto a los indicadores demográficos, como el reparto, y de igual manera respecto a los parámetros económicos, es un sistema que permite una mejor adaptación, en tanto pueden recalcularse las tasas nocionales y los factores de conversión, basados en datos cambiantes, pero que rara vez experimentan variaciones demasiado pronunciadas, siendo cambios graduales. No depende de la volatilidad del mercado de valores, ni de la compraventa de activos financieros, y supone, para la población trabajadora, una apariencia de equidad, pues a mayor aportación, mayor es la pensión inicial (aunque pueda modificarse respecto a los factores de conversión), tomándose como un sistema transparente y equitativo, siendo esta información disponible lo que permite que puedan conocer los beneficios de retrasar su edad de jubilación con respecto a la pensión a cobrar.

El equilibrio actuarial del sistema se cumplirá si la suma de las contribuciones actuariales realizadas durante la vida laboral, corresponde al sumatorio de prestaciones actuariales a que tendría derecho el pensionista, teniendo en cuenta la adaptación por esperanza de vida, la tasa de descuento o la revalorización. Hay que tener en cuenta que, si no se tienen proyecciones precisas, o si no se revisan con suficiente antelación, los factores de conversión pueden no cumplir su objetivo de asegurar el equilibrio actuarial y financiero. Si no pudieran asegurarlo, especialmente respecto al ámbito económico, las dos alternativas serían bien afectar el crecimiento de las pensiones, lo que podría llevar a reducciones para compensar los déficits, o bien compensar mediante mayor contribución

[30] *Vid*. Zubiri Oria, I.; *Capitalización y reparto. Un análisis comparativo; op. cit*.; pág. 224.

[31] Devesa Carpio, J. E. y Doménech Vilariño, R.; *Las cuentas nocionales: elemento central de la reforma de las pensiones en España*; en *Mediterráneo económico*, nº34 (ejemplar dedicado a El futuro de las pensiones en España); Publicaciones Cajamar, Almeria, 2021; pág. 240

o impuestos, siendo así que se exigiría un mayor sacrificio y esfuerzo, a los pensionistas y a los contribuyentes del sistema, respectivamente.

Ahora bien, pese a estas cuestiones del equilibrio actuarial, una mayor ventaja de las cuentas nocionales es su transición, en tanto no requiere una doble cotización, como sería el caso de pasar de un sistema de reparto a la capitalización (dónde se debería seguir pagando pensiones a los pensionistas del presente). Lo ideal es hacer la transición de forma gradual, anunciándose con antelación para permitir la adaptación de los trabajadores y futuros pensionistas, para que conozcan cómo va a funcionar el sistema, que, aunque tenga que disminuir las pensiones medias, a fin de corregir los desequilibrios, da información completa y transparente a la población, para que pueda decidir aumentar su vida laboral, y, con ello, su pensión, pese a que en términos agregados, disminuye la tasa de reemplazo respecto al salario. Sea como fuere, un beneficio de este sistema es que aplicarlo supone no renunciar a las pensiones mínimas, por lo que este cambio de sistema no habría de chocar con el tenor constitucional del artículo 50, dado que se podría seguir garantizando "pensión adecuada y suficiente", aunque requiere de un esfuerzo transitorio, normalmente mediante cotizaciones o impuestos, para hacer frente a los déficits del sistema para las pensiones actuales, de forma que se haga decrecer tal desequilibrio mientras se introduce para sus pensiones, realizándose los cálculos necesarios para evitarlos[32].

Como aplicación práctica del sistema de cuentas nocionales, podemos citar el ejemplo sueco, que estableció un sistema sustitutivo de su anterior sistema de reparto de prestación definida (aplicable a los nacidos antes de 1938 y de forma parcial, en conjunción con el nuevo sistema, para las cohortes de 1938 a 1953) , iniciándose mediante una Comisión en 1991, con la aprobación en 1998, e iniciando en 2003 el pago de pensiones con dicho sistema, el cual se basa en tres pilares fundamentales, asegurando igualmente pensiones mínimas[33]:

1) Primeramente, se destina parte de las cotizaciones a las cuentas nocionales, en aplicación de un tanto nocional basado en la variación de la masa salarial, para el caso sueco, y adaptado conforme a la evolución de la esperanza de vida y el capital acumulado, para determinar la pensión correspondiente,

2) Por su parte, también invirtiendo en planes de inversión (entre los gestionados privadamente que el Estado ofrece anualmente, junto con uno gestionado por el sector público (Fondo AP7 Sáfa), pero destinando solo un 2,5% de las cotizaciones, afectándose el rendimiento de igual forma por un factor de conversión, respecto a pronósticos de esperanza de vida, a lo que hay que sumar un 1,75% de tipo de interés (que recuerda las rentabilidades que atribuía el INP a su inicial sistema de capitalización).

3) Fondos privados (planes de empleo), cuasi-obligatorios y sectoriales, a los que se destina 4,5% de la base salarial y suele representar el 30% de las pensiones.

Se caracteriza por ser un modelo totalmente transparente, e informador de la marcha del sistema, tanto a nivel general, como particularmente a cada ciudadano, pues el propio gobierno envía previsiones del sistema, y simulación de pensiones.

Como ya se ha dicho al hablar en términos generales de las cuentas nocionales, es un sistema que enfatiza la relación entre contribución y prestación, incentiva el trabajo, es más fácilmente ajustable respecto a indicadores demográficos y económicos, y facilita un mejor conocimiento a los

[32] *Ibid*. pág. 245-247

[33] Boado-Penas, Mª. C.; *Reformas del sistema de pensiones: la experiencia sueca*; Documento 2021/03 de la Fundación de Estudios de Economía Aplicada (FEDEA), Madrid, 2021, pág. 6

ciudadanos de las expectativas de su pensión. Si hay que mencionar desventajas, realmente éstas serían las arrastradas desde el propio modelo de reparto, que se mantiene, pues sigue dependiendo de la variación demográfica, requiere unas condiciones económicas favorables de crecimiento, y, en el caso sueco, se arriesga a que los fondos privados arrojen una mayor rentabilidad, restando credibilidad al sistema nocional[34].

Se ha insistido en varias ocasiones, en este trabajo, en que ningún modelo se aplica de forma "pura", siendo bastante comunes los modelos mixtos. Aquí es interesante señalar el modelo neerlandés, también basado en tres pilares: una Pensión Pública Básica (*Algemene Ouderdonswet*, AOW), pensión pública de reparto, para todos los que hayan trabajado en el país entre los 15 y los 65 años (2% por año trabajado), que se sitúa en función de los criterios de salario mínimo (además de existir una pensión asistencial, la AIO, *Algemene Inkomensvoorziening*). Se añade un segundo pilar (el mayoritario, de fondos de pensiones sectoriales, empresariales o de autónomos, que debido a la situación económica y de aumento de esperanza de vida han pasado de prestación definida a aportación definida. A ello se suma una tercera vía voluntaria, de planes individuales de ahorro privado. Es un sistema, que, aunque debe hacer frente a los mismos riesgos y problemas que en el resto del continente, presenta una tasa de reemplazo elevada (cerca del 90%) y valorado positivamente por el Índice Mercer de la Universidad de Melbourne[35].

4. MECANISMOS Y REFORMAS PARA LA SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA DE PENSIONES

Desde que estallara la crisis económica de 2008 y hasta la actualidad, son varias las medidas que se han tomado para asegurar la sostenibilidad y el futuro a largo plazo de las pensiones, en muchas ocasiones, afectando a elementos que repercuten bien en la sostenibilidad, o en el aspecto constitucional de la protección a la tercera edad.

4.1. Revalorización de las pensiones

Para empezar, la revalorización de las pensiones aparece como un mecanismo para que tales prestaciones mantengan su poder adquisitivo, cumpliendo su función de renta sustitutiva del trabajador jubilado. Ya introducida en la Ley 26/1985, fue a partir del Pacto de Toledo, y en las Recomendaciones posteriores (Recomendación 11 de Informe de 1995, Recomendación 2 de Informes de 2003 y 2011, respectivamente…), donde se fue acentuando la necesidad de asegurar el poder adquisitivo de las pensiones. Así, se estableció una revalorización automática centrada en el IPC, posteriormente añadiendo elementos de garantía de poder adquisitivo y consolidación de beneficios por inflación inferior a la prevista, manteniendo al mismo tiempo un equilibrio financiero, lo que también se volvía a expresar en 2011. En 2020, de nuevo, se volvió sobre la necesidad de garantizar por ley una pensión adecuada y suficiente para los pensionistas, que de lo contrario, verían afectada su capacidad económica por la depreciación[36].

Desde 1985 hasta 2013, aunque con variaciones según iban acaeciendo las Recomendaciones del Pacto de Toledo, se siguió una revalorización mediante el IPC. En 1997, siguiendo el Acuerdo para la Consolidación y Racionalización de la Seguridad Social de 1996, se añade una corrección respecto

[34] *Ibid*. pág. 9.

[35] El sistema de pensiones de Holanda, el mejor sistema del mundo. Artículo de Instituto BBVA de Pensiones. Enlace en El sistema de pensiones de Holanda: el mejor sistema del mundo

[36] *Vid*. Monereo Pérez. J. L.; *La garantía de las pensiones, desafíos para la sostenibilidad económica y social*; en *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de la Seguridad Social*, núm. 3 (ejemplar dedicado a la protección de los mayores frente al reto de la sostenibilidad y suficiencia de las pensiones), Universidad de Málaga, Málaga, 2021; pág. 31-32. DOI: https://doi.org/10.24310/rejlss.vi3.13533

al IPC, modificando la redacción del art. 48 TRLGSS de 1994, de modo que ante una variación de la inflación distinta a la prevista, bien se abona la diferencia, si la inflación fuese superior a la prevista, en el periodo de noviembre a noviembre, realizándose antes del 1 de abril del ejercicio posterior, o bien se absorbe en la revalorización del año siguiente, si la prevista resulta ser mayor a la efectivamente producida[37]. Una aplicación similar se da para las Clases Pasivas, que se regulaba en el RD 670/1987.

Sin embargo, a partir de 2010, se comenzó a cuestionar esta aplicación, pues la situación de crisis económica hizo replantearse elementos del gasto público, en aplicación de políticas de austeridad. Para empezar, en 2011 y 2012, fueron suspendidas las revalorizaciones (en 2012, además, con polémica, ya que el RD-Ley 28/2012, de 30 de noviembre, supuso dejar sin efecto el complemento de revalorización (siendo la misma del 1%, ya aprobada para ese año), llevando a una resolución por parte del TC, pues se entendía, por parte de los recurrentes, que se estaba atacando el principio de suficiencia económica de las pensiones. Se resolvió en la STC 49/2015, de 5 de marzo, por el Pleno del Tribunal Constitucional (rec. Inconst. 1114/2013), a favor de la constitucionalidad del art 2.1 del RD-Ley 28/2012. Esta Sentencia determinó que la concesión del complemento por revalorización podía tener aplicación irretroactiva, sosteniendo que se trataba de una expectativa de derecho[38],

Es ya en 2013 cuando, siguiendo lo expuesto en las Recomendaciones de 2011, donde se señalaba la posibilidad de tomar elementos ajenos al IPC (evolución del crecimiento económico, masa salarial…), que se introduce un nuevo índice de revalorización, mediante la Ley 23/2013, de 23 de diciembre, que introduce tanto el factor de sostenibilidad como éste índice, siendo un mecanismo distinto a los anteriores para el cálculo de la revalorización, formado por dos componentes: uno primero que trata de considerar la cuantía de la pensión si la evolución "ingresos-gastos" arroja una situación de equilibrio, y un segundo, que modifica, aumentando o reduciendo dicha relación, según la comparativa de ingresos y gastos, dependiendo de cuál sea superior[39]. Se le aplica un parámetro entre 0,25 y 0,33, revisable cada cinco años, arrojando en todo caso, una pensión que se revalorizaba entre 0,25% (esta modificación no impedía que la pensión acreciera con el paso del tiempo), y el resultado del IPC (situado como máximo), al que se aplicaba un 0,50% adicional.

Este mecanismo, que recuerda a los aplicados en países como Suecia o Alemania (en el caso sueco, se ha hablado de un mecanismo automático de control del sistema de pensiones para asegurar su sostenibilidad), pero que fue criticado, por considerar que las variables que tomaba podrían no ser efectivamente calculadas y objeto de errores (para lo cual, se creó la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal, AIReF, así como se explicita en la legislación de 2013 que el Ministerio de Economía aportaría los datos macroeconómicos necesarios para los cálculos de las variables del índice). Otra crítica que se hacía era su indiferenciación entre pensiones, señalándose que el nuevo método de cálculo podía hacer perder poder adquisitivo a las pensiones mínimas, mayoritarias en el sistema, sobre todo si eran la única fuente de ingresos. Además, la normativa guardaba silencio sobre las no contributivas, llegando a la conclusión de que se aplicaba lo fijado en la Ley de Presupuestos[40]. Para 2014, se aplicó un incremento del 0,25%, que, en desarrollo de la legislación presupuestaria hasta 2018, fue el que se siguió aplicando.

[37] Art. 11 Ley 24/1997 de 15 de julio de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social, en BOE núm. 169, de 16 de julio de 1997

[38] La STC 49/2015, de 5 de maro, diferencia en su FJ. 5, entre la propia revalorización, y el complemento, considerándose que no se devenga hasta la actuación legislativa presupuestaria, entendiéndose un eventual devengo el 31 de diciembre, siendo el periodo interanual de noviembre a noviembre sola regla de cálculo.

[39] Monereo Pérez, J. L.; *La garantía de las pensiones, desafíos para la sostenibilidad económica y social; op. cit.*; pág. 40

[40] *Ibid*, pág. 42

Aunque el Gobierno, en su Memoria de Impacto de esta legislación, abogaba por los beneficios en el gasto público, previendo un ahorro de 809,60 millones en 2014, y una estabilización del mismo en 5.000 millones entre 2019 y 2022, a partir de 2018, se fue retornando al anterior sistema mediante el IPC (la Ley 28/2018 aplicaba una revalorización del 1,6% para el ejercicio 2019; el RD 46/2021 de 26 de enero, en aplicación de la Ley de Presupuestos Generales del Estado 11/2020, aplicaba el 0,9% para las contributivas y el 1,8% para las no contributivas)[41]. Este retorno al IPC era distinto a 1997, que utilizaba la inflación acumulada, mientras que desde la reforma que elimina el índice de revalorización, se utiliza la variación interanual.

4.2. Del factor de sostenibilidad a la equidad intergeneracional como mecanismo equilibrador

En la reforma de 2011 y 2013, también se encontraba el factor de sostenibilidad (regulado en el art. 211 TRLGSS de 2015, hasta su derogación en la Ley 21/2021 de 28 de diciembre). Siguiendo las Recomendaciones de la Comisión del Pacto de Toledo de 2011, que se referían al desequilibrio demográfico y la sostenibilidad del sistema, se optó por un mecanismo que tomaba una variable endógena, la edad legal de jubilación (que la propia Ley 27/2011, aumentó a 67 años -manteniendo las 65, para periodos superiores de cotización-, relacionándose con la esperanza de vida, a partir de tablas de mortalidad, de la población a esa edad, con respecto al año en cuestión, revisándose para determinar el importe inicial, y con posibilidad de reforma de dicho factor en periodos quinquenales. Existió la posibilidad de que hubiera sido compuesto de más elementos (evolución del nivel de empleo, de la cotización…), pero finalmente, solo se aplicó con respecto a la esperanza de vida. El Informe del Comité de Expertos que evaluaba dicha medida sostenía que, de aplicarse, podía llevar a reducciones de la pensión (al multiplicarse la pensión inicial por coeficientes, que a su vez se calculan dividiendo la esperanza de vida de un momento anterior con otro posterior), con reducciones de hasta el 5% en una década, y de hasta el 19,5% entre 2014 y 2050, aunque se argumentaba que el crecimiento económico podía paliar tales desajustes, para mantener pensiones en niveles aceptables, si se acompañaba de aumentos en el periodo de carencia o en las cotizaciones[42].

El informe del Comité de Expertos lo consideraba beneficioso, tanto por su incidencia respecto del efecto de la esperanza de vida sobre las pensiones, como por su favorable efecto sobre la estabilidad presupuestaria (que con el art. 135 CE se vuelve más relevante), y respecto a su capacidad de generar recursos para el Fondo de Reserva[43]. Lo que se criticaba (el Informe contaba con un voto en contra y una abstención entre los doce miembros del Comité, y votos particulares), es que introducir factores de sostenibilidad podía suponer una progresiva reducción de las pensiones medias, afectando al objetivo de la pensión adecuada y suficiente, lo que a su vez, también podía hacer que cobraran mayor relevancia las pensiones privadas, siendo un momento, el de la crisis económica de 2008-2013, en que los mercados tampoco arrojaban una buena previsión de resultados. De hecho, solo el factor de sostenibilidad no sería suficiente, sino que se requerirían, además, otras reformas en elementos paramétricos (edad de jubilación, porcentajes y bases de cotización…), como de igual forma se critica la falta de acuerdo político (sí lo había en la Ley 27/2011, pero una vez introducido el factor de sostenibilidad, la revisión de sus elementos se haría únicamente por criterios técnicos, dejando al margen acuerdos políticos que fijen mínimos[44]. Además, su aplicación automática e irreversible con respecto a las pensiones de años determinados, así como el hecho de que estos factores de sostenibilidad son más propios de sistemas capitalizados, supusieron otra crítica, siendo especialmente grave en materia de género, pues las mujeres, no solo suelen tener una esperanza de vida mayor (puede verse

[41] *Ibid*, pág. 43.44

[42] Monereo Pérez, J. L. y Fernández Bernat, J. A.: *El factor de sostenibilidad en España, ¿un nuevo paso para el cambio silencio de modelo de pensiones públicas?*; en *Revista de Derecho Social,* núm. 62, Editorial Bomarzo, Albacete, 2013; pág. 218

[43] *Ibid*. pág. 223-224

[44] *Ibid*. pág. 233

el Gráfico 1 de este mismo trabajo con la expectativa de esperanza de vida en las próximas décadas), sino que, por contra, presentan generalmente carreras de cotización menos extensas[45]. Ésto lleva a un sistema, no solo con respecto a las mujeres, sino con respecto a todos los pensionistas, que aleja del modelo de reparto de contribución y prestación definida, siendo solo de aportación o contribución definida, perdiendo relevancia los principios de solidaridad y equidad, pues, pese a cuánto pudiera cotizarse, de haberse aplicado este sistema, las pensiones serían menores, basadas únicamente en un criterio de eficiencia económica, descuidando los aspectos de sostenibilidad social.

Aún así, toda esta legislación perdió su razón de ser, siendo derogada, con el nuevo enfoque de reformas de 2021 y 2023. A partir de las Recomendaciones de 2020 (y, en especial, la Recomendación número 2, que se refería al mantenimiento del poder adquisitivo y a la diversificación de fuentes de financiación), se produjo, ya con un nuevo Gobierno, una reforma más centrada en la sostenibilidad social, y contando con el asentimiento de los agentes sociales. La primera reforma, de 2021, más centrada en el aspecto social deroga el factor de sostenibilidad e introduce el Mecanismo de Equidad Intergeneracional (MEI), que, teniendo en cuenta la relación entre número de ocupados y pensionistas, pretende abordar esta cuestión de forma más ponderada y adaptativa en función en las circunstancias. Este MEI (que en inicio se preveía comenzará en 2027) se configura a través de dos componentes: desde 2023 y en los diez años siguientes, se aplica una cotización adicional del 0,6% (0,5% empresa y 0,1% el trabajador). Ahora bien, como otros parámetros del sistema de pensiones, los porcentajes irán aumentando conforme avance el tiempo (Disp. Trans. 43ª TRLGSS), de modo que 2024, aumenta a 0,70% (0,58% empresa y 0,12% el trabajador)), llegando a los valores establecidos en el art. 127 bis TRLGSS (1,2%, repartido entre empresa -1%- y trabjador -0,2%-) en 2030, estableciendo tal Disposición que así se mantengan hasta 2050.

El segundo elemento de este MEI es que, a partir de 2032, se harán revisiones trienales de las previsiones de gasto en 2050, comparando la que habría de haber seguido usando el factor de sostenibilidad y actuando en consecuencia: si no supera el umbral (marcado por las previsiones del Aging Report de la comisión Europea o documento análogo), no se tomarán medidas, o en su caso, se negociará con agentes sociales minorar cotizaciones o mejorar las pensiones; si supera dicho umbral, se aplicarán los recursos del Fondo de Reserva (cuyo aumento se pretende mediante el porcentaje adicional de cotización), siempre que la desviación no supere un 0,2%. De hacerlo, y habiendo agotado el Fondo de Reserva, deberá negociar formas de minorar el gasto o aumentar los ingresos, compensando como mínimo un 0,8%. Es un mecanismo al cual se le valora por ser más flexible, y que no supone cargar toda la responsabilidad del sostenimiento en las generaciones más jóvenes, pudiendo fácilmente adaptarse a modificaciones, pero sin automatismos.[46]

5. EL FUTURO DE LAS PENSIONES EN ESPAÑA: PROPUESTAS DE REFORMA DEL SISTEMA Y CONCLUSIONES

Llegados a este punto, y una vez revisados todos los ángulos de la cuestión de las pensiones en este trabajo (sus elementos coyunturares, demográficos y económicos, y las posibles alternativas al sistema)), es posible ofrecer una serie de conclusiones y propuestas para alternativas de reforma. Alternativas en plural, ya que no existe una única solución, presentando todas ellas elementos a favor y en contra.

[45] López Gandía, J.; *Del factor de sostenibilidad al mecanismo de equidad intergeneracional,* en *Revista de Derecho Social*, núm. 96; Editorial Bomarzo, Albacete, 2021; pág. 51-52.

[46] *Ibíd*. pág. 59-60.

Por un lado, podría mantenerse el actual sistema de reparto, pero realizando reformas paramétricas. Modificar el porcentaje de cotización (actualmente es de un 28,30%)[47], correspondiendo un 4,70% al trabajador) o cambiar la edad de jubilación. En ningún caso se desmerece el derecho a una jubilación digna, pero no puede desconocerse el contexto actual. Cada vez se accede más tarde al mercado laboral (entre los 25 y los 29 años), la esperanza de vida está aumentando y las condiciones de vida a los 65 años son indudablemente mejores que las que tenían las personas de esa misma edad hace 30 años, o incluso antes, en 1966, cuando comenzó el actual sistema introducido por el Texto Articulado de la Ley de la Seguridad Social.

En general, las medidas que ha tomado el Gobierno en las últimas reformas, mediante el MEI, así como ampliar los regímenes de jubilación demorada y jubilación activa, igualmente contribuyen a ese objetivo de acercar la edad real de jubilación, a la edad legal. Teniendo en cuenta que cuando se pensó el sistema, la esperanza de vida era mucho menor, el cambio es necesario, para al mismo tiempo que se garantiza el derecho a una pensión suficiente, se permita el sostenimiento financiero a largo plazo. Sostenimiento que se logra aumentando las fuentes de financiación, aunque en este caso puede producirse una contradicción: si se aumentan los ingresos para el sistema a través de actividad impositiva, sumado a lo ya recaudado mediante cotizaciones, teniendo en cuenta que para las herramientas de capitalización, las comisiones de gestión, y, en especial, los impuestos, son algunos de los costes más importantes. En su caso, podría tratar de abarcar ambos objetivos si la recaudación vía impuestos se realiza a través de impuestos indirectos (el IVA, gravando las actividades de consumo) o en aplicación del MEI que permita construir un Fondo de Reserva, que a su vez sigue de cerca la evolución demográfica.

Ahora bien, si se decide abandonar este sistema, y abordar la reforma en términos más radicales, existen diversas opciones. La capitalización sin embargo, no parece el método más adecuado, no solo por la irregularidad del mercado, sino por los propios costes que genera (puede verse en la experiencia sudamericana en la materia que lo único que consigue es doblar los costes, sin garantizar un nivel de cobertura suficiente).

Por ello, de aplicar un sistema de pensiones capitalizado, éste no lo sería en su totalidad, sino sólo en parte, aunque en este sentido se estaría aplicando un modelo atlántico o beveridgiano, pudiendo tener tres niveles, similares al sistema holandés, del siguiente modo:

1) Una pensión pública básica: Ésto permitiría rebajar las presiones del sistema de reparto -pues esta pensión seguirá financiándose mediante cotización-. Ahora bien, habría que valorar una cuestión, controvertida si cabe: si el Estado, para la persona trabajadora, garantiza un salario mínimo o, en su caso, unas prestaciones de desempleo cuando no cuenta con un trabajo, las pensiones de jubilación no tendrían por qué ser más altas que tales mínimos, pues, a fin de cuentas, si se consideran estas prestaciones como suficientes para la población activa, la jubilación financiada por el Estado no tendría por qué serlo.

2) Una pensión capitalizada mediante fondos de pensiones, gestionados mediante mutualidades sectoriales, recuperando el antiguo espíritu de la legislación previa a 1966. Ahora bien, para este tipo de prestación debe existir una información financiera veraz, correcta y transparente, de modo que los planes de pensiones creados, o los fondos en los que se integren, cuenten con las suficientes garantías. En este sentido, sería recomendable que fueran sistemas de aportación definida (basados en los sueldos medios del sector, siendo ésta una información bastante sencilla de obtener por los miembros de la mutualidad de un mismo sector profesional o económico), frente a la prestación definida, que supone

[47] Bases de cotización y porcentajes para 2024. Enlace en Seguridad Social: Cotización / Recaudación de Trabajadores

unos compromisos previos que no serían fácilmente asumibles, especialmente, para la pequeña y mediana empresa..

Una vertiente de este pilar sería seguir el modelo británico de auto-enrollment (transformando el actual sistema de planes de pensiones voluntario en uno de inscripción obligatoria), de modo que se centralizara a través de las empresas la acumulación de capitales para pensiones (con cuentas vinculadas al trabajador, y que admitieran portabilidades, dado que es menos frecuente permanecer en la misma empresa durante toda la vida laboral).

3) Un tercer nivel, de ahorro privado, el cual requeriría poco desarrollo, en tanto puede seguir como hasta ahora, basado en la libertad del trabajador de destinar de sus propios recursos para momentos futuros de su vida.

Ahora bien, un sistema como éste requeriría de modificaciones constitucionales, ya que se asigna al poder público la prestación suficiente en situaciones de necesidad, indicando que la prestaciones complementarias serán libres. Si se utilizara un sistema como el propuesto, podrían existir discusiones acerca de que lo garantizado por el Estado "no es suficiente", aunque hay que tener en cuenta que tanto en esta afirmación del artículo 41 CE como en el artículo 50 CE, queda a la decisión del legislador, aunque no de forma totalmente abierta, como cumplir con este mandato.

Sin embargo, consideramos que la mejor alternativa es el sistema de cuentas nocionales. Primero, porque sigue un indicador fácilmente cognoscible, la evolución económica (aumento del PIB, por ejemplo, aunque podría seguir otros indicadores), dando, a las cotizaciones sociales, una rentabilidad virtual según estos parámetros. Tienen la ventaja de que no supone costes adicionales, al no tener que transformar el sistema, pues se mantienen las cotizaciones en un sistema de reparto, y además, podrían emplearse los distintos indicadores regulados entre 2011 y 2021 de forma conjunta, pues cada uno de ellos atiende a distintos parámetros (el factor de sostenibilidad consideraba la evolución de la esperanza de vida a una determinada edad, y el índice de revalorización tomaba la relación ingresos-gastos del sistema de Seguridad Social, lo cual podría servir para crear un mecanismo de ajuste de las variaciones de las rentabilidades virtuales de las cuentas nocionales y de las cuantías de la pensión, al atender a ambos ángulos de la cuestión, la evolución demográfica y el crecimiento económico, ambos indicadores esenciales de la marcha de un sistema de pensiones.

Se elija el sistema que se elija, todos ellos han de hacer frente a los mismos problemas de envejecimiento y crisis económica de los sistemas, de modo que la única respuesta posible es que el modelo que se aplique garantice suficientemente un nivel de pensiones adecuado para la mínima subsistencia, en condiciones de dignidad, y no perdiendo de vista los mecanismos que ayuden a equilibrar, o, al menos, paliar los déficits que traerán consigo una población cada vez más envejecida, y una natalidad a la baja para la siguientes generaciones.

En este punto, solo queda exponer una serie de conclusiones finales:

1) El sistema de pensiones español ha pasado por varias etapas, desde una inicial capitalización gestionada por el INP, hasta el actual sistema de reparto, de la Seguridad Social, pasando por un sistema de mutualismo libre en las primeras etapas del franquismo. Actualmente, las medidas encaminadas a proteger la sostenibilidad, mantienen los cimientos de un sistema de reparto, no esperándose un cambio de sistema a corto plazo.

2) Cualquier reforma que plantee hacerse, deberá contar con una interpretación adecuada de la Constitución. Los artículos 41 y 50 CE atribuyen mandatos de política social y económica al Estado, que pese a su mayor o menor libertad a la hora de ejercerlos, no puede desconocer la necesidad de garantizar a los ciudadanos una pensión adecuada, suficiente y periódicamente actualizable, objetivos que sin duda han marcado el sistema desde la etapa constitucional de 1978, y sobre los que pivotan las continuas reformas.

3) El sistema presenta dos vertientes, contributiva y no contributiva: Puesto que la no contributiva presenta un carácter asistencial y de mínimos, no parece necesario, a menos que el Estado presentase un balance económico totalmente desequilibrado, hacer cambios, mientras que el sistema contributivo podría beneficiarse no solo de la contribución solidaria del MEI, sino también de recaudación de impuestos, a fin de generar un "colchón" o "red de seguridad", con fondos adicionales de reserva.

4) En las próximas décadas tendrán que enfrentarse problemas demográficos, con una esperanza de vida en aumento y natalidad bajo mínimos, junto con una economía que aún se está recuperando de la crisis del COVID-19, y con alta inflación, lo que repercute en la subida de las pensiones, y con salarios que no aumentan al mismo ritmo.

5) La mejor alternativa parece combinar los distintos sistemas, ya sea manteniendo el reparto con un incentivo a los planes de pensiones de los sistemas de empleo, sistemas de multitud de fuentes de ingresos (pensión básica, sistemas capitalizados centralizados en mutualidades o empresas, y ahorro privado), o cuentas nocionales individuales con una rentabilidad virtual basada en la evolución económico-demográfica, y que pueda adaptarse fácilmente a las fluctuaciones paramétricas.

6) De una u otra forma, parece lógico que será necesario trabajar más años para poder disfrutar de una pensión plena, pues se augura, al menos en promedio, que la esperanza de vida desde la jubilación va a ser bastante similar a los periodos tomados para el cálculo de la base reguladora (ahora aumentado a 27 años), teniendo sentido las continuas reformas en esta materia desde el siglo XX, aumentando los periodos de cálculo. En caso contrario, la solución debería ser reducir las pensiones a mínimos vitales, y cubrir lo faltante con ingresos privados procedentes del ahorro.

6. BIBLIOGRAFÍA Y OTRAS FUENTES DOCUMENTALES

6.1. Bibliografía

Conde Ruíz, J. I. et al.: "Inmigración y pensiones, ¿qué sabemos?", en *Cuadernos económicos de ICE*, núm. 75 (ejemplar dedicado a: desigualdad, equidad y eficiencia en salud, y en servicios sanitarios); Información Comercial Española; Madrid, 2008 pág. 249-270.

Devesa Carpio, J. E. y Doménech Vilariño, R.; *"*Las cuentas nocionales: elemento central de la reforma de las pensiones en España"; en *Mediterráneo económico*, nº34 (ejemplar dedicado a El futuro de las pensiones en España); Publicaciones Cajamar, Almeria, 2021; pág. 235-249

Domínguez Martínez, J. M.ª: "La sostenibilidad de las pensiones públicas en España: aspectos básicos; en *Revista de Estudios Juridico Laborales y de Seguridad Social*, núm. 3; Universidad de Málaga, Málaga, 2021; pág. 276-290.

Esteve, A. et al.: "La sostenibilidad demográfica del sistema de pensiones en España"; en *Revista Panorama Social*, núm. 28; Funcas, Madrid, 2018; pág. 161-172.

Fernández Cordón, J. A.: "Relaciones intergeneracionales, demografía y economía en relación con las pensiones"; en obra del mismo autor; *Cuadernos de Relaciones Laborales, vol. 33, núm. 2: Las pensiones de jubilacion: una perspectiva alternativa*; Publicaciones Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2015; pág. 235-258.

García Rapp, J.: "Las pensiones en América: 100 años entre Bismarck y Beveridge"; en *Revista de Derecho de la Segruidad Social, Laborum,* núm. extraordinario 7; Laborum, Murcia, 2024 pág. 349-367

Hernández González, D.: "Los sistemas de reparto puro y de capitalización individual como base de la jubilación contributiva"; en *Economía española y protección social*, núm. 1; Asociación de Actuarios, Estadísticos y Economists de la Seguridad Social, Madrid, 2009; pág. 149-170

López Gandía, J.; "Del factor de sostenibilidad al mecanismo de equidad intergeneracional"; en *Revista de Derecho Social*, núm. 96; Editorial Bomarzo, Almería 2021; pág. 47-61

Monereo Pérez. J. L.; "La garantía de las pensiones, desafíos para la sostenibilidad económica y social*"*; en *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de la Seguridad Social*, núm. 3 (ejemplar dedicado a la protección de los mayores frente al reto de la sostenibilidad y suficiencia de las pensiones); Universidad de Málaga, Málaga, 2021; pág. 21-84.

Monereo Pérez, J. L. y Férnandez Bernat, J. A.: "El factor de sostenibilidad en España, ¿un nuevo paso para el cambio silencio de modelo de pensiones públicas?*"*; en *Revista de Derecho Socia*l, núm. 62; Editorial Bomarzo, Albacete, 2013; pág. 209-238.

Pérez del Prado, D.; "La sostenibilidad integral de las pensiones, un análisis cuantitativo"; en *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, núm. 30; Laborum, Murcia, 2022; pág. 271-292.

Villar Cañada, I. M.; "La garantía de la sostenibilidad integral como objetivo esencial en el sistema de pensiones: también, y más aún, en épocas de crisis"; en *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de la Seguridad Social*, núm. 8; Universidad de Málaga, Málaga, 2024; pág. 98-119.

Zubiri Oria, I.: "Capitaliación y reparto. Un análisis comparativo"; en *Ekonomiaz. Revista vasca de economía*, núm. 85; Departamento de Economía, Trabajo y Empleo del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2014; pag. 209-233.

6.2. Otras fuentes documentales

Definición de "pensión" en Diccionario Panhispánico del Español Jurídico. Disponible en: https://dpej.rae.es/lema/pensi%C3%B3n

Proyecciones de Población 2024-2074. Instituto Nacional de Estadística, 24 de junio de 2024. Disponible en: https://www.ine.es/dyngs/Prensa/PROP20242074.htm

Revalorización y cuantías mínimas de pensions para 2024. Portal de la Seguridad Social. Disponible en: https://www.seg-social.es/wps/portal/wss/internet/Pensionistas/Revalorizacion/30431

Importe de pensiones en 2024, según prórrogas presupuestarias de 2023 y aplicación de las revalorizaciones. Portal de la Seguridad Social. Disponible en: https://revista.seg-social.es/-/importe-de-las-pensiones-2024

Datos de pensiones en España a noviembre de 2024. Disponible en: https://www.seg-social.es/wps/wcm/connect/wss/e472fa03-a82b-4ac3-93d7-d01559e257ba/202203_Avance+provincial.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=linktext&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_2G50H38209D640QTQ57OVB2000-e472fa03-a82b-4ac3-93d7-d01559e257ba-n.0jun

Gráfico de evolución de esperanza de vida en España al nacimiento. Serie 1991-2071. Disponible en: https://www.ine.es/jaxiPx/Datos.htm?path=/t00/mujeres_hombres/tablas_2/l0/&file=d1g3.px#_tabs-grafico

Datos del INE. Movimiento natural de la población. Indicadores demográficos básicos de 2023. Disponible en: https://www.ine.es/dyngs/Prensa/es/MNP2023.htm#:~:text=El%20saldo%20vegetativo%20de%20la,de%20-113.590%20personas%20en%202023.

Encuesta de Población Activa de tercer trimestre de 2024. Disponible en: https://www.ine.es/dyngs/Prensa/es/EPA3T24.htm#:~:text=El%20n%C3%BAmero%20de%20ocupados%20aument%C3%B3%20en%20138.300%20personas%20en%20el,fue%20del%200%2C64%25.&text=Por%20sexo%2C%20el%20empleo%20creci%C3%B3,hombres%20y%20en%2023.500%20mujeres.

Encuesta de Estructura Salarial Instituto Nacional de Estadística, 2022. Disponible en: https://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica_C&cid=1254736177025&menu=ultiDatos&idp=1254735976596

Salario Mínimo Interprofesional para 2024. Servicio Público de Empleo Estatal. Disponible en: https://www.sepe.es/HomeSepe/es/que-es-el-sepe/comunicacion-institucional/noticias/detalle-noticia?folder=/SEPE/2024/Febrero/&detail=El-SMI-publicado-para-2024-se-establece-en-1134-euros

Datos sobre pensiones del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones a octubre de 2024: https://www.inclusion.gob.es/w/la-pension-media-del-sistema-asciende-a-1.259-6-euros-un-5-2-mas-que-hace-un-ano#:~:text=La%20Seguridad%20Social%20ha%20abonado%20m%C3%A1s%20de%2010%2C2%20millones,mismo%20mes%20del%20a%C3%B1o%20anterior.

Articulo de "El Economista, de 10 de agosto de 2023. Disponible en: https://www.eleconomista.es/economia/noticias/12402754/08/23/la-pension-media-de-jubilacion-representa-el-645-del-salario-medio-este-ano.html

"Papel de NEST en el sistema de pensiones del Reino Unido". Artículo de Instituto BBVA de Pensiones. Disponible en: https://www.bbvamijubilacion.es/blog/el-papel-de-nest-en-el-sistema-de-pensiones-de-empleo-de-reino-unido/

BOADO-PENAS, María del Carmen (2021); "Reformas del sistema de pensiones: la experiencia sueca"; Documento 2021/03 de la Fundación de Estudios de Economía Aplicada (FEDEA). Disponible en: https://documentos.fedea.net/pubs/dt/2021/dt2021-03.pdf

"El sistema de pensiones de Holanda, el mejor sistema del mundo": Artículo del Instituto BBVA de Pensiones. Disponible en: https://www.bbvamijubilacion.es/blog/el-sistema-de-pensiones-de-holanda-el-mejor-sistema-del-mundo/

Bases de cotización y porcentajes. Portal de la Seguridad Social. Disponible en: https://www.seg-social.es/wps/portal/wss/internet/Trabajadores/CotizacionRecaudacionTrabajadores/36537#:~:text=Desde%20el%201%20de%20enero%20de%202024%2C%20el%20tipo%20de,ciento%20a%20cargo%20del%20empleado.

6.3. Jurisprudencia

6.3.1. Tribunal Constitucional

Sentencia 49/2015, de 5 de marzo, de Pleno del Tribunal Constitucional.

6.3.2. Legislación española

Ley 26/1985, de 31 de julio, medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social. BOE núm. 183, de 1 de agosto de 1985

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. BOE núm. 154, de 29 de junio de 1994.

Ley 24/1997 de 15 de julio de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social. BOE núm. 169, de 16 de julio de 1997.

Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social. BOE núm. 184, de 2 de agosto de 2011.

Ley 23/2013, de 23 de diciembre, reguladora del Factor de Sostenibilidad y del Índice de Revalorización del Sistema de Pensiones de la Seguridad Social. BOE núm. 309, de 26 de diciembre de 2013.

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. BOE núm. 264, de 31 de octubre de 2015.

Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones. BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 2021.

Real Decreto-Ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones. BOE núm. 65 de 17 de marzo de 2023.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios Doctrinales
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 143-159

La protección jurídica de las personas mayores: Hacia una convención internacional sobre los Derechos Humanos de las personas mayores

Legal protection of older people: Towards an international convention on the human rights of older people

Domenica Loredana De Marco *Doctoranda en la Universidad de Granada*
https://orcid.org/0009-0003-2595-1195

Sumario

1. Una convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas mayores: argumentos a favor y argumentos en contra
2. Objetivos de una convención internacional
3. Necesidad de reforzar los derechos de las personas mayores
4. En ausencia de un instrumento internacional para proteger a las personas mayores
5. Conclusiones
6. Bibliografía - Webgrafía – Textos normativos

Fecha Recepción: 9/6/2025
Fecha Revisión: 14/10/2025
Fecha Aceptación: 27/10/2025

Cita Sugerida: DE MARCO, D.L.: «La protección jurídica de las personas mayores: Hacia una convención internacional sobre los Derechos Humanos de las personas mayores». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 143-159.

Resumen

Las personas mayores no cuentan con un instrumento jurídico universal, exhaustivo y vinculante que reconozca y proteja los derechos de las personas mayores como tales.
La falta de un instrumento específico representa una laguna importante en el derecho internacional.
Una convención de la ONU podría servir para dar visibilidad a las necesidades de las personas mayores, incluir sus derechos en la agenda política de los gobiernos, combatir la discriminación por motivos de edad y garantizar la igualdad real de las personas mayores, así como proporcionar un marco jurídico claro y una base para garantizar la protección y el respeto de sus derechos en sociedades cada vez más envejecidas.

Palabras clave

Derechos Humanos; Personas Mayores; Convención Internacional; Envejecimiento; Protección

Abstract

Older persons do not have a comprehensive and binding universal legal instrument that recognises and protects the rights of older persons as such.
The lack of a specific instrument is a major gap in international law.
A UN convention could serve to give visibility to the needs of older people, to put their rights on the political agenda of governments, to combat age discrimination and to ensure real equality for older people, and to provide a clear legal framework and basis for ensuring the protection and respect of their rights in increasingly ageing societies.

Keywords

Human rights; Older persons; International Convention; Ageing; Protection

1. UNA CONVENCIÓN DE NACIONES UNIDAS SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MAYORES: ARGUMENTOS A FAVOR Y ARGUMENTOS EN CONTRA

En los últimos cincuenta años, en la arena internacional ha habido un interés particular por el fenómeno del envejecimiento progresivo de la población y por las múltiples y específicas necesidades de las personas mayores en todo el mundo.

El intenso debate ha puesto de relieve que las personas mayores no deben ser consideradas como objetos de asistencia social y sanitaria, sino como sujetos de pleno derecho, y ha reconocido que los derechos humanos y las libertades fundamentales deben aplicarse plenamente también a las personas mayores.

Se han adoptado múltiples instrumentos, a nivel internacional, regional y nacional, con el fin de garantizar a todos la oportunidad de envejecer con dignidad y seguridad y de participar activamente en la sociedad como ciudadanos con plenos derechos y deberes, y con el fin de promover la integración de las personas mayores, luchando contra la exclusión, el aislamiento social y la discriminación, e identificando las posibles lagunas en la protección de los derechos.

No existe un instrumento jurídico universal completo y vinculante que proteja específicamente los derechos de las personas mayores, a diferencia de lo que ocurre con otros grupos vulnerables de la población. Tampoco existe un organismo internacional *ad hoc* con el mandato de ocuparse de los derechos de las personas mayores[1].

Ante esta "gran laguna del derecho internacional", como la define I. Doron[2], se debate la necesidad de una convención internacional que reconozca, especifique y garantice los derechos de las personas mayores como tales y que dé protección a este grupo de población cada vez más numeroso y heterogéneo.

El principal argumento a favor de una nueva convención es la ausencia de un instrumento internacional vinculante.

Como describió el Grupo de Expertos de las Naciones Unidas en 2009, "los documentos de política de las Naciones Unidas sobre el envejecimiento y las personas mayores ofrecen un tratamiento exhaustivo de las cuestiones y estrategias de política pública, pero, como 'derecho indicativo' no contienen obligaciones jurídicamente vinculantes, ni prevén sanciones por incumplimiento. Más bien, encarnan normas y preceptos a los que los gobiernos se comprometen a adherirse, pero sin ninguna responsabilidad por su observancia"[3]. Por lo tanto, una convención sobre los derechos de las personas mayores podría ser significativa en este sentido[4].

---

[1] Rodriguez-Pinzon D., Martin C., *The International Human Rights Status of Elderly Persons*, American University International Law Review 18, no. 4, 2003, p. 1008.

[2] Doron I., Spanier B., *International Elder Law: The Future of Elder Law* en Doron I. y Soden A. (eds.), Beyond Elder Law, Heidelberg, Springer, 2012, p. 131.

[3] Grupo de Expertos de las Naciones Unidas (2009). Informe de la Reunión del Grupo de Expertos - Derechos de las Personas Mayores. Bonn, Alemania, ONU, p. 18.

[4] En general, la Convención definiría los derechos de las personas mayores como derechos humanos y establecería obligaciones positivas para que las naciones hagan realidad la igualdad y el disfrute de los derechos por parte de las personas mayores. El tratado ampliaría enormemente el concepto de protección de los derechos humanos de las personas mayores, ya que no sólo impondría obligaciones negativas a los Estados participantes, sino que también establecería normas para ayudar a las personas mayores a alcanzar un estatus comparable al del resto de la población. Para alcanzar estos objetivos, los gobiernos nacionales deben garantizar que los derechos consagrados en la Convención se reflejen en su legislación nacional en Tang K.-L., Lee J.-J., *Global Social Justice for Older People:*

Por otra parte, si se tiene en cuenta el éxito de convenciones internacionales como la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) o la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), se puede comprender la importancia potencial de una convención internacional sobre los derechos de las personas mayores. Por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño ha transformado los derechos del niño[5], ha modificado los instrumentos internacionales y ha influido en la legislación nacional posterior en todo el mundo[6].

Además, los convenios internacionales de derechos humanos son relevantes tanto para los Estados miembros como para los no miembros. Por ejemplo, aunque Estados Unidos no es miembro de la CEDAW ni de la CDN, ambas convenciones han adquirido relevancia en ese país. Los tribunales estadounidenses utilizan los tratados para su interpretación, lo que se traduce en una eficacia de facto[7]: el tratado se utiliza como plataforma para promover reclamaciones jurídicas internas[8].

Además, la importancia y los beneficios de un convenio internacional no son sólo de naturaleza jurídica, ya que un tratado es también un importante instrumento de educación pública. Un convenio sirve para educar a las personas y sensibilizar a la opinión pública sobre la situación del grupo en cuestión. Es un documento que enuncia valores morales claros, que pueden cambiar las actitudes y los prejuicios de la opinión pública.

Por último, hay que tener en cuenta que un tratado internacional sobre los derechos de las personas mayores podría ser un sólido instrumento jurídico contra la discriminación por motivos de edad, podría dar un impulso a la lucha por la eliminación de las violaciones de los derechos de las personas mayores.

Sin embargo, a estos argumentos se podría oponer que la falta de un tratado internacional específico no debe entenderse como una falta de protección jurídica del grupo en cuestión. Esto se debe a que las personas mayores, al igual que el resto de personas, son titulares de derechos humanos[9].

Los numerosos instrumentos internacionales de derechos humanos que ya existen son suficientes a este respecto: de hecho, documentos como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ofrecen protección a todas las personas, incluidas las personas mayores.

Por lo tanto, no sería necesaria otra convención internacional. Más bien, sería necesario aplicar planes internacionales, utilizar los convenios de derechos humanos ya existentes, respetar resoluciones y declaraciones, como los Principios de las Naciones Unidas en favor de las Personas de Edad.

The Case for an International Convention on the Rights of Older People, British Journal of Social Work, Volumen 36, 7 de octubre de 2006, pp. 1135-1150.

[5] Jackson R. D., *The War over Children's Rights: And Justice for All--Equalizing the Rights of Children* en Buffalo Human Rights Law Review, 1999, pp. 223-235.

[6] Cohen C. P., *An Introduction to the Developing Jurisprudence of the Rights of the Child,* ILSA Journal of International & Comparative Law, 1996, págs. 659-663.

[7] Gabrielidis A. G., *Human rights begin at home: A policy analysis of litigating international human rights* in U.S. State Courts, Buffalo Human Rights Law Review, 12, 2006, pp. 139-169.

[8] Cahn N., *State representation of children's interests*, en Nevada Law Journal, 6, 2006, pp. 1232-1275.

[9] Gutiérrez F., *Universalidad de los derechos humanos. Una revisión a sus críticas*, eds. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Madrid, 2011.

Pero hay más. Se podría argumentar que las convenciones internacionales de derechos humanos han creado derechos "superficiales" en lugar de un verdadero cambio social. En el ámbito internacional, no es infrecuente que los países firmen convenciones internacionales de derechos humanos y afirmen respetarlas, aunque en realidad sigan violándolas sobre el terreno.

Además, la experiencia demuestra la existencia de una "brecha de aplicación", que se manifiesta en una incapacidad real para aplicar los convenios internacionales. Los sistemas de aplicación de los derechos humanos son débiles, especialmente a nivel internacional, y no van acompañados de sanciones eficaces. Por lo tanto, en lugar de aspirar a redactar un convenio específico, habría que centrarse en reforzar los instrumentos de derechos humanos existentes y mejorar los mecanismos de aplicación y cumplimiento.

Ahora bien, no cabe duda de que los argumentos anteriores, a favor y en contra de una convención internacional sobre los derechos de las personas mayores, demuestran que en las últimas décadas se ha prestado cada vez más atención a un nuevo instrumento normativo completo y vinculante para proteger los derechos de los ancianos[10].

Al igual que se han elaborado tratados internacionales sobre derechos humanos, como los relativos a la discriminación racial, la discriminación contra la mujer, los derechos del niño, las personas con discapacidad y los trabajadores migrantes, que han abordado cuestiones ya «cubiertas» por los instrumentos existentes, últimamente se está pensando en un nuevo documento ad hoc que especifique los derechos humanos en el contexto del envejecimiento, sabiendo que «los instrumentos existentes creados en las últimas décadas no son infalibles ni inalterables», como sostiene Hunt[11].

La elaboración de un catálogo de derechos humanos específicos para las personas mayores a nivel internacional debe basarse en la conciencia de que se trata de un colectivo especialmente vulnerable y que la situación de debilidad de este grupo debe equilibrarse con la proclamación de derechos, que garanticen la igualdad efectiva y proporcionen "una cobertura integral de la vejez"[12].

Por otro lado, el reconocimiento de los derechos de las personas mayores ya se ha producido a nivel regional, como en América Latina y el Caribe[13], en África[14], en la Unión Europea[15] y en el Consejo de Europa[16](aunque de forma limitada).

---

[10] Doron I., *The Debate Around the Need for an International Convention on the Rights of Older Persons*, en The Gerontologist Vol. 50, núm. 5, p. 586.

[11] Hunt L., *La invención de los derechos humanos*, Barcelona, Tusquets Editores S. A. 2009

[12] Maldonado Molina, J.A., *Los derechos de las personas mayores. Especial referencia a la prevención del maltrato*, en VV. AA., Materiales docentes de gerontología y protección de los mayores, DYKINSON, Madrid, 2018, pp. 266 y 307.

[13] Carta de San José sobre los Derechos de las Personas Mayores en América Latina y el Caribe, que recoge las conclusiones y recomendaciones de la III Conferencia Regional, celebrada entre el 8 y el 11 de mayo de 2012 en San José de Costa Rica), que posteriormente se convirtió en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (Nueva York, 15-6-2015) en https://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-70_human_rights_older_persons.pdf.

[14] Protocolo de la Carta Africana en línea https://au.int/sites/default/files/treaties/36438-sl-PROTOCOL_TO_THE_AFRICAN_CHARTER_ON_HUMAN_AND_PEOPLES_RIGHTS_ON_THE_RIGHTS_OF_OLDER_PERSONS_0.pdf

[15] Artículo 25 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión de 2000 en Monereo Pérez y Maldonado Molina, 'Artículo 25. Derechos de las Personas Mayores', en Monereo Atienza y Monereo Pérez (Dirs.), La Europa de los Derechos. Estudio sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Ed. Comares, Granada, 2012, pp. 557 y ss.

[16] Recomendación CM/Rec(2014)2 del Comité de Ministros de 19 de febrero de 2014 en Maldonado Molina J. A., Monereo Pérez J. L., *El derecho de las personas mayores a la protección social* (artículo 23), en VV. AA., La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Consejo de Europa, Comares, Granada, 2017, pp. 821 y ss.

A nivel mundial, una convención podría marcar una diferencia significativa y tangible en la vida de las personas mayores, darles mayor visibilidad y reconocimiento a nivel nacional e internacional y proporcionar una base sólida para la defensa y la sensibilización pública sobre sus derechos; también serviría para consolidar las normas existentes sobre los derechos de las personas mayores y fomentar una asignación más equitativa de los recursos necesarios para las personas mayores; y, de nuevo, podría proporcionar el marco para la legislación nacional y aclarar las obligaciones específicas de los Estados para garantizar el pleno disfrute de los derechos humanos de las personas mayores[17].

El Experto independiente sobre los derechos humanos de las personas de edad también ha abogado por la creación de un nuevo tratado internacional específico para la protección de los derechos humanos de las personas de edad, destacando en varias ocasiones el carácter fragmentario y disperso del actual marco internacional de derechos humanos.

En particular, en su informe temático de 2018, la Experta Independiente señaló que la falta de un instrumento jurídico internacional global destinado a promover y proteger los derechos y la dignidad de las personas de edad tiene importantes implicaciones prácticas, dado que: a) la legislación vigente no conceptualiza principios normativos que orienten la acción pública y las políticas gubernamentales; b) las normas generales de derechos humanos no prevén el reconocimiento de derechos específicos de tercera generación en favor de las personas de edad; c) es difícil aclarar las obligaciones de los Estados hacia las personas mayores; d) los procedimientos de supervisión de los tratados de derechos humanos suelen ignorar a las personas de edad; y e) los instrumentos existentes no dan suficiente visibilidad a la cuestión del envejecimiento, lo que dificulta la educación de la población y, con ella, la integración efectiva de las personas mayores[18].

Y de nuevo, en el informe 2021 se reiteró la incapacidad del marco internacional para reconocer y proporcionar protección contra la discriminación por motivos de edad. "El marco jurídico actual carece de los medios y la capacidad para colmar sistemáticamente las lagunas existentes en la protección de los derechos humanos de las personas mayores. Los sistemas internacionales y regionales existentes carecen de obligaciones específicas y exhaustivas en relación con el derecho a la igualdad y la no discriminación en la vejez, incluida la edad como motivo prohibido de discriminación. La discriminación por motivos de edad es en gran medida invisible en las disposiciones de los tratados y en las interpretaciones de los órganos de supervisión de los mismos. Para llenar este vacío en la legislación internacional y regional sobre derechos humanos, la edad como motivo de discriminación también debe reconocerse explícitamente en un instrumento jurídico vinculante sobre los derechos humanos de las personas mayores"[19]. Aunque el principio de igualdad y no discriminación es sin duda una justificación para la adopción de un instrumento internacional, no es la única.

2. OBJETIVOS DE UNA CONVENCIÓN INTERNACIONAL

No cabe duda de que un nuevo instrumento jurídico internacional que se ocupe específicamente de los derechos humanos de las personas mayores podría contribuir a la consecución de múltiples objetivos:

a) Dar mayor visibilidad a las necesidades de las personas mayores e incluir sus derechos en la agenda política de los gobiernos.

[17] Tang K.-Leung PhD, *Taking older people's rights seriously: the role of international law*, en Journal of Aging & Social Policy, 2008, volumen 20.

[18] Informe de la Experta Independiente sobre los Derechos Humanos de las Personas Mayores, A/HRC/39/50, 2018 en línea https://docs.un.org/en/A/HRC/39/50

[19] Informe de la Experta Independiente sobre los Derechos Humanos de las Personas Mayores, A_HRC_48_53, 2021 en línea https://digitallibrary.un.org/record/3938306?v=pdf#files

Los derechos de las personas mayores son en gran medida invisibles en el derecho internacional. Por lo tanto, es necesario hacerlos visibles, ya que la experiencia ha demostrado que hasta que los derechos no se han hecho visibles, no han recibido la atención adecuada en los distintos ordenamientos jurídicos.

Las convenciones sobre los derechos humanos de otros grupos de población adoptadas en las últimas décadas han impuesto a los Estados obligaciones específicas de desarrollar medidas de sensibilización por parte de las autoridades y de la sociedad en su conjunto.

Del mismo modo, una convención internacional sobre los derechos de las personas mayores podría dar mayor visibilidad a las aspiraciones de las personas mayores y a los obstáculos que encuentran para el disfrute efectivo de sus derechos fundamentales, sensibilizando así a la opinión pública para promover el respeto de los derechos y la dignidad de las personas mayores y combatir los estereotipos sobre el envejecimiento.

Aunque estos objetivos ya se han señalado explícitamente en los planes de acción internacionales sobre el envejecimiento y en diversas políticas a nivel regional o internacional, el elevado estatus jurídico y político de una convención de las Naciones Unidas sería un gesto altamente simbólico para promover su realización[20].

b) Combatir la discriminación por motivos de edad y garantizar la igualdad real de las personas mayores.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos proclama que "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos", y esto no cambia ni debe cambiar con la edad.

Sin embargo, en un mundo con un número cada vez mayor de personas mayores, también aumenta el número de personas directamente afectadas por la discriminación por motivos de edad, y esto debe traducirse en una responsabilidad cada vez mayor por parte de los gobiernos y la sociedad para dar una respuesta que refuerce los derechos humanos de las personas mayores. La protección de sus derechos fundamentales les permitiría vivir con dignidad y seguridad como miembros de la sociedad y ejercer realmente sus derechos en igualdad de condiciones con los demás[21].

c) Cambiar el modelo de atención a las personas mayores.

Al igual que en el caso de la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con discapacidad, una convención *ad hoc* para las personas mayores permitiría pasar de un modelo paternalista de atención a los ancianos, que los considera la "clase pasiva" de la sociedad, a un modelo que los valora como sujetos con un papel activo en la sociedad.

[20] Rodríguez-Piñero Royo, *Los desafíos de la protección internacional de los derechos humanos de las personas de edad*, Serie Documentos de Proyectos de la CEPAL, 2010, p. 30.

[21] "El desafío es asegurar un modo de vida más digno y justo para quienes han dedicado gran parte de su vida a contribuir al desarrollo de la sociedad. Paradójicamente, es la misma sociedad la que ha devaluado su dignidad y subestimado su potencial bajo la equivocada lógica utilitaria de la estructura productiva (...)" en Hernández Rodríguez Saúl, De La Fuente Robles Y. M., *Análisis competencial de la atención a la dependencia en los adultos mayores desde el ámbito institucional de México*, en Gestión y Política Pública, vol. 5, núm. 1, enero-junio, México, 2016, p. 316.

d) Clarificar el contenido de los derechos de las personas mayores.

Numerosos instrumentos internacionales, incluyendo no sólo tratados, sino también declaraciones, resoluciones y otros instrumentos adoptados por organismos internacionales y regionales autorizados, así como por órganos y mecanismos especiales de derechos humanos, han prestado una atención específica a las personas mayores.

Sin embargo, la pluralidad de fuentes, su distinto valor y su alcance a veces regional o sectorial, dan lugar a una gran dispersión legislativa sobre el contenido mínimo de los derechos de las personas mayores en el derecho internacional. Así pues, la adopción de una convención internacional aclararía en un único documento jurídicamente vinculante el contenido del consenso normativo internacional sobre los derechos de las personas de edad y serviría para colmar las posibles lagunas en los instrumentos existentes o en la práctica de los órganos y mecanismos de derechos humanos.

e) Dotar a las personas de edad de una norma jurídicamente vinculante con efectos materiales directos.

En la actualidad existen algunas declaraciones sobre los derechos de las personas de edad que no son jurídicamente vinculantes, sino sólo declaraciones de intenciones o *soft law*, que tienen el valor de mostrar a los gobiernos el camino a seguir, sin imponerles una obligación jurídica. Una declaración internacional sobre los derechos humanos de las personas mayores constituiría un instrumento jurídicamente vinculante para los Estados firmantes, obligándoles a revisar sus leyes para comprobar su cumplimiento y a desarrollar políticas y programas para su aplicación.

Esto proporcionaría a los gobiernos un marco jurídico claro y una base para garantizar el respeto de los derechos de las personas mayores en sociedades cada vez más envejecidas, para establecer sistemas de control y reparación de las violaciones de los derechos de las personas mayores, para orientar las decisiones políticas que afecten a las personas mayores y, de nuevo, para establecer un conjunto de garantías o condiciones sociales, culturales y económicas, que son las condiciones mínimas y esenciales sin las cuales el ejercicio efectivo de los derechos sería muy difícil, si no imposible, de conseguir.

Utilizando las palabras de N. Bobbio, por un lado es necesario "dotar de garantías válidas a los derechos universalmente declarados", y por otro es urgente perfeccionar su contenido, "articulándolos, precisándolos, actualizándolos, para que no se cristalicen y se conviertan en fórmulas rígidas, tanto más solemnes cuanto más vacías"[22].

3. NECESIDAD DE REFORZAR LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MAYORES

En los últimos años, numerosos acontecimientos han puesto de relieve la situación de especial vulnerabilidad de las personas mayores.

En particular, la pandemia de COVID-19 ha amplificado las desigualdades existentes, ha exacerbado el edadismo, el abandono, la soledad, el acceso a la asistencia sanitaria para el diagnóstico y el tratamiento, la seguridad económica y la autonomía, ha puesto en entredicho los diversos sistemas de protección de las personas mayores, desde los cuidados de larga duración hasta los servicios sociales, el sistema de pensiones y, especialmente, el sistema de asistencia sanitaria, lo que ha dado

[22] Bobbio N., *El tiempo de los derechos*, trad. De Asís Roig, R., Sistema, Madrid, 1991.

lugar a violaciones de los derechos humanos de las personas mayores, como ha examinado J. A. Maldonado Molina[23].

El cambio climático, con sus efectos devastadores, entre ellos el aumento de la mortalidad relacionada con el calor, la propagación de enfermedades infecciosas y la inseguridad alimentaria e hídrica, también está exacerbando las desigualdades sociales, y las personas mayores constituyen uno de los grupos de población más afectados por los efectos negativos del cambio climático.

Y de nuevo, en el contexto de las guerras las personas mayores se enfrentan a situaciones humanitarias terribles debido a la falta de alimentos, calefacción, electricidad, agua y/o medicamentos, o a las dificultades para acceder a una vivienda adecuada tras el desplazamiento provocado por un conflicto armado.

Pues bien, reforzar la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas mayores es cada vez más urgente y esencial.

Ciertamente, la violación de los derechos de las personas mayores no es una situación nueva.

Las personas mayores han sufrido y siguen sufriendo violaciones de los derechos humanos debido a la pobreza, la falta de educación, la enfermedad, la discapacidad y la falta general de atención a sus necesidades básicas. A menudo son víctimas de discriminación por motivos de edad, de formas particulares de exclusión social, de marginación económica por pensiones insuficientes, y están especialmente expuestas a la explotación y el abuso. Y quienes se ocupan del cuidado de las personas mayores, ya sean familiares o asistentes en residencias de ancianos, a menudo se aprovechan de su posición para abusar de ellas.

Desde hace algún tiempo, la Asamblea General de la ONU trabaja intensamente para reforzar los derechos humanos de las personas mayores. Baste mencionar la resolución 65/182 de 21 de diciembre de 2010 [24], que dio lugar a la creación del Grupo de Trabajo de Composición Abierta sobre el Envejecimiento - OEWGA, en el que pueden participar todos los Estados miembros de la ONU y los Estados observadores que no son miembros, con el objetivo de investigar y evaluar las mejores formas de proteger los derechos humanos de las personas mayores, revisando el marco internacional existente en la materia, identificando posibles lagunas en su protección y determinando estrategias para abordarlas, explorando también la viabilidad de nuevos instrumentos y medidas.

Durante las reuniones, que se celebran anualmente en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York para debatir la situación de los derechos humanos de las personas mayores en cada uno de los países participantes, a través de las contribuciones de los Estados miembros, las instituciones nacionales de derechos humanos y las organizaciones no gubernamentales, se señalaron los múltiples desafíos, arraigados en el edadismo estructural y las deficiencias institucionales sistémicas, a los que a menudo se enfrentan las personas mayores a la hora de ejercer sus derechos[25].

---

[23] Maldonado Molina J. A., *La protección social de los mayores durante la pandemia del Covid-19. Efectos en su asistencia sanitaria, dependencia, servicios sociales y pensiones*, en Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social 119 mayo - octubre 2021 - núm 3, pp. 22 y ss.

[24] Resolución de la Asamblea General núm. 65/182, de 21 de diciembre de 2010 Seguimiento de la Segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento en https://undocs.org/A/RES/65/182

[25] El Grupo de Trabajo Abierto celebró numerosas reuniones: la primera del 18 al 21 de abril de 2011; la segunda del 1 al 4 de agosto de 2011; la tercera del 21 al 24 de agosto de 2012; la cuarta del 12 al 15 de agosto de 2013; la quinta del 30 de julio al 1 de agosto de 2014; la sexta del 14 al 16 de julio de 2015; la séptima del 12 al 15 de diciembre de 2016; el octavo del 5 al 7 de julio de 2017; el noveno del 23 al 26 de julio de 2018; el décimo del 15 al 18 de abril de 2019; el undécimo del 29 de marzo al 01 de abril de 2021; el duodécimo del 11 al 14 de abril de 2022; el

En particular, en la decimocuarta sesión, celebrado los días 20-22 y 24 de mayo de 2024, surgieron barreras estructurales (como infraestructuras inadecuadas, opciones de transporte limitadas, espacios públicos inaccesibles, junto con actitudes y estereotipos inveterados) y barreras formales (como límites de edad) que perpetúan la exclusión social de las personas mayores.

Por lo tanto, los Estados deben actuar para eliminar la discriminación de las personas mayores en la vida política y pública, adoptando marcos de derechos humanos basados en los principios de igualdad, participación e inclusión, y deben facilitar la participación de las personas mayores en la vida pública y en los procesos de toma de decisiones a través de medidas positivas y apoyo adecuado o ajustes razonables[26].

4. EN AUSENCIA DE UN INSTRUMENTO INTERNACIONAL PARA PROTEGER A LAS PERSONAS MAYORES

Como se ha mencionado anteriormente, en las últimas décadas se han adoptado múltiples instrumentos para la protección de las personas mayores.

Entre ellos, el Plan de Acción Internacional de Viena sobre el Envejecimiento, los Principios de las Naciones Unidas para las Personas de Edad, el Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento, importante hoja de ruta para promover la aplicación de la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible inclusivo de la edad y la consecución de los objetivos fijados en la Agenda, así como la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas de Edad y el Protocolo Adicional a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los derechos de las personas de edad en África.

Se trata de instrumentos que merecen ser examinados para poner de relieve la atención prestada a la protección de las personas mayores y la lucha contra la discriminación por motivos de edad.

En primer lugar, dentro del sistema de las Naciones Unidas destaca el Plan de Acción Internacional sobre el Envejecimiento de 1982, conocido como Plan de Viena, adoptado durante la primera Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento[27].

Las Naciones Unidas, conscientes del envejecimiento de la sociedad, se han comprometido a desarrollar políticas destinadas a mejorar la vida de las personas mayores y permitirles disfrutar plena y libremente de los años que les quedan, con salud y seguridad. El Plan puede considerarse el primer instrumento internacional sobre el envejecimiento, concebido para orientar el desarrollo y la formulación de medidas y programas sobre el envejecimiento. Se trata de un primer resultado significativo y de gran alcance, aunque las recomendaciones que contiene se refieren principalmente a las necesidades y condiciones del mundo industrializado.

A continuación, los Principios de las Naciones Unidas para las personas de edad, destinados principalmente a promover la independencia, la participación, la asistencia, la autorrealización y la

decimotercero del 03 al 06 de abril de 2023; y el decimocuarto entre el 20-22 y el 24 de mayo de 2024 en https://social.un.org/ageing-working-group

[26] Decimocuarta Sesión del 20-22 y 24 de mayo de 2024 del Grupo de Trabajo Abierto sobre Envejecimiento disponible en https://social.un.org/ageing-working-group/documents/fourteenth%20session/A_AC.278_2024_CRP.4.pdf

[27] Declaración y Programa de Acción de Viena en línea https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/vienna-declaration-and-programme-action

dignidad, que deberían garantizarse a las personas de edad en todos los países del mundo[28]. No se trata de una declaración de derechos como tal, sino de una declaración que contiene los principios que deberían inspirar las acciones de los Estados: recomendaciones claras a los gobiernos, las instituciones y la sociedad en su conjunto para que adopten políticas concretas que respondan al reto del envejecimiento progresivo de las sociedades y a las necesidades de las personas mayores en todo el mundo, y para garantizar la igualdad de derechos y oportunidades, tanto formales como sustantivos, a las personas mayores.

Estos principios, aunque no tienen el carácter vinculante de los tratados internacionales, pueden considerarse un instrumento de derecho internacional de gran valor.

Y el Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento de 2002, que establece el objetivo de construir una sociedad para todas las edades. El Plan tiene por objeto garantizar los derechos humanos y las libertades fundamentales en todo el mundo; combate explícitamente la discriminación por motivos de edad, subraya la importancia de reforzar la aplicación de las disposiciones existentes a nivel nacional e internacional para proteger los derechos y la dignidad de las personas mayores, y de buscar todas las medidas posibles para una mayor protección de los derechos de las personas mayores. Y prevé la puesta en marcha de mecanismos de seguimiento continuos[29].

Y, en el sistema regional europeo, ocupa un lugar fundamental la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000, que expresa el compromiso de la Unión Europea de luchar contra la discriminación por múltiples motivos, incluida la edad[30].

En su artículo 21, este documento prohíbe «toda discriminación por motivos de sexo, raza, color, origen étnico o social, características genéticas, lengua, religión o convicciones personales, opiniones políticas o de cualquier otra índole, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual». Por lo tanto, esta disposición contiene una referencia explícita a la edad como posible motivo de discriminación.

Pero hay más. La Unión Europea incluye una disposición específica sobre las personas mayores y sus derechos, el artículo 25, en el que se afirma que «la Unión reconoce y respeta el derecho de las personas mayores a llevar una vida digna e independiente y a participar en la vida social y cultural». Con esta prescripción, que tiene su antecedente en el artículo 23 de la Carta Social Europea revisada, titulado «El derecho de las personas mayores a la protección social», y en los puntos 24 y 25 de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores, se reconoce por primera vez el derecho de las personas mayores como individuos con legitimidad propia.

Se trata de un reconocimiento importante en el ámbito internacional, ya que los diversos textos y documentos de las organizaciones internacionales en este campo, incluidos los de las Naciones Unidas, establecen objetivos y fines que los Estados deben perseguir, pero no incluyen derechos, como es el caso del artículo 25 de la citada Carta. Se trata, por tanto, en la historia de las organizaciones internacionales, del primer texto que incluye expresamente los derechos de las personas mayores.

Los derechos señalados en dicho artículo, por un lado, el derecho a una vida digna e independiente y, por otro, el derecho a la participación social, deberían permitir a las personas mayores

[28] Principios de las Naciones Unidas para las personas mayores en línea https://www.un.org/development/desa/ageing/resources/international-year-of-older-persons-1999/principles/los-principios-de-las-naciones-uni das-en-favor-de-las-personas-de-edad.html

[29] Plan de Acción Internacional sobre el Envejecimiento en línea https://unece.org/population/ageing/mipaaris

[30] Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en línea https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_it.pdf

estar en pie de igualdad con el resto de la población, garantizando su independencia y promoviendo su participación social: en otras palabras, derechos que no pueden ser limitados por motivos de edad o falta de autonomía de las personas. De este modo, a través del envejecimiento activo y el empoderamiento de las personas mayores en la sociedad, se les otorga una protección especial, al ser sujetos especialmente vulnerables y en riesgo de marginación.

Otro documento de gran importancia es la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas de Edad, adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en 2015, que constituye el primer tratado internacional vinculante dedicado íntegramente a la protección de las personas mayores[31].

El objetivo de la Convención, tal y como se indica en el artículo 1, es «[...] promover, proteger y garantizar el reconocimiento y el pleno y equitativo disfrute y ejercicio de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por parte de las personas mayores, con el fin de contribuir a su plena inclusión, integración y participación en la sociedad».

Las personas mayores no se consideran una carga para el resto de la sociedad, compuesta por jóvenes y adultos activos, sino una oportunidad de mejora para una sociedad que reconoce la dignidad de todos los individuos, incluidos aquellos que no participan plenamente en las actividades sociales y productivas.

La importancia de la Convención radica en el reconocimiento de nuevos derechos y libertades y, sobre todo, en su «sistematización», para que las personas mayores puedan disfrutarlos en igualdad de condiciones con los demás.

Por lo tanto, se puede afirmar que este tratado corrige una omisión en el sistema internacional de derechos humanos en relación con este grupo social y estandariza garantías muy importantes que ningún otro instrumento internacional vinculante había considerado anteriormente de manera explícita en el caso de las personas mayores, como el derecho a la vida y a la dignidad en la vejez (artículo 6), el derecho a la independencia y la autonomía (artículo 7), el derecho al consentimiento informado previo, voluntario, libre y expreso en el ámbito de la salud (artículo 11) o el derecho a la participación y la integración en la comunidad (artículo 8).

La lista exhaustiva de derechos que figura en el tratado constituye el punto de partida para la acción de los Estados miembros de la OEA en favor de las personas mayores, a fin de que, mediante programas, acciones y medidas adecuadas, valoren el papel social de las personas mayores y contribuyan a mejorar la vida de las personas mayores en las Américas.

Y, por último, el Protocolo Adicional a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de 2016, adoptado por la Conferencia de la Unión Africana para la protección de los derechos de las personas mayores[32]: un instrumento regional importante, que obliga a los Estados partes a adoptar medidas para garantizar a las personas mayores el disfrute de los derechos, deberes y libertades reconocidos; a combatir todas las formas de discriminación y violencia, a garantizar la igualdad de protección ante la ley y a proteger el derecho a una renta en forma de pensión u otras medidas de protección social.

[31] Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores en línea https://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-70_human_rights_older_persons.pdf

[32] Protocolo de la Carta Africana en línea https://au.int/sites/default/files/treaties/36438-sl-PROTOCOL_TO_THE_AFRICAN_CHARTER_ON_HUMAN_AND_PEOPLES_RIGHTS_ON_THE_RIGHTS_OF_OLDER_PERSONS_0.pdf

Con este documento, la Unión Africana se convierte en la segunda organización internacional regional, en orden cronológico, en expresar la necesidad de aumentar el nivel de protección de las personas mayores —a menudo víctimas de múltiples discriminaciones— mediante la redacción y posterior adopción de un instrumento específico de carácter convencional.

Ahora bien, a falta de un instrumento internacional específico para la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas mayores, los instrumentos jurídicos existentes mencionados anteriormente constituyen la base para la acción de las instituciones públicas y de la sociedad en general en favor de la población de edad avanzada, acción que debe centrarse en los siguientes ejes clave:

— Identificar medidas para reducir la pobreza en la vejez.

— Colmar las lagunas existentes en materia de pensiones y ofrecer programas de asistencia social en caso de desempleo, discapacidad o pérdida de los medios de subsistencia.

— Permitir a las personas mayores llevar una vida sana e independiente, aumentando la esperanza media de vida con buena salud, reduciendo así la presión sobre los sistemas sanitarios y mejorando la eficacia de los sistemas sanitarios y sociales. Y también disfrutar de sus propias libertades, ya que las personas mayores suelen depender de la ayuda de otras personas por problemas de salud, ya sean familiares o no.

— Promover la rehabilitación de las discapacidades y proporcionar asistencia más o menos continua en casos de incapacidad temporal o permanente para realizar actividades de la vida diaria.

— Adoptar políticas e iniciativas específicas para combatir la violencia, el maltrato y la discriminación contra las mujeres mayores.

— Facilitar la plena inclusión y la participación activa de las personas mayores en el empleo y la sociedad para evitar la discriminación por motivos de edad.

— Construir servicios accesibles para todos que permitan a las personas mayores vivir de forma independiente, ya que el entorno suele ser inadecuado para el creciente número de personas mayores y discapacitadas y las barreras físicas impiden a muchos acceder a servicios, bienes y productos.

— Establecer medidas de protección para las personas mayores que se encuentran en situación de dependencia o desprotección de hecho debido a sus limitaciones físicas, sensoriales y/o cognitivas, de forma que se atienda adecuada y específicamente su situación de vulnerabilidad, que no siempre implica una merma de sus capacidades intelectuales.

— Promover la solidaridad y la cooperación entre generaciones, por un lado, reconociendo la valiosa contribución de las personas mayores a la comunidad y la importancia de utilizar sus conocimientos y experiencia para perpetuarla a las generaciones futuras; por otro, aprovechando las competencias digitales de los jóvenes para promover el acceso de las personas mayores a las tecnologías de la información y la comunicación y sensibilizarles sobre la utilidad potencial de la tecnología en las actividades cotidianas.

— Promover el aprendizaje permanente para que las personas mayores puedan hacer frente a circunstancias, necesidades y retos cambiantes para su participación activa en la sociedad y su vida independiente en la vejez.

— Adoptar disposiciones contra el abuso y el maltrato de las personas mayores.

En otras palabras, todos los países están llamados a emprender iniciativas, tanto inmediatas como a largo plazo, que, también en aplicación de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, puedan eliminar y/o reducir la pobreza, promover el bienestar, proporcionar protección social, fomentar el empleo pleno y productivo y la creación de ciudades inclusivas y seguras para las personas de todas las edades, garantizando así que la discriminación contra las personas mayores no impida su participación en la sociedad y el desarrollo[33].

Una sociedad más inclusiva e intergeneracional, en la que se reconozca a las personas mayores como ciudadanos activos con derechos, debe contrarrestar el edadismo y la discriminación por motivos de edad, promover una cultura de respeto y valoración de las personas mayores, reforzar los sistemas de bienestar para garantizar que las personas mayores vivan una vida digna e independiente, replantear su papel en la sociedad, valorando sus experiencias y su contribución, y fomentar su participación activa y plena en la vida social, económica y política de la comunidad[34].

5. CONCLUSIONES

El sistema internacional de derechos humanos de las personas de edad debería reforzarse mediante la elaboración de un instrumento internacional global que defina y especifique los derechos de las personas de edad.

La importancia de la elaboración de una convención internacional quedó confirmada por la resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en abril de 2025 en su 58ª sesión, celebrada en Ginebra: en ella se preveía la creación de un grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta para la elaboración de un instrumento jurídicamente vinculante sobre la promoción y protección de los derechos humanos de las personas de edad. El grupo está organizado por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, que ha fijado para finales de este año la primera reunión para empezar a redactar el tratado.

La resolución hace un llamamiento a los Estados, las organizaciones, los organismos y la sociedad civil, en particular a las personas mayores y a las organizaciones que las representan, para que contribuyan de forma activa y constructiva a los trabajos del Grupo Intergubernamental [35].

Se trata de un paso fundamental, largamente esperado, para garantizar la protección de los derechos de las personas mayores en todo el mundo.

Está claro que el proceso de negociación y consulta y el acuerdo internacional, que son esenciales para la realización de una Convención de la ONU, crearían un nivel de seguridad jurídica que permitiría a los titulares de derechos beneficiarse de la Convención y a los que tienen obligaciones en virtud de ella rendir cuentas.

[33] Huenchuan S., *Envejecimiento, personas mayores y Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible: perspectiva regional y de derechos humanos*, Libros de la CEPAL, No. 154, Santiago, 2018, en https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/431e4d95-46d9-4de6-a0a6-d41b1cb7d0b9/content

[34] Monereo Pérez J.L., *Ciudadanía y derechos de las personas mayores*, Comares, 2013, p. 91

[35] Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas disponible en https://digitallibrary.un.org/record/4079431?v=pdf

Un acuerdo sobre la definición de "personas mayores" como objeto de una nueva convención sería crucial, ya que la definición no sólo identificaría específicamente a los titulares de derechos cubiertos por la convención, sino que también sería un importante punto de referencia para la interpretación de las medidas contenidas en la convención.

Y se podría empezar por catalogar los derechos que tienen las personas mayores y luego compararlos con los que necesitan o desean, y trabajar sobre la idea de que los derechos de las personas mayores requieren una atención especial debido a la vulnerabilidad asociada a la vejez.

Todo ello, en mi opinión, teniendo en cuenta que la esperanza de vida futura disponible se reduce enormemente, por lo que el valor de este tiempo es más preciado, y de nuevo teniendo en cuenta que aunque la vejez es un momento de disminución de las capacidades humanas, las personas mayores no tienen un valor humano reducido y la importancia de su dignidad no es menos importante que la de cualquier otra persona. Por lo tanto, la vejez no debería representar para las personas mayores una limitación al disfrute de sus derechos, ni un obstáculo insuperable para el ejercicio de sus libertades.

6. BIBLIOGRAFÍA - WEBGRAFÍA – TEXTOS NORMATIVOS

Bobbio N., El tiempo de los derechos, trans. DE ASÍS ROIG, R., Sistema, Madrid, 1991.

Cahn N., Representación estatal de los intereses del menor, en Nevada Law Journal, 6, 2006.

Cohen C. P., An Introduction to the Developing Jurisprudence of the Rights of the Child, ILSA Journal of International & Comparative Law, 1996.

Doron I., The Debate Around the Need for an International Convention on the Rights of Older Persons, en The Gerontologist Vol. 50, Nº 5.

Doron I., Spanier B., International Elder Law: The Future of Elder Law in Doron I., Soden A. (eds.), Beyond Elder Law, Heidelberg, Springer, 2012.

Gabrielidis A. G., Human rights begin at home: A policy analysis of litigating international human rights in U.S. State Courts, Buffalo Human Rights Law Review, 12, 2006.

Gutiérrez F., Universalidad de los derechos humanos. Una revisión a sus críticas, eds. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Madrid, 2011.

Hernández Rodríguez S., De La Fuente Robles Y. M., Análisis competencial de la atención a la dependencia en los adultos mayores desde el ámbito institucional de México, en Gestión y Política Pública, vol. 5, núm. 1, enero-junio, México, 2016.

Huenchuan S., Envejecimiento, personas mayores y Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible: perspectiva regional y de derechos humanos, Libros de la CEPAL, núm. 154, Santiago, 2018.

Hunt L., La invención de los derechos humanos, Barcelona, Tusquets Editores S. A. 2009.

Jackson R. D., The War over Children's Rights: And Justice for All- Equalizing the Rights of Children in Buffalo Human Rights Law Review, 1999.

Maldonado Molina J. A., La protección social de los mayores durante la pandemia del Covid-19. Efectos en su asistencia sanitaria, dependencia, servicios sociales y pensiones. Efectos en su asistencia sanitaria, dependencia, servicios sociales y pensiones, en Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social 119 mayo - octubre 2021 - núm. 3.

Maldonado Molina J.A., Los derechos de las personas mayores. Especial referencia a la prevención del maltrato, en VV. AA., Materiales docentes de gerontología y protección de los mayores, DYKINSON, Madrid, 2018.

Maldonado Molina J. A., Monereo Pérez J. L., Artículo 25º. Derechos de las Personas Mayores, en Monereo Atienza y Monereo Pérez (Dirs.), La Europa de los Derechos. Estudio sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Ed. Comares, Granada, 2012.

Maldonado Molina J. A., Monereo Pérez J. L., El derecho de las personas mayores a la protección social (artículo 23), en VV. AA., La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Consejo de Europa, Comares, Granada, 2017.

Monereo Pérez J.L., Ciudadanía y derechos de las personas mayores, Comares, 2013.

Rodriguez-Piñero Royo, Los desafíos de la protección internacional de los derechos humanos de las personas de edad, Serie Documentos de Proyectos de la CEPAL, 2010.

Rodriguez-Pinzon D., Martin C., The International Human Rights Status of Elderly Persons, American University International Law Review 18, no. 4, 2003.

Tang K., Lee J., Global Social Justice for Older People: The Case for an International Convention on the Rights of Older People, British Journal of Social Work, Volumen 36, 7 de octubre de 2006.

Tang K.-Leung PhD, Taking Older People's Rights Seriously: The Role of International Law, en Journal of Aging & Social Policy, 2008, volumen 20.

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en línea https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_it.pdf

Consejo económico y social de las naciones unidas (2002), Regional implementation strategy for the Madrid international plan of action on ageing 2002 disponible en https://unece.org/DAM/pau/RIS.pdf

Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores en línea https://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-70_human_rights_older_persons.pdf

Declaración y Programa de Acción de Viena en línea https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/vienna-declaration-and-programme-action

Informe del Experto independiente sobre los derechos humanos de las personas de edad, A/HRC/39/50, 2018, disponible en https://docs.un.org/en/A/HRC/39/50.

Informe del Experto independiente sobre los derechos humanos de las personas de edad, A_HRC_48_53, 2021, disponible en línea en https://digitallibrary.un.org/record/3938306?v=pdf#files

Plan de Acción Internacional sobre el Envejecimiento en línea https://unece.org/population/ageing/mipaaris

Principios de las Naciones Unidas para las personas mayores en línea https://www.un.org/development/desa/ageing/resources/international-year-of-older-persons-1999/principles/los-principios-de-las-naciones-unidas-en-favor-de-las-personas-de-edad.html

Protocolo de la Carta Africana en línea https://au.int/sites/default/files/treaties/36438-sl-PROTOCOL_TO_THE_AFRICAN_CHARTER_ON_HUMAN_AND_PEOPLES_RIGHTS_ON_THE_RIGHTS_OF_OLDER_PERSONS_0.pdf

Resolución del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, disponible en https://digitallibrary.un.org/record/4079431?v=pdf.

Resolución de la Asamblea General n.º 65/182, de 21 de diciembre de 2010, Seguimiento de la Segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento, https://undocs.org/A/RES/65/182

Reuniones del Grupo de Trabajo Abierto en https:// social.un.org/ageing-working-group

Estudios de Doctrina Judicial

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios de Doctrina Judicial
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 163-181

La prestación por cuidado de menores afectados por una enfermedad grave: especial referencia al ingreso hospitalario de larga duración en la STS del 3 de diciembre de 2024

Benefit for the care of minors affected by a serious illness: special reference to long-term hospital admission requirement in the STS of december 3, 2024

Ángeles Ceinos Suárez *Profesora Titular Área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Universidad de Oviedo*
https://orcid.org/0000-0002-9910-3645

Sumario

1. **La prestación económica por cuidado de menor afectado por cáncer u otra enfermedad grave: finalidad y avatares normativos**
2. **La prestación económica por cuidado de menor afectado por cáncer u otra enfermedad grave: un supuesto de hecho complejo y difícil de valorar**
   2.1. La noción de enfermedad grave
   2.2. El cuidado: características y condiciones
   2.3. El ingreso hospitalario
3. **La prestación económica por cuidado de menor afectado por cáncer u otra enfermedad grave: personas beneficiarias**
4. **La sentencia del TS de 3 de diciembre de 2024: cuatro años de decisiones judiciales discrepantes entorno a la noción de ingreso hospitalario**
   4.1. La interpretación amplia del ingreso hospitalario: la sentencia de instancia
   4.2. La STSJ de Cataluña de 22 de diciembre de 2021: el ingreso hospitalario condición previa para la obtención de la prestación
   4.3. La sentencia de contraste: ¿se puede equiparar a ingreso hospitalario la entrada en un establecimiento sanitario para recibir tratamiento?
   4.4. La STS de 3 de diciembre de 2024: retorno al punto de partida
5. **Reflexión final**
6. **Bibliografía**

Fecha Recepción: 9/7/2025
Fecha Revisión: 10/10/2025
Fecha Aceptación: 11/10/2025

Cita Sugerida: CEINOS SUÁREZ, Á.: «La prestación por cuidado de menores afectados por una enfermedad grave: especial referencia al ingreso hospitalario de larga duración en la STS del 3 de diciembre de 2024». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 163-181.

Resumen

Este trabajo analiza el fallo de la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2024 en la que se discute si una madre cuyo hijo sufre una enfermedad grave tiene derecho al reconocimiento de la reducción de jornada y la correspondiente prestación del sistema de seguridad social. La importancia de la sentencia radica en la amplia interpretación realizada por el Tribunal Supremo. Aplicando como canon de interpretación la finalidad perseguida por la norma se estima la petición de la solicitante, aunque su hijo no había sido ingresado en el hospital. Lo importante en este caso es la concurrencia de una clara necesidad de cuidado permanente. Este fallo contribuye, sin duda, a incrementar el nivel de protección de los menores que padecen cáncer u otras enfermedades graves.

Palabras clave

Prestación económica; cuidado de menores con enfermedades graves, ingreso hospitalario

Abstract

This paper analyses the Supreme Court's ruling of December 3, 2024, which discusses whether a mother whose child suffers from a serious illness is entitled to recognition of reduced working hours and the corresponding social security benefits. The importance of the ruling lies in the Supreme Court's broad interpretation. Applying the purpose pursued by the law as a canon of interpretation, the applicant's request is granted, even though her child had not been admitted to the hospital. The important thing in this case is the existence of a clear need for permanent care. Undoubtedly, this ruling contributes to increasing the level of protection for minors suffering from cancer or other serious illnesses.

Keywords

Economic benefit; care of minors affected by cancer or other serious illness; hospital admission requirement

1. LA PRESTACIÓN ECONÓMICA POR CUIDADO DE MENOR AFECTADO POR CÁNCER U OTRA ENFERMEDAD GRAVE: FINALIDAD Y AVATARES NORMATIVOS

Como se sabe, el pasado mes de diciembre el TS emitió una sentencia de especial transcendencia en relación con la prestación a la que hace referencia el título de este trabajo. Se trata de la STS de 3 de diciembre de 2024 (núm. rec. 1524/2022), cuyo análisis y comentario constituye el objeto de este trabajo. No obstante, y sin perjuicio de que nos centremos más adelante en los aspectos clave de dicho pronunciamiento y en su trascendencia a efectos de modificar el estado de la cuestión, al menos por lo que se refiere a uno de los elementos integrantes de la situación que se pretende proteger, resulta pertinente realizar con carácter previo un aproximación siquiera panorámica a la regulación de esta prestación, así como a los problemas que su aplicación ha venido ocasionando.

Hace quince años que el sistema de seguridad social español previó la existencia de una prestación vinculada al cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave[1]. La disposición final vigésima primera de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011 fue la encargada de incorporar en nuestro ordenamiento jurídico de protección social una prestación económica, que beneficia a personas trabajadoras, tanto por cuenta ajena como por cuenta propia, cuyo número se ha ido incrementando paulatinamente desde su aprobación[2].

La prestación a la que nos referimos se encuentra regulada en estos momentos en los arts. 190 a 192, del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre[3] (LGSS, en adelante) y en los artículos que conforman el RD 1148/2011, de 29 de julio, para la aplicación y desarrollo, en el sistema de la Seguridad Social, de la prestación económica por cuidados de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave (RDPECUME, en adelante). Este conjunto normativo ordena la prestación de seguridad social, pero no puede perderse de vista que dicha prestación se prevé para compensar la pérdida de ingresos que sufren las personas progenitoras, guardadoras con fines de adopción o acogedoras de carácter permanente que reducen su jornada de trabajo en, al menos, un cincuenta por ciento, para ocuparse del cuidado de menores a su cargo, que padecen cáncer o alguna otra enfermedad grave, derecho que reconoce el art. 37.6 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET, en adelante). Asimismo, específicamente en el ámbito de la Administración Pública, ese derecho se reconoce en el art. 49.e del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (LEBEP, en adelante) en forma de permiso.

Desde el punto de vista de la seguridad social nos encontramos ante una prestación de carácter económico, asociada a la correspondiente reducción de jornada, que puede ser solicitada por

[1] Ballester Pastor, I.: "Prestación económica por cese de actividad por cuidado de menores con enfermedad grave: primeras reflexiones", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 25, 2011, pp. 192 y ss.; Kahale Carrillo, D.T.: "La nueva prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave", *Temas Laborales*, núm. 112, 2011; Fernández Orrico, F.J.: "La prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave", *Estudios financieros. Revista de Trabajo y seguridad social*, núm. 344, 2011, pp. 129 y ss.

[2] Se pueden consultar, entre otros, los datos relativos al número de procesos iniciados en cada periodo anual desde 2012 hasta la actualidad, así como el número de procesos en vigor al final de cada período, la duración media de procesos finalizados y el gasto por proceso en https://www.seg-social.es/wps/portal/wss/internet/EstadisticasPresupuestosEstudios/Estadisticas/EST45/2503 (consultado el 5 de mayo de 2025).

[3] La versión inicial de esta prestación la encontramos en el art. 135 quáter del RD Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

la persona progenitora, guardadora con fines de adopción o acogedora permanente[4]. La reducción de jornada mencionada va acompañada de una disminución proporcional del salario lo que dota de sentido el reconocimiento de una prestación económica que corre a cargo del sistema de seguridad social. El ET en su art. 37.6 fija los límites aplicables a dicha reducción tanto desde el punto de vista de su intensidad como de su duración[5]. En particular, la reducción de jornada ha de afectar, al menos, a la mitad de su duración y por lo que se refiere a su mantenimiento en el tiempo se podrá percibir, con carácter general, hasta que la persona afectada por la enfermedad grave cumpla veintitrés años, sin perjuicio de que en determinados casos pueda llegar a extenderse hasta que dicha persona cumpla los veintiséis[6].

Los arts. 190 a 192 LGSS donde se encuentra la regulación de esta prestación han sido modificados hasta en tres ocasiones desde su entrada en vigor, varias modificaciones en un período relativamente corto de tiempo lo que da buena cuenta de las dificultades que ha generado su interpretación y su correspondiente aplicación[7]. Una prueba clara de ello es el hecho de que la mayoría de las modificaciones que han experimentado estos tres preceptos responden a la necesidad concreta de ajustar el contenido de la ley a ciertos pronunciamientos del TS[8].

2. LA PRESTACIÓN ECONÓMICA POR CUIDADO DE MENOR AFECTADO POR CÁNCER U OTRA ENFERMEDAD GRAVE: UN SUPUESTO DE HECHO COMPLEJO Y DIFÍCIL DE VALORAR

La prestación económica que nos ocupa cuenta, como ya se ha indicado, con una regulación no muy extensa, pero lo suficientemente ambigua como para que su aplicación haya generado bastantes dudas a la hora de ser aplicada, lo que, por otra parte, también pone de manifiesto la presencia de intereses claramente contrapuestos concentrados en torno a las familias, de un lado, y las entidades que, en su caso, han de abonar la prestación, de otro. Algunas de esas dudas han encontrado respuesta en los tribunales superiores de justicia, otras, en cambio, han sido resueltas por el Tribunal Supremo ante la existencia de disparidad de criterios en los tribunales inferiores, lo que constituye una prueba más de las dificultades interpretativas apuntadas. Afortunadamente, no todos los aspectos de la configuración del derecho y de la fisonomía de la prestación han generado problemas interpretativos, de hecho, tales problemas se han concentrado principalmente en torno a tres aspectos: la situación

[4] Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C., Quesada Segura, R.: *Manual de Seguridad Social*, Tecnos, Madrid, 20ª edición, 2024.

[5] Llamosas Trápaga, A.:"El cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave: Una nueva modalidad de reducción de jornada", *Academia Vasca de Derecho*, Bilbao, año XII, núm. 24. Junio 2013, pp. 235 y ss.

[6] En concreto, se mantendrá el derecho a esta reducción hasta que la persona cumpla 26 años si antes de alcanzar 23 años acreditara, además, un grado de discapacidad igual o superior al 65%.

[7] En los últimos cinco años esta prestación ha sido modificada en dos ocasiones. Ciertamente, con una diferencia de año y medio, dos normas con rango de ley han introducido cambios en la redacción de los arts. 190, 191 y 192 LGSS, que hacen referencia, a la situación protegida, las personas beneficiarias y la prestación económica. La primera reforma llevada a cabo en este último lustro corrió a cargo de la Ley 22/2021, de 20 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el 2022 y la segunda tuvo lugar en 2023, tras la aprobación del Real Decreto Ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones. En 2023 también se modificó la norma reglamentaria con el objetivo, precisamente, de adoptar dicho desarrollo a los cambios introducidos por las normas de rango legal. Un panorámica de la situación en Aragón Gómez, C.: "Modificaciones del desarrollo reglamentario de la prestación por cuidado de menores gravemente enfermos introducidas por el Real Decreto 677/2023, de 18 de julio", *Briefs AEDTSS*, n1 54, 2023.

[8] Se trata de las reformas llevadas a cabo por la Ley 22/2021, de 20 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el 2022 y por el Real Decreto Ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones, respectivamente.

protegida, los beneficiarios de la prestación y los requisitos susceptibles de ser exigidos para generar el derecho.

Centrándonos en la situación que se pretende proteger con el reconocimiento del derecho a la reducción de jornada y la correspondiente prestación económica hay que decir que presenta una intensa dosis de complejidad. Al menos tres son los elementos clave que la conforman. En primer lugar, la noción de enfermedad grave, en segundo lugar el cuidado requerido y por último, la presencia de un ingreso hospitalario u otras actuaciones que puedan quedar asimiladas a un ingreso hospitalario. En este apartado vamos a detenernos únicamente en algunos de los problemas y dudas que suscitan dichos elementos, así como en algunos aspectos susceptibles de ser destacados.

2.1. La noción de enfermedad grave

El RDPECUME contiene un anexo en el que se recoge una lista de enfermedades consideradas graves a efectos del reconocimiento de esta prestación. Esta lista fue objeto de actualización en 2019 cuando se incorporaron a ella tres enfermedades más[9]. En particular, tres patologías de distinta índole y etiología que comparten una característica principal, su gravedad, y que ya habían sido calificadas como tal por los tribunales a efectos del reconocimiento de la prestación. Cierto es que la manera más ágil y aparentemente sencilla de gestionar la calificación de una enfermedad como grave pasa por elaborar una lista en la que se incluyan aquellas enfermedades que presenten tal consideración, pero como siempre ocurre con esta técnica se corre el riesgo de posibles omisiones. Además, la aparición de nuevas enfermedades y la evolución en los diagnósticos obligan a tener presente que dicha lista debería ser dinámica y debería ir actualizándose a la par que los avances en medicina permiten identificar más patologías con mayor precisión, lo cual, como sabemos no está ocurriendo. No obstante, los Tribunales no son ajenos a esta realidad de ahí que en algunos casos hayan calificado como graves a los efectos que aquí interesan determinados padecimientos que inicialmente no aparecían incluidos en la lista de referencia. Tal es el caso de la enfermedad de Duchene[10] o el transtorno de Phelan-Mcdermid[11], que pese a no estar recogidas en la lista hasta 2019, ya habían sido calificadas como graves y su padecimiento y cuidado habían dado lugar a la correspondiente prestación en 2015 y 2016, respectivamente.

2.2. El cuidado: características y condiciones

El segundo elemento que conforma la situación protegida es el cuidado requerido, al que la ley atribuye una variada serie de adjetivos que lejos de aclarar el supuesto han generado numerosos problemas de interpretación. El art. 190.1 LGSS establece que el cuidado ha de ser directo, continuo y permanente. De todos estos términos el primero es el más claro, de ahí que su interpretación no haya generado demasiadas dudas ante los tribunales, pues la referencia de la norma a un cuidado directo permite inferir que la persona progenitora o guardadora es quien ha de ocuparse del cuidado sin que resulte posible emplear a persona interpuesta. Los dos adjetivos adicionales que se predican del cuidado, esto es, continuo y permanente, son parecidos, pero no iguales y su interpretación ha dado lugar a diferentes pronunciamientos que nos dejan una doble sensación: por una parte, la de no poder ofrecer una respuesta unívoca, que dependerá, en todo caso, del análisis de las circunstancias del caso concreto; y por otra, la de que tal vez estos no hayan sido los adjetivos más apropiados cuando se

[9] La Orden TMS/103/2019, de 6 de febrero, modificó el anexo del RD 1148/2011, de 29 de julio, para la aplicación y desarrollo, en el sistema de la Seguridad Social, de la prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave (BOE 8-2-2019).

[10] STSJ de 15 de julio de 2015 (núm. rec. 1894/2014).

[11] STSJ de Madrid de 25 de abril de 2016 (núm. rec. 653/2015).

puede deducir con claridad que lo importante es el nivel de intensidad del cuidado y todo lo que ello supone sin que resulte aceptable realizar una interpretación literal de estos dos términos.

Tanto el adjetivo "continuo" como el adjetivo "permanente" se refieren a la ausencia de interrupciones en el requerimiento del cuidado. Resulta razonable pensar que la aplicación de esos adjetivos ha de realizarse teniendo en cuenta el contexto en el que se emplean, que no es otro que el diseño de una prestación del sistema de seguridad social pensada para hacer compatible trabajo y cuidado[12] por lo que, tal y como ha puesto de manifiesto el TS, el cuidado es directo, permanente y continuo, aunque el menor haya sido escolarizado y sea en el centro educativo donde reciba…parte de su tratamiento (STS de 28 de junio de 2016, núm. rec. 80/2015). (No se puede perder de vista que en el caso que dio lugar a esta sentencia la persona que solicitaba la prestación era la que dispensaba el cuidado cuando el menor no estaba en el centro educativo).

Valorar el tipo de cuidado requerido es especialmente complejo y en este sentido el TS no ha dejado de reiterar la importancia de las circunstancias que concurran en cada caso (STS de 5 de febrero de 2018, núm. rec. 680/2016), pues la misma enfermedad puede requerir un tipo de cuidado distinto al que no se le pueden aplicar los mismos adjetivos. Una prueba clara de ello la encontramos en el asunto que dio lugar a la STSJ de Andalucía de 6 de junio de 2019 (núm. rec. 566/2018) en la que se denegó la prestación previamente reconocida a la madre de un menor que sufría diabetes y estaba escolarizado. El motivo de la denegación no había sido el hecho de que el menor estuviera escolarizado y por ello se considerase que no requería el tipo de cuidado que la norma exige sino el hecho de que de las circunstancias del caso se podía deducir en primer lugar que no había habido hospitalizaciones y en segundo lugar que la enfermedad estaba controlada. El modo en que se dio respuesta a ese asunto permite concluir que la pregunta que hay que plantearse en estos supuestos es si se requieren unos cuidados especiales o intensos que obliguen a los progenitores o guardadores a solicitar la reducción de jornada. En palabras del TSJ de Andalucía "a pesar de que la madre tenía que acudir todos los días a las 11 horas al colegio para realizar el correspondiente análisis de glucosa… ya que en el centro educativo no había personal sanitario ni especializado que le pudiera administrar cuidados específicos, lo cierto es que el menor no había precisado hospitalización alguna…además la diabetes aparecía controlada y con buena respuesta al tratamiento"[13].

En la misma línea de interpretación, las SSTSJ de Madrid de 1 de abril de 2019 (núm. rec. 260/2018) y de 18 de julio de 2019 (núm. rec. 246/2019) deniegan la prestación. En el primer caso porque aunque la menor había sufrido un "debut diabético" que había requerido ingreso, estaba escolarizada, su madre seguía trabajando a tiempo completo y no había habido nuevos ingresos hospitalarios por lo que podía entenderse en el caso que la situación no requería el cuidado directo, continuo y permanente que exige la norma "ni el cuadro de dolencias que concurrían en el caso pudo ser asimilado en su gravedad y necesidad de atención familiar a la de la hospitalización o tratamiento de enfermedades graves". En el segundo caso también se denegó la prestación porque tampoco se había requerido ingreso hospitalario alguno, se trataba al menor en su domicilio mediante gimnasia respiratoria y medicación, no constaba la frecuencia con que se requería dicha gimnasia y en cuanto a la medicación que necesitaba se le administraba a la hora de las comidas y podía hacerlo cualquier persona[14].

[12] Así por ejemplo en las STSJ de Cataluña de 2019 (núm. rec. 3793/2019) y en la de 27 de septiembre del mismo año.

[13] Tampoco se reconoce la prestación en la STSJ de la Comunidad Valenciana de 4 de febrero de 2020 (núm. rec. 3442/2018) en la que se deniega la prestación por dos razones: la primera porque la patología del menor no estaba incluida en la norma reglamentaria y la segunda y principal porque no había quedado acreditado que las patologías que sufría el menor hicieran necesario un cuidado directo, continuo y permanente.

[14] A los efectos de acreditar el cuidado y su intensidad es preciso recordar que la Orden TMS/103/2019, de 6 de febrero, por la que se modifica el anexo del Real Decreto 1148/2011 de 29 de julio, para la aplicación y desarrollo, en el sistema de Seguridad Social, de la prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra

Asimismo, hay que tener presente que nos encontramos ante una prestación que responde a una situación susceptible de experimentar cambios, de ahí que la prestación se extinga si ya no se requiere el cuidado directo, permanente y continuo porque se ha producido una mejoría del menor, que se viene entendiendo constatada por algunos tribunales si, por ejemplo, ya no se requieren ingresos hospitalarios. Ese modo de interpretar la normativa pierde de vista que de la ausencia de ingresos hospitalarios no se puede colegir la ausencia de la necesidad del cuidado. Como algunos tribunales han puesto de manifiesto "la necesidad de atención no tiene por qué ser permanente, las 24 horas del día, sino que basta una necesidad de atención directa para suplir la carencia o imposibilidad del menor de hacerlo en todos los aspectos de la vida, no solo en la medicación o en pautas de prevención y profilaxis, sino en la evitación de riesgos, lo que tiene mucha relación con la edad y la capacidad de raciocinio y entendimiento del menor" (STSJ de Castilla La Mancha de 10 de diciembre de 2020 (núm. rec. 1031/2019). Como se puede observar en el párrafo anteriormente transcrito las condiciones de edad o entendimiento, y podríamos añadir autonomía del menor, también han de ser valoradas cuando se pretende calificar el cuidado requerido lo que incorpora a la labor de interpretación la necesidad de valorar una serie de factores que la interpretación literal de la norma, que se lleva a cabo en algunos casos, elude por completo. En este sentido la STSJ del País Vasco de 12 de diciembre de 2017 (núm. rec. 2312/2017) denegó la extinción de la prestación que solicitaba la Mutua competente porque aunque el menor que recibía los cuidados había experimentado cierta mejoría y había dejado de acudir al hospital con frecuencia "el complejo sistema de atenciones que imponían sus especiales dolencias" seguía presente y por tanto se requería el mantenimiento de la reducción de jornada y de la correspondiente prestación.

Este mismo Tribunal en su sentencia de 27 de noviembre de 2018 (núm. rec. 2149/2018) reconoció el derecho a la prestación, mientras la mutua consideraba que debía extinguirse porque el menor ya estaba escolarizado. En efecto, el TSJ del País Vasco, en cambio, sostuvo lo contrario porque el menor requería seguimiento y administración del tratamiento para la diabetes. En esta misma línea el TSJ del País Vasco, siguiendo el criterio del TS según el cual la asistencia a un centro educativo no impide *per se* recibir la prestación (STS de 28 de junio de 2016, núm. rec. 80/2015) reconoció su mantenimiento porque había quedado acreditado que el menor seguía necesitando un tratamiento médico, que no le dispensaban los responsables del centro educativo y por tanto resultaba obvio que seguía requiriendo de cuidado[15]. Así pues, lo importante es acreditar que el menor requiere una serie de cuidados directos derivados de una enfermedad grave. Así, en el caso que dio lugar a la sentencia mencionada el padecimiento de la diabetes tipo I y el hecho de que el tratamiento continuado y permanente debía ser dispensado por un adulto debido a la corta edad del menor, eran los elementos clave a la hora de decidir y el Tribunal no dio importancia al hecho de que se requiriese hospitalización para ello o no. De hecho, en esta sentencia se recuerda, que el art. 2.1 *in fine* del RDPECUME equipara el ingreso hospitalario de larga duración a la continuación del tratamiento médico o al cuidado del menor en el domicilio tras el diagnóstico y hospitalización por la enfermedad grave.

enfermedad grave también incluye la aprobación del modelo de declaración médica sobre la necesidad de cuidado continuo del menor (anexo II). Esta declaración recoge un apartado para llevar a cabo la evaluación de necesidades de cuidado diferenciando terapias intravenosas y subcutáneas, terapias nutricionales/digestivas, terapias respiratorias, cuidados quirúrgicos, terapias urológicas/nefrológicas o monitorización. Asimismo, se incluye un apartado en el que cabe la posibilidad de indicar que pese a no requerir ninguno de los tratamientos anteriormente mencionados sí se requieren otros cuidados específicos debido a distintas razones, entre otras, imunosupresión importante o epilepsia de difícil control.

[15] En el mismo sentido la STSJ de Madrid de 16 de junio de 2020 (núm. rec. 1038/2019) que tiene su origen en un caso en el que el causante padecía diabetes y tras un ingreso hospitalario en el que se le había diagnosticado la enfermedad comenzó a requerir un tratamiento continuado que el Tribunal equipara al cuidado directo, permanente y continuo que exige la norma.

En definitiva, estamos ante una materia respecto de la cual la importancia de las circunstancias concretas del caso es clara. De hecho, un análisis de los asuntos planteados ante los tribunales pone de manifiesto que nos podemos encontrar ante la misma enfermedad, pero no ante la misma respuesta a efectos del reconocimiento del derecho a la reducción de jornada y a la prestación, lo que permite concluir que lo importante es el cuidado requerido y no tanto la enfermedad, pues podemos estar ante la misma enfermedad, como ocurre en el caso de la diabetes, pero la intensidad del cuidado requerido difiere considerablemente. Así, la diabetes es una enfermedad que se caracteriza por su cronicidad y respecto de la cual confluyen una variedad de factores que no solo están conectados a sus síntomas por tanto a los efectos que aquí interesan a la hora de recibir el tratamiento es especialmente importante el grado de entendimiento del menor o su autonomía respecto de un adulto, tal y como se afirma en la STSJ de la Comunidad Valenciana de 14 de junio de 2019, núm. rec. 1722/2018, en la que se insiste mucho en la edad de la menor, que contaba con 6 años[16].

También en relación con el caso particular de la diabetes los tribunales diferencian entre las situaciones en las que se requiere un cuidado intenso y continuo y aquellas otras en las que resulta suficiente una atención puntual, que no se puede equiparar a un cuidado directo, continuo y permanente. Así, en el caso que dio lugar a la STSJ de Castilla y León (sección 1ª) de 26 de febrero de 2018, núm. rec. 2047/2017, la madre de la menor acudía al centro escolar solo una vez al día motivo por el cual se denegó la prestación al considerarse que no se requería cuidado continuo y permanente. En cambio, el propio TSJ de Castilla y León (sección 1ª) en su sentencia del 11 de octubre de 2021 (núm. rec. 131/2021) reconoció el derecho a la prestación al padre de un menor escolarizado, que padecía diabetes, pese a que la Mutua había presentado informes que ponían de manifiesto que ni el menor precisaba cuidado continuo ni el progenitor se lo dispensaba. Sorprendentemente, el Tribunal asumió el criterio de la instancia según el cual el carácter impredecible de la enfermedad y la posible concurrencia de una crisis hacía necesario que el padre estuviera disponible en cualquier momento por si resultase necesaria su intervención, lo que no significa que tuviera que dedicar varias horas "a estar exactamente junto al niño, pero sí que ha de estar disponible, atento y perspicaz ante un nuevo episodio".

2.3. El ingreso hospitalario

El tercer elemento que compone la situación protegida con el reconocimiento del derecho que nos ocupa es el ingreso hospitalario. El art. 190 LGSS hace referencia al ingreso hospitalario en unos términos que parecen condicionar el reconocimiento de dicho derecho a la existencia de un ingreso hospitalario de la persona que sufre la enfermedad grave. De acuerdo con este precepto la prestación que nos ocupa va unida a una reducción de jornada que tiene como finalidad "el cuidado directo, continuo y permanente del menor a su cargo afectado por cáncer…o por cualquier otra enfermedad grave que requiera ingreso hospitalario de larga duración, durante el tiempo de hospitalización y tratamiento continuado de la enfermedad". El precepto transcrito anuda la gravedad de la enfermedad y el ingreso hospitalario de larga duración y parece hacerlo en términos condicionales, pues la referencia posterior al tratamiento continuado de la enfermedad se refiere a otro plano de análisis que es la duración de la necesidad: "…durante el tiempo de hospitalización y tratamiento continuado de la actividad".

Asimismo, con independencia de que se comparta o no el modo en que se ha configurado, no se puede obviar que el art. 2 RDPECUME establece que "el cáncer o enfermedad grave que padezca el menor deberá implicar un ingreso hospitalario de larga duración que requiera su cuidado directo, continuo y permanente durante la hospitalización y tratamiento continuado de la enfermedad".

[16] En la misma línea de interpretación cabe mencionar la STSJ de Madrid de 28 de febrero de 2022 (núm. rec. 773/2021).

Tal parece que las normas que regulan la materia vinculan el reconocimiento de la prestación a la existencia de un ingreso hospitalario de larga duración, lo que nos plantea toda una batería de preguntas adicionales, que van desde la relativa a qué entendemos por ingreso hospitalario hasta la más evidente que obliga a plantearse cuándo tiempo ha de durar un ingreso hospitalario para ser considerado de larga duración.

Como no podía ser de otra manera dada la falta de concreción a la que acabamos de referirnos, la condición relativa al ingreso hospitalario de larga duración ha sido objeto de cierto cuestionamiento, pues resulta razonable pensar que una persona puede estar aquejada de una enfermedad grave que requiere un cuidado intenso con independencia de que haya habido ingreso hospitalario y con independencia de que dicho ingreso haya sido prolongado o no[17]. Y es que en muchas ocasiones a través de vías diferentes al ingreso hospitalario se pueden diagnosticar enfermedades graves, que, sin ninguna duda, van a generar situaciones en las que el cuidado requerido puede ser directo, permanente y continuo. Por esta razón, hubiera sido preferible y suficiente que a la hora de configurar la prestación que nos ocupa se hubiera tenido en cuenta la permanencia en el requerimiento de cuidado y no tanto la exigencia de una condición como el ingreso hospitalario prolongado, que puede denotar gravedad por sí solo, pero no siempre. Y todo ello sin perder de vista que la gravedad de la enfermedad y la necesidad de cuidado también pueden concurrir sin necesidad de ingreso hospitalario prolongado o incluso sin necesidad de ingreso hospitalario alguno.

Precisamente en esta línea de interpretación se sitúan dos importantes sentencia de la sala de lo contencioso-administrativo del TS, que en 2020 y 2022 desvincularon el ingreso hospitalario y el derecho a la reducción de jornada y la correspondiente prestación, considerando suficiente para tener derecho a ellos el padecimiento de una enfermedad grave y la necesidad de recibir un cuidado directo, continuado y permanente (SSTS de la sala de lo contencioso-administrativa de 3 de junio de 2020 y de 20 de octubre de 2022 (núm. rec. 3974/2020 y 78/2018, respectivamente)[18]. En concreto, la sentencia de 2020, que fue la primera que fijó el criterio establecía con claridad que "el art. 49 e) EBEP resulta de aplicación en aquellos supuestos en que no resulta necesaria la hospitalización del menor, pero si es necesario un cuidado directo, continuo y permanente" y todo ello, aunque el menor se encuentre escolarizado, cuestión que constituía el elemento nuclear de discusión en el asunto que dio lugar a la sentencia. El mismo criterio se aplicó en 2022 en un supuesto similar al anterior y en el que el TS volvió a reiterar la importancia de la necesidad de cuidado cuando se padece una enfermedad grave, por más que no haya existido hospitalización y la menor estuviera escolarizada[19], así como en la STS de 25 de abril de 2023, también de la sala de lo contencioso-administrativo (núm. rec. 3939/2021),

[17] En la STSJ de Aragón, de 30 de octubre de 2013 (núm. rec. 436/2013) el ingreso hospitalario que permitió obtener un diagnóstico fue solo de veinte días, pero lo que se tuvo en cuenta para reconocer la prestación fue el hecho de que se trataba de un menor de 13 años que necesitaba cuidados constantes, era incapaz de cuidar de sí mismo y tampoco podía realizar ninguna actividad de forma autónoma. Además, el menor tenía afectadas profundamente todas sus habilidades psicomotoras (motrices, cognitivas, de comunicación y de interacción social), ausencia de lenguaje oral funcional, gran dificultad para subir y bajar escaleras, dificultades para el equilibrio dinámico y estaba impedido para el uso del transporte escolar por lo que era su padre quien se encarga de llevarlo y recogerlo del Centro al que asistía de 9,15 a 17 horas. Asimismo, necesitaba apoyo total en los hábitos diarios de cuidado personal, debiendo ser asistido en la alimentación, vestido e higiene personal.

[18] Romero Ródenas, Mª. J.: *Derecho de una funcionaria a reducir su jornada al 50% con retribución íntegra por cuidado de hija menor afectada de enfermedad grave que no requiere hospitalización*, Revista de Jurisprudencia Laboral, nº 6/2020.

[19] Galvez Callejón, J.: "La prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave: interconexión ante la acreditación de la necesidad de cuidado directo continuo y permanente y la escolarización del menor como motivo de extinción del subsidio", *Revista Española de Derecho del trabajo*, núm. 246, 2021.

sin bien en esta se introduce alguna matización acerca de la escolarización y la necesidad de cuidado que no viene al caso[20] .

Merece la pena destacar que en ese mismo sentido también se habían pronunciado algunos tribunales superiores de justicia, tal y como se puede comprobar en las SSTSJ de Madrid de 25 de abril de 2016 (núm. rec. 653/2015) y de 22 de junio de 2020 (núm. rec. 1225/2019) en las que se reconoce el derecho a la prestación cuando se sufren alteraciones graves, que requieren cuidado. A juicio del TSJ de Madrid "el ingreso hospitalario debe ser entendido en sentido amplio como, entrar en un establecimiento sanitario para recibir un tratamiento, que, aunque [en el caso] no había sido hospitalario, lo había sido ambulatorio". En el caso que había dado lugar a la sentencia la menor había tenido que acudir a diversos centros públicos sometiéndose a diferentes pruebas para ser diagnosticada de la enfermedad que la aquejaba. Finalmente, una vez efectuado el diagnóstico, comenzó a acudir a un programa integral para pacientes con trastorno de espectro autista (STSJ de Madrid de 25 de abril de 2016, núm. rec. 653/2015). También hay que decir que para algunos tribunales tampoco es preciso que exista una determinada proximidad temporal entre el momento del ingreso hospitalario y el momento en el que se demanda el cuidado. Así en la STSJ de Castilla y León, de 29 de mayo de 2014 (núm. rec. 698/2014) se reconoce el derecho a la prestación cuando el ingreso hospitalario se había producido trece años antes al momento en el que se había diagnosticado la enfermedad grave que finalmente generó el requerimiento de cuidados.

3. LA PRESTACIÓN ECONÓMICA POR CUIDADO DE MENOR AFECTADO POR CÁNCER U OTRA ENFERMEDAD GRAVE: PERSONAS BENEFICIARIAS

Otro de los elementos clave en la fisonomía de esta prestación son las personas que pueden beneficiarse de ella, esto es, las personas progenitoras, tutoras o guardadoras, a quiénes la norma exige estar dadas de alta en la seguridad social. Hasta no hace mucho esta exigencia se imponía a las dos personas que conformaran la unidad familiar, con independencia de que solo una de ellas se ocupase del cuidado, e incluso con independencia de que hubiera habido divorcio, separación, nulidad del matrimonio o extinción de la situación de pareja de hecho. Podría pensarse que la lógica que está detrás de dicha exigencia es que quien deja de estar de alta porque no trabaja podrá hacerse cargo del cuidado permanente, directo y continuo del menor. Esta regla planteaba no pocos problemas en los casos de separación, divorcio, nulidad y extinción de pareja de hecho. A golpe de sentencia se fue dando respuesta a los casos planteados, si bien los criterios empleados para ello no siempre han sido los mismos por parte de los tribunales superiores de justicia. En todo caso, el TS tuvo la posibilidad de fijar la doctrina a seguir, aunque una modificación normativa llevada a cabo en 2023 ha apuntalado la interpretación que sostenía alguno de los tribunales superiores de justicia cuya doctrina casó el TS[21].

Precisamente, a este respecto merece la pena recordar que en 2017 el TSJ de Asturias resolvió un asunto en el que una trabajadora que venía percibiendo la prestación por cuidado de hijo desde

[20] En dicha sentencia se afirma que "la escolarización del menor no es en sí obstáculo para la concesión del permiso, ahora bien, el juicio sobre su pertinencia exige ponderar en qué centro está escolarizado, si cuenta con medios personales o materiales especializados o idóneos para atender sus necesidades; además, el calendario y horario escolar deberá ponderarse y contrastarse con el laboral, más la disponibilidad de ambos progenitores". En concreto, se indica que hay que "ponderar también cuál es el grado de atención que precisa el menor y si por sus circunstancias puede o no cumplir con el horario escolar o si, aun escolarizado, precisa en algún momento de la jornada escolar contar con la disponibilidad del progenitor solicitante". En definitiva para el TS el permiso "podrá concederse o denegarse o bien concederse pero modulando el porcentaje del horario que se reduce según las circunstancias del solicitante en relación con las del menor".

[21] Sobre esta cuestión Durán Bernardino, M.: *La prestación económica por cuidado de menores afectados por una enfermedad grave en los supuestos de separación o divorcio de los progenitores*, Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum, 31 (2022), pp. 109 y ss.

2013, vio como la Mutua que venía abonando la prestación dejaba de hacerlo al considerar que la trabajadora había incurrido en una causa de extinción. En concreto, la trabajadora se había divorciado en 2010 de mutuo acuerdo, tenía atribuida la guarda y custodia de su hija enferma y percibía la prestación, pero en mayo de 2015 el progenitor no custodio causó baja en la seguridad social pasando a la situación de desempleo, fue entonces cuando la Mutua dictó una resolución por medio de la cual la prestación se extinguió. Ante esta situación la trabajadora impugnó la resolución y en la instancia se consideró que la trabajadora ya no tenía derecho a la prestación porque no se cumplía el requisito relativo al alta en la seguridad social de los dos progenitores. La trabajadora recurrió en suplicación y el TSJ de Asturias en su sentencia de 28 de febrero de 2017 (núm. rec. 50/2017) afirmó que cuando los progenitores, tutores o guardadores están divorciados y el convenio regulador ha establecido la guarda y custodia de los hijos comunes a uno solo de ellos no cabe considerar que dichos menores "estén a cargo" de ambos. En consecuencia, considera el TSJ de Asturias que la trabajadora debería seguir recibiendo la prestación.

Se observa con claridad que la previsión normativa en la redacción primigenia resultaba insuficiente, de hecho, a tenor de lo expuesto en la sentencia mencionada cabía plantearse más preguntas, como por ejemplo, cuál sería la solución en el caso de divorcio de los progenitores, tutores o guardadores si la custodia estuviera compartida, pues resulta obvio que la modalidad de custodia fijada tiene trascendencia a estos efectos. Sobre esta cuestión es preciso mencionar la STSJ de Madrid en su sentencia de 22 de noviembre de 2018 (núm. rec. 164/2018) para quien sí cabía exigir el alta a los dos progenitores porque la regulación de la prestación no permite excluir de la unidad familiar al progenitor separado (o divorciado). Entiende el Tribunal que la norma presupone que el progenitor que no trabaja puede prestar a su hijo la atención que requiere la enfermedad, tenga o no la custodia del menor. Para el TSJ de Madrid es claro que el sentido lógico de la norma induce a pensar que la referencia reglamentaria a la unidad familiar no puede interpretarse en el sentido de que el requisito que establece resulte inexigible a ambos progenitores en supuestos de separación o divorcio, pues ello entraría en contradicción con la definición legal de la situación protegida, lo que constituiría una vulneración del principio de jerarquía normativa. Además, el TSJ de Madrid saca a colación otro tipo de argumentos relacionados con el interés del menor y con la realidad social. En particular, entiende el Tribunal que la solución que ofrecía la sentencia impugnada no era compatible con una interpretación basada en el interés prevalente del menor porque "no fomenta su integración con el progenitor no custodio que es además quien al no trabajar o haber dejado de hacerlo está en mejores condiciones de prestarle toda la atención que precisa, sin tener que compatibilizarla con el desarrollo de la actividad laboral". Se añade por otra parte la realidad social como argumento y se afirma que "atendiendo al criterio de la realidad social, la tendencia creciente es que ambos progenitores, pese a haber roto su convivencia, compartan de manera efectiva el cuidado de los hijos comunes, en especial cuando padecen una enfermedad grave". En consecuencia, se afirma expresamente que en el caso de las parejas divorciadas con convenio regulador que establece la custodia compartida ha de exigirse el cumplimiento de estar trabajando y en alta a los dos progenitores.

Como se puede comprobar los tribunales superiores de justicia que se han pronunciado sobre estos problemas en particular, sustentan sus argumentos en torno a la modalidad de custodia fijada tras el divorcio. El TS también ha expuesto su criterio, y lo que es más importante ha fijado la doctrina a seguir. En particular, el TS tanto en su sentencia de 12 de junio de 2018 (núm. rec. 1470/2017), como en las posteriores de 7 de mayo de 2020 (núm. rec. 2896/2017) y de 20 de julio de 2021 (núm. rec. 4710/2018) mantiene la exigencia del alta para los dos progenitores, con independencia de que haya habido divorcio y con independencia del tipo de custodia que se haya establecido.

Nótese que esta doctrina no se corresponde con la normativa vigente, pues, como se sabe, en 2023 se aprobó el Real Decreto Ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación

de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones, norma que modificó parcialmente el art. 191.2 LGSS y estableció que en los supuestos de nulidad, separación, divorcio o extinción de pareja la prestación que nos ocupa se reconocerá a favor del progenitor, guardador o acogedor que conviva con la persona enferma, aunque el otro no trabaje, de tal manera que en los casos mencionados el hecho de que uno de los dos progenitores deje de trabajar no supone, la existencia de causa para extinguir el derecho.

4. LA SENTENCIA DEL TS DE 3 DE DICIEMBRE DE 2024: CUATRO AÑOS DE DECISIONES JUDICIALES DISCREPANTES ENTORNO A LA NOCIÓN DE INGRESO HOSPITALARIO

4.1. La interpretación amplia del ingreso hospitalario: la sentencia de instancia

La sentencia del TS objeto de comentario en este trabajo da respuesta a un asunto en el que se discute el derecho de una madre a la prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave. En el caso que dio lugar a la sentencia cuando el menor tenía dos años se le diagnosticó un retardo madurativo y hemiparesia derecha, lo que dio lugar al reconocimiento de un grado de discapacidad del 37%. Debido a esta situación el menor acudía al fisioterapeuta tres días al mes, realizaba actividades de psicomotricidad privada dos veces a la semana y terapia ocupacional en el hospital un día a la semana. Todas las actividades que necesitaba realizar habían sido pautadas por el servicio de medicina física y rehabilitación y por la pediatra del Instituto Catalán de la Salud que asiste el menor. La madre del menor acudía a las sesiones de terapia ocupacional y rehabilitación a las que se sometía el menor y participaba de ellas.

En estas circunstancias, la madre del menor solicitó a la mutua MC Mutual la prestación por cuidado de menores con cáncer o enfermedad grave tras solicitar en su trabajo como oficial administrativa una reducción de un 50% de su jornada. La solicitud de la prestación fue denegada por la Mutua al considerar que no cumplía los requisitos exigidos por el RD 1148/2011, de 29 de julio (vigente en aquel momento). En concreto, entiende la Mutua que no se había acreditado ni el ingreso hospitalario ni la necesidad de cuidado directo, continuo y permanente por parte de uno de los progenitores, acogedores, adoptantes o tutores.

Ante esta negativa de la mutua, la madre del menor presentó reclamación previa en vía administrativa que fue desestimada. Esta respuesta llevó a la recurrente a interponer una reclamación judicial ante los juzgados de lo social de Barcelona solicitando la revocación de dicha resolución y el reconocimiento de la prestación económica por cuidado de menores aquejados por enfermedad grave. El Juzgado de lo Social nº 13 de Barcelona dictó sentencia en la que se estimó la pretensión de la actora, que prestaba servicios a tiempo completo y en virtud de un contrato indefinido en la entidad Reckitt Benkiser (España S.L.).

Para el Juzgado de lo social nº 13 de Barcelona aunque la patología del menor no hubiera precisado hospitalización de larga duración sí requería tratamiento médico continuado en un hospital de día. Para mantener este criterio el Juzgado se apoyó en una contestación del INSS a una consulta acerca de lo que constituye ingreso hospitalario a efectos de la prestación que nos ocupa. En concreto el 15 de septiembre de 2016 la Subdirección General de Ordenación y Asistencia jurídica del INSS daba respuesta a la consulta 18/2016 y afirmaba que "aun cuando no haya existido hospitalización en régimen de internamiento ni hospitalización domiciliaria, el requisito relativo a la hospitalización se considera cumplido cuando el menor que padece una de las enfermedades tasadas en la normativa

correspondiente ha de acudir de manera periódica y continuada a un hospital de día para recibir el tratamiento de larga duración prescrito para curar su enfermedad".

A la luz de esta interpretación del INSS y de la que realiza el propio juzgador en la sentencia de instancia se sostiene que, como en el caso el menor venía recibiendo asistencia de un centro para realizar la correspondiente rehabilitación que le habían prescrito los facultativos, dicho tratamiento estaba sometido a unos horarios y además dicho tratamiento continuaba en el domicilio familiar la situación debía considerarse equiparada a la hospitalización que exige la norma.

4.2. La STSJ de Cataluña de 22 de diciembre de 2021: el ingreso hospitalario condición previa para la obtención de la prestación

La sentencia del juzgado de lo social nº 13 de Barcelona fue recurrida en suplicación por la mutua ante la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, cuya sentencia del 22 de diciembre de 2021 (núm. rec. 5068/2021) estimó los argumentos de la mutua y, en consecuencia, entendió que si el menor no había requerido ingreso hospitalario de larga duración no era posible reconocer a su madre la prestación solicitada.

El TSJ de Cataluña fundamentó su negativa al reconocimiento de la prestación en el criterio que había venido manteniendo desde hacía tiempo. En particular, este Tribunal ya había emitido sentencias en 2013, 2014 y 2017 en la que se imponía la exigencia del ingreso hospitalario como condición previa al reconocimiento del derecho a la prestación. En la sentencia que nos ocupa el TSJ de Cataluña se apoya principalmente y de manera más intensa en su sentencia del 7 de junio de 2017 en la que se afirma con rotundidad que los requisitos que se exigen en el Estatuto de los Trabajadores y en la normativa de seguridad social, tanto la de rango legal como la de rango reglamentario se reitera el requisito de la hospitalización previa. Entiende este Tribunal que cuando el Reglamento afirma que se "considerará asimismo como ingreso hospitalario de larga duración la continuación del tratamiento médico o el cuidado del menor en domicilio tras el diagnóstico y hospitalización por la enfermedad grave" lo que está haciendo es ampliar el período de percepción de la prestación, extendiéndolo más allá del período de hospitalización inicial y abarcando el período de tratamiento domiciliario, pero no está obviando la exigencia del ingreso hospitalario previo. Además, el TSJ de Cataluña considera que hay otro elemento que apuntala su interpretación, cual es, que la norma reglamentaria exime de la exigencia de nueva hospitalización en los casos de recaída, pero por el contrario exige expresamente dicho requisito en los demás supuestos. Atendiendo a dichos razonamientos el Tribunal sostiene que "la hospitalización siempre se exige para causar derecho a la prestación, sin que sea necesaria una nueva hospitalización en caso de recaída".

Por otra parte, para el TSJ de Cataluña no es posible aplicar al caso que nos ocupa el art. 2 RD 1148/2011 en el punto que establece que "se considerará asimismo como ingreso hospitalario de larga duración la continuación del tratamiento médico o el cuidado del menor en domicilio tras el diagnóstico y hospitalización por la enfermedad grave" porque en el caso había tratamiento y cuidado, pero no hospitalización. El TSJ Cataluña observa que en el caso hay una enfermedad grave, que el menor requiere cuidados y atenciones permanentes de sus progenitores cuando no está en la escuela o con otros supervisores adultos, pero no consta que haya habido ingreso hospitalario por ese motivo confirma la interpretación que sostiene la mutua.

En cuanto al argumento central de la sentencia de instancia, esto es, la interpretación que había mantenido el INSS en la consulta evacuada el 15 de septiembre de 2016 respecto a lo que se pueda equiparar con ingreso hospitalario, el TSJ de Cataluña afirma de manera tajante que el INSS no tiene la competencia para interpretar un precepto legal, pues a su juicio son los tribunales de justicia quienes

han de llevar a cabo esa tarea y además el Tribunal discrepa de cómo ha sido aplicado el resultado de dicha consulta al caso que nos ocupa, pues el TSJ de Cataluña entiende que lo que está diciendo el INSS en dicha consulta es que aunque no haya existido hospitalización en régimen de internamiento ni hospitalización domiciliaria, el requisito relativo a la hospitalización se considera cumplido cuando el menor padece una enfermedad grave y ha de acudir de manera periódica y continuada a un hospital de día para recibir tratamiento prescrito para curar su enfermedad. El TSJ de Cataluña también hace especial hincapié en la referencia a la curación de la enfermedad que ciertamente menciona el INSS y concluye que cuando el menor no recibe tratamiento médico para curar su enfermedad sino para mejorar en la medida de lo posible sus limitaciones, pues la enfermedad que se padece es congénita y no admite curación, sino solo tratamiento rehabilitador consistente en fisioterapia, actividades de psicomotricidad y terapia ocupacional no se puede establecer equiparación alguna[22].

La existencia de ingreso hospitalario de larga duración se convierte a juicio del TSJ de Cataluña en una condición sin la cual no corresponde el reconocimiento de la prestación. Y aunque es consciente de que hay otros Tribunales Superiores de Justicia que mantienen un criterio diferente, según el cual aunque la patología del menor no haya precisado hospitalización de larga duración, debe equipararse a ella el tratamiento médico y continuado recibido en un hospital de día, el TSJ de Cataluña sostiene que cuando hay tratamiento y cuidado, pero no hospitalización no es posible reconocer la prestación prevista en el art. 190 LGSS. Para el TSJ de Cataluña es claro que puede existir una enfermedad grave, puede quedar acreditada la necesidad de cuidados y atenciones permanentes de los progenitores o acogedores respecto de un menor cuando no está en la escuela o con otros supervisores adultos, pero si no se cumple con el requisito de hospitalización no cabe reconocer la prestación.

4.3. La sentencia de contraste: ¿se puede equiparar a ingreso hospitalario la entrada en un establecimiento sanitario para recibir tratamiento?

Es el momento ahora de adentrarnos en el contenido de la sentencia referencial, esto es, la sentencia de contraste que fue alegada en el marco del recurso de casación en unificación de doctrina y que se contrapone a la del TSJ de Cataluña dictada en suplicación. Dicha sentencia fue emitida por el TSJ de Madrid y trae causa de un asunto en el que se cuestiona el reconocimiento del derecho a la reducción de jornada y a la prestación a la madre de una menor que sufre un trastorno generalizado del desarrollo no especificado, rasgos autistas y retraso cognitivo de gravedad no especificada. En concreto, en 2015 a la menor se le diagnosticó un Síndrome de Phelan Mcdermid, trastorno del espectro autista no especificado y retraso cognitivo de gravedad no especificada. De acuerdo con la información que se recoge en la sentencia, la menor está escolarizada en colegio "normal" con clases de integración y con una terapeuta privada que va al colegio. Asimismo, la menor recibe terapia del programa Deletrea y de otros centros especializados. La madre de la menor que trabaja en El Corte Inglés en el departamento de marketing y ventas solicita la discutida reducción de jornada y la correspondiente prestación, pero la mutua denegó la prestación y también lo hizo la sentencia de instancia ante lo que la trabajadora interpuso recurso de suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid por diferentes motivos, hasta nueve, pero de todos ellos en este momento solo interesa el que hace referencia al ingreso hospitalario. En la sentencia se indica que, de acuerdo con el art. 135 quater LGSS (vigente en aquel momento y cuyo contenido en lo que aquí interesa es el mismo que se establece en el vigente art. 190 LGSS), el reconocimiento de la prestación exige ingreso hospitalario de larga duración que se extiende "durante el tiempo de hospitalización y tratamiento continuado de

[22] Esta interpretación que el TSJ de Cataluña lleva a cabo de la consulta del INSS de 15 de septiembre de 2016 pierde de vista la importancia de la pregunta que se formula en la consulta y a la que se está respondiendo. El INSS al dar respuesta a la pregunta no maneja entre las variables a valorar si el tratamiento que se sigue está dirigido a la curación o a la reducción de limitaciones. A lo que tenía que responder el INSS era a si el requisito de hospitalización, cuando no ha existido, se considera cumplido cuando el menor recibe tratamiento periódico y continuado de la enfermedad en un hospital de día y la respuesta fue afirmativa.

la enfermedad" y se extingue la prestación cuando "cese la necesidad del cuidado directo, continuo y permanente del hijo o…". Para el TSJ de Madrid "el ingreso hospitalario debe ser entendido en sentido amplio como entrar en un establecimiento sanitario para recibir tratamiento, que aunque no ha sido hospitalario, sí ha sido ambulatorio, pues la menor ha tenido que acudir a diversos centros públicos sometiéndose a diversas pruebas a fin de ser diagnosticada precozmente de la enfermedad que la aqueja…". Como se puede comprobar, el TSJ de Madrid realizó una interpretación amplia de lo que ha de entenderse por ingreso hospitalario, por un lado; y por otro, apoya su reconocimiento en la necesidad de cuidados constantes, cuidados que no puede dispensarse ella misma, pues no es capaz de cuidar de sí misma ni de realizar ninguna actividad de forma autónoma.

4.4. La STS de 3 de diciembre de 2024: retorno al punto de partida

La STS de 3 de diciembre de 2024 (núm. rec. 1524/2022) presenta un especial interés por varias razones, pero la principal es que contiene el primer pronunciamiento de la sala de lo Social del TS en el que se aborda de manera frontal si el ingreso hospitalario integra la situación protegida a los efectos de generar el derecho a la prestación por cuidado de menores con cáncer u otra enfermedad grave y en qué medida lo hace. Se trata de una sentencia que no ha pasado desapercibida para los operadores jurídicos, pues es clara la incidencia que tendrá en futuros pronunciamientos al otorgar un mayor peso a la necesidad de cuidado que a la existencia de un ingreso hospitalario previo, tal y como tendremos ocasión comprobar[23].

Como ya se ha visto en el análisis de las sentencias previas al planteamiento del recurso de casación en unificación de doctrina, en el caso que dio lugar a la sentencia se discutía si el tratamiento pautado por indicación de una pediatra de Instituto Catalán de Salud y por el servicio de medicina física y rehabilitación de un determinado hospital a un menor, que sufría retraso madurativo y hemiparesia derecha y sin que hubiera habido ingreso hospitalario de larga duración previo al tratamiento continuado, permite causar derecho a la reducción de jornada que prevé el art. 37 ET y a la prestación regulada en los arts. 190LGSS y siguientes. En otras palabras, el contenido de esta sentencia nos obliga a preguntarnos si cuando el cuidado está vinculado al seguimiento de un determinado tratamiento médico, dicho tratamiento ha de haber sido pautado en el marco de un ingreso hospitalario de larga duración; lo que nos lleva, si la respuesta anterior es afirmativa, a preguntarnos también cuántos días debe durar un ingreso hospitalario para ser considerado de larga duración. Precisamente, la trascendencia de esta sentencia reside en el hecho de que el criterio que se ha aplicado en el caso nos permite obviar la segunda pregunta, pues se ha reconocido el derecho a la prestación pese a que no ha habido ingreso hospitalario ni de larga ni de corta duración que pueda vincularse al tratamiento y cuidado que en su caso se requiere.

La Mutua entendía que sin ingreso hospitalario de larga duración no se generaba el derecho a la prestación, interpretación que en este caso comparte el Ministerio Fiscal para quien al margen de la necesidad de tratamiento continuado, para generar el derecho a esta prestación resultaba preceptivo que hubiera habido un ingreso hospitalario de larga duración al que quedase anudado el tratamiento y el consiguiente cuidado. Ciertamente, resulta complicado dirimir esta cuestión porque tanto el art. 37.6 ET como el art. 190 LGSS, así como el correspondiente desarrollo reglamentario al describir la situación protegida vincula la gravedad de la enfermedad con el ingreso hospitalario, eso sí, extendiéndola al período durante el cual se requiera el cuidado, que, como ya hemos visto, ha de ser directo, continuo y permanente.

[23] Sánchez Trigueros, C.: "Prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave. Interpretación del requisito de ingreso hospitalario de larga duración. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo 1308/2024, de 3 de diciembre*", Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 485, pp. 149 y ss.

La argumentación que sostiene el TS en esta sentencia para reconocer el derecho a la prestación, coincidiendo así con lo que estableció inicialmente el Juzgado de lo social nº 13 de Barcelona, se apoya en una interpretación teleológica de la norma, tal y como se afirma expresamente en el fundamento de derecho tercero, así como en un pronunciamiento anterior que es calificado por el TS como relevante para la resolución del asunto. Se trata de la STS de 28 de junio de 2016 (núm. rec. 80/2015), respecto de la cual el TS, aunque es consciente de que en ella "no se planteaba frontalmente la cuestión relativa al exacto alcance del requisito de ingreso hospitalario de larga duración", considera pertinente utilizar los parámetros jurídicos que ofrece y que amparan "una interpretación amplia de dicho requisito que va más allá de la pura y mera dicción literal que pueda atribuirse al concepto de ingreso hospitalario, al vincularlo con la necesidad de cuidado directo o permanente del menor durante el tratamiento continuado de la enfermedad".

Para el TS la razón decisoria viene dada por la finalidad de la prestación. Podría decirse que el Tribunal deja un poco de lado el cómo está diseñada la situación protegida y cómo la configura la norma para centrase en el objetivo que se persigue con el reconocimiento del derecho a la reducción de jornada y con el reconocimiento de la prestación, pues a su juicio es la más "acorde con la finalidad de la prestación que ya se ha enunciado anteriormente". Ciertamente, para el TS, tal y como ya estableciera en sus SSTS de 12 de junio de 2018 y 20 de julio de 2020 (núm. rec. 1470/2017 y 4710/2018, respectivamente) "el subsidio viene a compensar la pérdida de ingresos que sufren las personas interesadas al tener que reducir su jornada, con la consiguiente disminución de salario, por la necesidad de cuidar de manera, directa, continua y permanente a los hijos menores a su cargo durante el tiempo de hospitalización y tratamiento continuado de la enfermedad fuera del centro hospitalario". A este respecto merece la pena dejar constancia de que el propio TS cuando enuncia la finalidad del subsidio vincula en cierta medida hospitalización y tratamiento continuado, tal y como se observa con claridad de la transcripción expuesta, aunque finalmente no exija dicha conexión.

En todo caso, tras hacer dichas afirmaciones el TS sostiene que es necesario llevar a cabo una "teleológica integración de las normas" en virtud de la cual concluye que en un caso en el que el menor ha de acudir con regularidad a un centro sanitario de día para recibir la terapia rehabilitadora que su enfermedad requiere se genera el derecho a la prestación y ello con independencia de que no haya habido un ingreso hospitalario previo ni de larga ni de corta duración. Y es que el TS equipara la situación de ingreso hospitalario previo a los supuestos en los que se requiere una asistencia sanitaria intensa, directa y continuada como la que se dispensaba al menor en el caso objeto de análisis (sesiones de terapia ocupacional y rehabilitación tres días al mes, actividades de psicomotricidad dos veces por semana y tratamiento en el hospital un día por semana) porque se trata de cuidados médicos ineludibles para el tratamiento de la enfermedad, que además se prologan de manera indefinida en el tiempo.

Con el fin de apuntalar un poco más su argumentario el TS saca a colación una razón adicional, que, tal vez resulte demasiado endeble y en consecuencia tal vez cabría preguntase si verdaderamente aporta un apoyo adicional a la integración teleológica de las normas ya realizada. En particular se contraponen, no con demasiado acierto a mi juicio, la situación en la que hay ingreso hospitalario y aquella otra en la que la asistencia hospitalaria se ofrece de manera ambulatoria en centros de día. El TS considera que mientras en el primer caso el menor dispone de la ayuda y asistencia del personal sanitario del centro durante las veinticuatro horas del día, lo que supone cierto alivio y menores requerimientos para la persona que solicite la prestación y se vea auxiliada por esos profesionales en los cuidados que el menor requiere, en el segundo los progenitores han de organizar y participar en el traslado del menor a los diferentes centros y su presencia resulta imprescindible.

Tal parece que el Tribunal pretende sugerir que es más necesaria la reducción de jornada y la correspondiente prestación cuando no hay ingreso hospitalario que cuando sí lo hay, reafirmando así su posición interpretativa. Sin embargo, esa afirmación parece no tener en cuenta que cuando hay un ingreso hospitalario de una persona menor es obligatorio que un adulto permanezca en todo momento con dicha persona, obligación cuyo cumplimiento se puede relajar en ciertos casos, pero no cuando nos referimos a menores con la edad del que da lugar a la sentencia que nos ocupa. No cabe duda que el ingreso en el hospital puede aligerar la carga mental de los progenitores en tanto que pueden sentirse más seguros y apoyados por profesionales sanitarios durante las veinticuatro horas del día, pero la disponibilidad de tiempo, que es la que justifica la reducción de jornada sigue existiendo porque la presencia en el hospital es obligatoria, de modo que la reducción de jornada sigue siendo necesaria porque la disponibilidad de tiempo de los progenitores es igual de exigente que si no hubiera habido ingreso hospitalario.

El TS también se apoya en el art. 2.1 RD 1148/2011, para sustentar su pronunciamiento. Este precepto, que no se ha visto afectado por la última reforma que ha experimentado este reglamento en 2023, establece que "el cáncer o enfermedad grave que padezca el menor deberá implicar un ingreso hospitalario de larga duración que requiera su cuidado directo, continuo y permanente durante la hospitalización y tratamiento continuado de la enfermedad. Se considerará asimismo, como ingreso hospitalario de larga duración la continuación del tratamiento médico o el cuidado del menor en domicilio tras el diagnóstico y hospitalización por enfermedad grave". Estamos ante un artículo cuya redacción es bastante clara y que no suprime el requisito del ingreso hospitalario previo de larga duración, más bien, al contrario, parece resaltarlo al extender la calificación de ingreso hospitalario de larga duración a la "continuación del tratamiento médico o el cuidado del menor en domicilio", pero, eso sí, tras "el diagnóstico y hospitalización por enfermedad grave". El precepto parece exigir una hospitalización previa en el marco de la cual se ofrezca un diagnóstico, que justifique el seguimiento de un determinado tratamiento médico o la necesidad de cuidado, pero sí permite concluir, en cambio, que la reducción de jornada y el derecho a la prestación no están dirigidos únicamente a satisfacer los requerimientos de cuidado durante la hospitalización sino también con posterioridad a dicha hospitalización.

No obstante, el TS hace una interpretación del precepto que casi no nos permite reconocerlo, pues después de afirmar que "el art. 2.1 RD 1148/2011, equipara de forma expresa la asistencia a domicilio con el ingreso hospitalario en estas circunstancias tan extremas, al atribuir esa misma naturaleza a la continuación del tratamiento médico o el cuidado del menor en domicilio tras el diagnóstico y hospitalización por la enfermedad grave" sostiene que el hecho de que "el diagnóstico de la enfermedad grave pudiera haberse efectuado sin requerir un previo periodo de ingreso hospitalario de larga duración no puede ser obstáculo para el reconocimiento de una prestación de seguridad social cuya finalidad es la de compensar la pérdida de ingresos generada por la necesidad de reducir la jornada de trabajo para atender de manera directa al cuidado de los hijos menores que necesiten un tratamiento médico prolongado en el tiempo". Al respecto de esta afirmación del Tribunal es preciso realizar dos precisiones importantes, la primera es que la regulación no solo se refiere a tratamiento médico, de hecho el art. 37.6 ET no emplea esta expresión, sino que utiliza la de "cuidado" y el art. 190 LGSS se decanta por los términos "cuidado" y "tratamiento continuado de la enfermedad", es la norma reglamentaria la que utiliza la expresión "tratamiento médico", así como "cuidado", por lo que en esa especie de "novedosa" configuración de la situación protegida no debería perderse de vista la trascendencia del cuidado requerido que es lo que añade un elemento adicional al propio tratamiento médico, pues en muchas ocasiones la administración de un tratamiento médico no requiere dispensar un cuidado directo, permanente y continuado. Y la segunda, es que por más que se considere que la redacción de la norma no responde adecuadamente a la finalidad de la prestación no parece aconsejable que la interpretación que se haga de ella suponga añadir elementos donde no los hay, o suprimir los

que sí existen. De hecho, en la sentencia se sostiene que lo determinante es que se trate de cáncer u otra enfermedad grave que requiera del cuidado directo, continuo y permanente del menor, y así es, pero se pierde de vista que la norma vincula, seguramente, de manera desacertada la gravedad de la enfermedad al ingreso hospitalario de larga duración y este es el presupuesto de hecho sobre el que se construye la situación protegida. En otro plano se sitúa la extensión del derecho, esto es, la duración de la reducción de jornada y de la correspondiente prestación, que en buena lógica lo hará mientras haya hospitalización y mientras se requiera el tratamiento continuado de la enfermedad.

Por último, el TS también hace referencia a la consulta 18/2016, de 15 de septiembre de 2016 a la que ya hemos hecho referencia, pues era uno de los pilares sobre los que se apoyó el Juzgado de lo social nº 13 de Barcelona para reconocer el derecho y también uno de los instrumentos más criticados por el TSJ de Cataluña, como ya hemos visto. El TS en cambio, en esta ocasión, si bien consciente de que la naturaleza jurídica de este tipo de instrumento no tiene una eficacia vinculante para la decisión que tenga que adoptar un órgano judicial "no por ello deja de ser un elemento ciertamente relevante", que además coincidía y ratificaba los criterios mantenidos por el TS en la sentencia.

5. REFLEXIÓN FINAL

La normativa sobre cuya interpretación se pronuncia el TS en la sentencia que nos ocupa constituyó una clara novedad para nuestro ordenamiento jurídico cuando se aprobó en 2010. Con esta regulación se pretendía reducir la carga de las personas que tienen hijos menores con cáncer u otra enfermedad grave con todo lo que ello supone cuando dicha situación ha de compaginarse con el desarrollo de una actividad, ya sea por cuenta ajena o por cuenta propia. Nos encontramos ante una materia especialmente delicada que trata de proteger una situación que no siempre, o más bien nunca, es de sencilla configuración. Tal vez por eso hemos ido viendo como una regulación que no alcanza la mayoría de edad ya ha sido modificada hasta en tres ocasiones, tanto en su regulación legal como reglamentaria.

Es probable que también, debido a esa dificultad para configurar la situación que se pretende proteger, que no deja de ser dinámica y cambiante, la regulación cuente con excesivas lagunas y sobre todo con excesivas ambigüedades. El pronunciamiento del TS que acabamos de analizar presenta una clara voluntad cual es la de proteger a los menores que sufren enfermedades graves y a sus progenitores y lo hace realizando una interpretación amplia de la normativa y sobre todo una interpretación que podemos calificar de humanista en virtud de la cual, con independencia de la literalidad de la norma, la persona que padece la enfermedad y su necesidad de cuidado se convierte en el centro de la argumentación.

Tres son las sentencias en las que el TS reconoce el derecho a la reducción de jornada y a la prestación correspondiente a menores que padecen enfermedades graves, requieren cuidado continuado y no han sufrido un ingreso hospitalario prolongado. Estamos por tanto ante lo que podríamos calificar como una doctrina de creación doctrinal que, aunque es fruto de la interpretación llevada a cabo por dos salas diferentes (la sala de lo contencioso-administrativo y la sala de lo social) responde al reconocimiento del mismo derecho y que debería servir de acicate para llevar a cabo una adecuada reforma normativa, que evite o reduzca en la medida de lo posible situaciones de inseguridad jurídica. Y es que tres son también las modificaciones normativas que ha experimentado la regulación de esta materia y tres han sido las oportunidades perdidas para aclarar qué es lo que se quiere proteger. Cierto es que nos encontramos, como ya se ha dicho, ante una materia delicada, pero seguramente ha llegado ya el momento de sentarse a reflexionar sobre qué es lo que se quiere

proteger[24]. La realidad social y los datos con los que contamos acerca de la solicitud de la reducción de jornada y de la prestación correspondiente permiten concluir que el padecimiento de una enfermedad grave y el requerimiento de intensos cuidados deberían ser elementos suficientes para configurar la situación protegida, haya ingreso hospitalario o tratamiento ambulatorio o tratamiento domiciliario de larga duración o cualquier otra modalidad de actuación. En este sentido, sería preciso configurar la situación a proteger teniendo en cuenta que la gravedad de una enfermedad no siempre conlleva ingreso hospitalario y no por ello la necesidad de cuidado desaparece por lo que tampoco debería hacerlo la protección que el sistema de seguridad social puede ofrecer.

6. BIBLIOGRAFÍA

Ballester Pastor, I.: "Prestación económica por cese de actividad por cuidado de menores con enfermedad grave: primeras reflexiones", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 25, 2011.

Fernández Orrico, F.J.: "La prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave", *Estudios financieros. Revista de Trabajo y seguridad social*, núm. 344, 2011.

Kahale Carrillo, D.T.: "La nueva prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave", *Temas Laborales*, núm. 112, 2011.

Llamosas Trápaga, A.: "El cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave: Una nueva modalidad de reducción de jornada", *Academia Vasca de Derecho*, Bilbao, año XII, núm. 24. Junio 2013.

Romero Ródenas, Mª. J.: *Derecho de una funcionaria a reducir su jornada al 50% con retribución íntegra por cuidado de hija menor afectada de enfermedad grave que no requiere hospitalización*, Revista de Jurisprudencia Laboral, nº 6/2020.

Galvez Callejón, J.: "La prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave: interconexión ante la acreditación de la necesidad de cuidado directo continuo y permanente y la escolarización del menor como motivo de extinción del subsidio", *Revista Española de Derecho del trabajo*, núm. 246, 2021.

Durán Bernardino, M.: *La prestación económica por cuidado de menores afectados por una enfermedad grave en los supuestos de separación o divorcio de los progenitores*, Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum, 31 (2022).

Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C., Quesada Segura, R.: Manual de Seguridad Social, Tecnos, Madrid, 20ª edición, 2024.

Sánchez Trigueros, C.: "Prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave. Interpretación del requisito de ingreso hospitalario de larga duración. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo 1308/2024, de 3 de diciembre*", Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 485.

[24] En el Boletín Oficial de las Cortes Generales (Congreso de los Diputados) XV Legislatura, serie B proposiciones de Ley se puede consultar la 122/000029 Proposición de Ley para la mejora de la prestación para el cuidado de hijos enfermos (presentada por el Grupo Parlamentario VOX), en la que al describir la situación protegida se amplía el panorama de situaciones posibles y desvincula el derecho a la reducción de jornada y a la prestación del ingreso hospitalario de larga duración.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Estudios de Doctrina Judicial
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 183-193

Cuestiones controvertidas en las reclamaciones sobre diferencias económicas en las mejoras voluntarias de la Seguridad Social

Controversial issues in claims about economic differences in voluntary social security improvements

Macarena Hernández Bejarano

Profesora Titular
Universidad de Sevilla
https://orcid.org/0000-0003-2184-0554

Sumario

1. Introducción
2. El supuesto de hecho objeto del litigio
3. Breves notas acerca de las mejoras voluntarias de la Seguridad Social
4. La prescripción aplicable a las mejoras voluntarias ¿norma laboral o de Seguridad Social?
5. Diferencia entre prescripción y caducidad en la LGSS
6. Efectos económicos y límite máximo de retroacción (Art. 53.1 LGSS)
7. Bibliografía

Fecha Recepción: 8/10/2025
Fecha Revisión: 10/11/2025
Fecha Aceptación: 12/11/2025

Cita Sugerida: HERNÁNDEZ BEJARANO, M.: «Cuestiones controvertidas en las reclamaciones sobre diferencias económicas en las mejoras voluntarias de la Seguridad Social». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 183-193.

Resumen

Es doctrina reiterada del Tribunal Supremo que, en los supuestos de reclamaciones por diferencias en las cuantías de las mejoras voluntarias de prestaciones de Seguridad Social reconocidas y abonadas por las empresas, resulta de aplicación la regla extintiva del art. 53 de la LGSS. En estos casos, los efectos económicos de tal reconocimiento se retrotraerán tres meses a computar desde la fecha de la reclamación inicial.

Palabras clave

mejoras voluntarias; Seguridad Social; prescripción; efectos económicos

Abstract

It is the Supreme Court's consistent doctrine that, in the case of claims for discrepancies in the amounts of voluntary increases in Social Security benefits recognized and paid by companies, the extinction rule of Article 53 of the LGSS applies. In these cases, the economic effects of such recognition will be backdated three months from the date of the initial claim.

Keywords

voluntary improvements; Social Security; prescription; economic effects

1. INTRODUCCIÓN

Las mejoras voluntarias de la Seguridad Social representan una figura jurídica de notable relevancia dentro del sistema de protección social. Su evolución normativa y complejidad en su aplicación práctica han generado un sostenido interés en la doctrina científica. La interacción entre los cambios legislativos que la han afectado y su promoción en sede convencional contribuyen a mantener su protagonismo en el debate académico.

En un estudio previo realizado hace casi una década analicé el impacto que sobre las mejoras voluntarias proyectaban dos reformas importantes[1]. Por un lado, el RD 637/2014, de 25 de julio que, al modificar el art. 23 del Reglamento de Cotización (RD 2064/1995, de 22 de diciembre) no solo suprimió la definición de las mejoras voluntarias que se recogía en dicho precepto dejándolas huérfanas de concepto. También vino a establecer la obligación de cotizar por ellas, al integrarlas en la base de cotización como concepto cotizable (salvo la mejora en las prestaciones por incapacidad temporal). Por otro, el RDL 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, que modificó, entre otros preceptos, el art. 82.3 ET, permitiendo la supresión del sistema de mejoras voluntarias establecidas en convenio colectivo por la vía del descuelgue. Pues bien, en ese estudio concluía que las modificaciones analizadas, junto a su litigiosidad práctica, impactaban de forma negativa sobre las mejoras voluntarias, disminuyendo su atractivo. Auguraba entonces un futuro declive como medida de protección social complementaria.

Transcurrido el tiempo, los últimos datos estadísticos publicados por el Ministerio de Trabajo y Economía Social referidos al año 2023 dan muestra de todo lo contrario[2]. Es decir, el fuerte arraigo de esta figura en sede convencional, presente en el 86,35%de los convenios colectivos firmados en ese período. Y ello pese al aumento en los costes empresariales que supone el abono de este complemento económico asociado a prestaciones en continuado ascenso como la incapacidad temporal por contingencias comunes[3]. Y de su controvertida aplicación práctica, base de este trabajo que centra su atención en la STS, Sala IV de lo Social nº 105/2025, de 6 de febrero, Rec. nº 5047/2022.

2. EL SUPUESTO DE HECHO OBJETO DEL LITIGIO

La trabajadora, viene prestando servicios de forma indefinida para la Fundació Salut Empordà desde el año 2019. En su actividad cotidiana como médico especialista se encuentra obligada a prestar servicios, los festivos, sábados y/o domingos programados y a realizar guardias presenciales y de localización según el calendario previamente establecido al inicio de cada anualidad. Por el servicio que presta como facultativa percibe una remuneración mensual que se compone una serie de conceptos de cuantías fijas (salario base, antigüedad, plus de convenio, complemento de atención programada, complemento SIPDP y plus de desenvolvimiento profesional) y otros de cuantías variables (guardias

[1] Hernández Bejarano, M.: *El eventual impacto de la reforma laboral y la modificación de convenios sobre las mejoras voluntarias especialmente los complementos por pensiones,* Derecho de las Relaciones Laborales, nº 4, Madrid, Lefebvre El Derecho, 2016, pp.346-356.

[2] Vid. los datos publicados en el Anuario de Estadísticas Laborales (2023) del Ministerio de Trabajo y Economía Social, estadística CCT-3b p. 8. [Documento en línea]. Disponible en el sitio web https://www.mites.gob.es/es/estadisticas/anuarios/2023/index.htm

[3] Según los datos publicados en el Informe del Mercado Laboral y de la Negociación Colectiva (septiembre 2025) publicado por la CEOE, en los 7 primeros meses del año el número de procesos iniciados por ITCC ha experimentado un incremento interanual del 2,12%, lo que equivale a 77.494 casos más respecto al mismo período del año 2024. En total, la cifra ha pasado a situarse en el referido período del 2025 en 3.730.494 casos frente a los 3.653.000 del ejercicio anterior. Los dicho ha supuesto un incremento interanual en los costes directos para las empresas (incluyendo el complemento asociado por mejoras voluntarias) de un 12,37%. Vid. p. 13 [Documento en línea]. Disponible en el sitio web https://www.ceoe.es/es/publicaciones/mercado-laboral-y-negociacion-colectiva-septiembre-2025

laborables, guardias domingos y/o sábados y/o festivos, guardias de localización laborables, guardias de localización domingos y/o sábados y/o festivos, plus festivo y/o sábados y/o domingos y actividad).

A la relación laboral que vincula a las partes resulta de aplicación el II Conveni colectiu de treball deis hospitals d'aguts, centres d'atentió primaria, centres sociosanitaris i centres de salut mental, concertats amb el Servei Catalá de la Salut (conveni SISCAT), en cuyo art. 53 se regula un régimen de mejora de la prestación económica por incapacidad temporal (derivada de contingencias comunes y profesionales) consistente en el abono de un complemento económico de la citada prestación cuya cuantía alcanzará hasta el 100% de las retribuciones fijas y periódicas que se percibiesen en el mes anterior al de inicio de la incapacidad temporal.

En el período comprendido entre el 21-9-2020 hasta el 24-3-2021 la trabajadora permaneció en situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común relacionada con su situación biológica de embarazo, percibiendo la correspondiente prestación económica por incapacidad temporal más un complemento de mejora de la referida prestación, complemento este último que la trabajadora entiende no ha sido calculado del modo que se recoge en el art. 53 del Convenio, al no haberse incorporado las cuantías correspondientes a las guardias médicas. Tal circunstancia motiva, con fecha 25-1-2021, la reclamación económica a la empresa por las diferencias económicas. Ante la falta de abono de las cuantías solicitadas se inicia el procedimiento de conciliación previo a la vía judicial que finalizó sin avenencia el 18-5-2021. Cursándose la posterior demanda judicial por el Sindicat Metges de Catalunya en representación de la trabajadora.

A la vista de los hechos, con fecha 18-10-2021, el Juzgado de lo Social dictó sentencia estimando la demanda y reconociendo a la trabajadora las diferencias económicas reclamadas. Por la representación de la empresa se recurre en suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que, con fecha 15-7-2022, desestima el recurso planteado y confirma la sentencia recurrida.

Por la representación de la empresa se plantea recurso de casación para la unificación de doctrina que es resuelto por el TS con apoyo en una doctrina consolidada en reiterados pronunciamientos. La cuestión de fondo a determinar por el TS no va referida a si se incluyen o no las guardias médicas en el complemento por IT que ha de abonar la empresa según lo establecido en convenio, sino en el plazo a partir del cual la empresa se encuentra obligada a abonar las diferencias reclamadas. Es decir, el centro del debate se halla en la aplicación del plazo de retroactividad de tres meses del art. 53.1 LGSS. O dicho en otros términos, en dilucidar si los efectos económicos del reconocimiento de las cantidades litigiosas se retrotraen a los tres meses anteriores a la solicitud inicial planteada por la trabajadora a la empresa, o desde la fecha en la que la empresa comenzó a abonar el complemento sin incluir las cantidades que se reclaman.

Tratándose de un asunto relacionado con las mejoras voluntarias de la Seguridad Social, previo al análisis de la cuestión de fondo en este estudio se dedican unas breves notas iniciales, a modo de recordatorio, relacionadas con el régimen jurídico y el concepto de las mejoras voluntarias de la Seguridad Social. Le siguen dos apartados que sirven para centrar el análisis del asunto. El apartado segundo versa sobre la normativa aplicable – si se trata de la norma laboral o la de seguridad social- en orden a la determinar los plazos a los que se vinculan las reclamaciones por diferencias en las cuantías de las mejoras voluntarias abonadas por las empresas. En el apartado tercero, se analiza la diferencia entre la prescripción y la caducidad conectada con la finalidad de la Seguridad Social y su aplicación al asunto litigioso, lo que lleva a determinar si el objeto de la reclamación lo constituye el reconocimiento de parte de un derecho prestacional ya reconocido o la falta de un pago de un derecho prestacional previamente reconocido. El último apartado se dedica al análisis de la cuestión de fondo objeto de la Sentencia analizada.

3. BREVES NOTAS ACERCA DE LAS MEJORAS VOLUNTARIAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La Constitución de 1978 consagró en su art. 41 el reconocimiento institucional de la Seguridad Social como una función de Estado. Lo hizo sin establecer un determinado modelo, otorgando amplias facultades al legislador para permitir que el sistema de la Seguridad Social pudiera evolucionar de forma acorde a las necesidades sociales de cada momento histórico. Sujeto, eso sí, a una serie de principios que garantizan su esencia pública y que resultan indisponibles para el legislador (STC 32/1981 FJ nº 3). Pero, al mismo tiempo, abriendo la posibilidad para el libre y voluntario establecimiento de fórmulas de protección social complementaria.

Conforme a lo anterior, la noción de Seguridad Social no puede predicarse de instituciones protectoras cuyo origen y tutela se sustentan en la autonomía de la voluntad. Así lo interpreta el TC en su Sentencia 206/1997, FJ nº 5 donde recuerda que "La evolución del propio sistema español de Seguridad Social, los parámetros del Derecho comparado y, muy especialmente, los compromisos asumidos por España en la materia (cuyo valor interpretativo es claro, a la luz de los dispuesto en el art. 10.2 CE y de la consagración de la tutela frente a riesgos sociales como un derecho humano) muestran cómo resulta un factor estructural, integrante mismo de la institución Seguridad Social, el diseño legal imperativo de la acción protectora garantizada, de tal suerte que queda excluida a sus beneficiarios la capacidad de decisión sobre las fórmulas de protección, su extensión subjetiva potencial y su intensidad al margen de los cauces legalmente establecidos". Por ello añadía que "cuando la voluntad privada resulta determinante sobre los factores aludidos, sin salir del ámbito genérico de la "protección social", sí nos hallamos fuera del núcleo institucional de la Seguridad Social".

Reconoce también que el art. 41 establece una separación entre un régimen público de Seguridad Social y el establecimiento de prestaciones complementarias basada en una lógica contractual privada (STC 208/1988 FJ nº 3). Es, precisamente, en este último nivel de protección complementario basado en la autonomía de la voluntad y en la iniciativa privada (la previsión social voluntaria), en el que las mejoras voluntarias -de la Seguridad Social- se integran como uno de sus principales componentes.

Sobre el estudio de esta dificultosa figura jurídica existe una abundante literatura científica y una multiplicidad de resoluciones judiciales que han tenido como base de análisis la única modalidad de las mejoras voluntarias de aplicación práctica: las mejoras voluntarias directas. Con especial atención han sido objeto de estudio su ausencia conceptual, su marco regulatorio, su naturaleza jurídica, su modo de instrumentación, los sujetos protegidos y el alcance de su protección, el nacimiento del derecho, las consecuencias de su modificación y supresión, etc[4]. Sin entrar en el debate sobre cada uno de estos aspectos, ya que ello excedería la extensión y finalidad de este trabajo, en las siguientes líneas se esbozan unas breves notas relacionadas con su régimen jurídico y con su concepto para adentrarnos en la temática objeto de análisis.

[4] En la doctrina, sin ánimo de exhaustividad, vid. los estudios de Martín Valverde A.: *Las mejoras voluntarias de Seguridad Social,* Instituto García Oviedo, Sevilla, 1970; Gala Durán C.: *El régimen jurídico de las mejoras voluntarias de prestaciones de Seguridad social,* Barcelona, J.M. Bosch Editor,1999; Roqueta Buj R.*:" Las mejoras voluntarias de la Seguridad Social. Los planes/fondos de pensiones y los contratos de seguro",* edit. Tirant lo Blanch, Valencia 2010; Aguilera Izquierdo R., Barrios Baudor G., y Sánchez-Urán Azaña Y.: "*Protección Social Complementaria*", Servicio de publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 2003; De La Flor Fernández M.L." *Las mejoras voluntarias de protección social: naturaleza y régimen jurídico*" Revista Temas Laborales nº 36, año 1995, pp. 87-118. Del Rey Guanter S, Gala Durán C.:" *La negociación colectiva como instrumento de regulación de las mejoras voluntarias*", Revista Española de Derecho del Trabajo nº 62, año 1993, pp. 867-914.

Como decimos, una particularidad chocante de las mejoras voluntarias está relacionada con su marco jurídico por dos motivos. El primero, porque mantiene la inercia histórica de su regulación, ubicándose de forma un tanto impropia dentro del articulado de la LGSS -lo que siembra las dudas acerca de su naturaleza jurídica, como más adelante se comentará-En concreto, en las disposiciones generales de la acción protectora (actual art. 43) donde se reconoce su establecimiento con la finalidad de complementar la acción protectora del sistema; En las disposiciones generales en materia de cotización (art. 147.2.d) en cuanto a la exención de cotización de la mejora en la prestación de IT. Y en varios preceptos situados dentro de las disposiciones comunes del régimen general (arts. 238 a 241). En estos preceptos se reconoce una doble tipología: las mejoras directas y el establecimiento de tipos de cotización adicionales -aunque este último modelo no se encuentra operativo-. También se determina sus formas de gestión.

Y segundo porque complementan a los citados preceptos un desarrollo reglamentario preconstitucional y anacrónico, la O. 28-12-1966, donde se contemplan tres modalidades de mejoras voluntarias (aumento de la base de cotización, mejora directa de las prestaciones y establecimiento de tipos de cotización adicionales) de las que, como ya nos hemos referido, solo se encuentra vigente las mejoras directas de las prestaciones[5].

La ausencia definitoria ha sido otro de los temas objeto de controversia. Una ausencia que se justificó ante la imposibilidad de establecer un concepto que aglutinase a sus diversas modalidades[6] y a la que se dio cobertura por dos vías. Por un lado, la doctrina, que ofreció distintas definiciones referidas todas a las mejoras directas, única modalidad aplicativa. Entre ellas citamos la que define a esta figura como "obligaciones empresariales derivadas de la propia voluntad empresarial o fruto del contrato de trabajo o de la negociación colectiva que tienen como objeto complementarla acción protectora otorgada por el sistema público de la Seguridad Social"[7].

Por otro, las modificaciones introducidas por vía reglamentaria que, en sucesivas reformas al art. 23 del reglamento de cotización (RD 2064/1995, de 22 de diciembre), se introdujeron distintas definiciones acerca de las mejoras voluntarias, si bien no con el ánimo de suplir la carencia definitoria, sino más bien con una finalidad económica, es decir, con la definición se concretaba el alcance de las mejoras a los efectos de su inclusión o no en la cotización de la persona trabajadora.

De este modo, la reforma al art. 23 del reglamento de cotización llevada a cabo por el RD 335/2004, de 27 de febrero definió a las mejoras voluntarias como "cantidades dinerarias entregadas directamente por los empresarios a sus trabajadores o asimilados, así como las aportaciones efectuadas por aquéllos a los planes de pensiones y a los sistemas de previsión social complementaria de sus trabajadores, a que se refieren los artículos 192 y 193 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, siempre que el beneficio obtenido o que pudiera llegar a obtenerse por el interesado suponga una ampliación o complemento de las prestaciones económicas otorgadas por el Régimen General de la Seguridad Social en el que se hallen incluidos dichos trabajadores". Definición esta que se mantuvo hasta que años más tarde fue suprimida por una nueva reforma del art. 23 llevada a cabo por el RD 637/2014, de 25 de julio, sin que hasta la fecha se haya incorporado ni en dicho precepto ni en otra norma una nueva definición.

[5] Sobre la necesidad de diferenciar los tipos de supuestos que, actualmente, integran las mejoras voluntarias directas vid. Falguera Baró M.: *Reflexiones, a contracorriente, sobre las mejoras voluntarias de la seguridad social,* Jurisdicción Social, Revista de la Comisión de los social de Juezas y Jueces para la Democracia, nº 264, 2025, [en línea],., pp.11-16

[6] Martín Valverde A.: *Las mejoras voluntarias de Seguridad Social,* op.cit, p.146.

[7] Gala Durán C.: *El régimen jurídico de las mejoras voluntarias de prestaciones de Seguridad social,* op.cit.,p.31.

Sin embargo, el retorno a una situación de carencia definitoria no impide hacer uso de la anterior definición para completar la labor de extraer los principales rasgos caracterizadores de esta figura, labor esta, en su día realizada por Gala Durán[8]: a) la voluntariedad en su constitución; b) su finalidad de servir de ampliación o complemento de las prestaciones económicas del sistema en su nivel contributivo; c) el acuerdo contractual negocial o la libre decisión empresarial en el acto de creación; d) su materialización en cantidades dinerarias e) la obligatoriedad de su cumplimiento una vez establecidas; e) la iniciativa privada en su constitución, gestión y financiación.

4. LA PRESCRIPCIÓN APLICABLE A LAS MEJORAS VOLUNTARIAS ¿NORMA LABORAL O DE SEGURIDAD SOCIAL?

La complejidad que plantea las mejoras voluntarias, ante el impropio, dificultoso y escueto marco jurídico, junto a su indefinición, han sido el germen de numerosos conflictos que han sido debatidos y continúan siéndolo en sede judicial. Una de las cuestiones litigiosas sobre las que se ha debido pronunciar el TS ha sido la determinación del plazo de prescripción aplicable cuando el objeto de la reclamación versa sobre diferencias económicas en las cuantías económicas que, en concepto de mejoras voluntarias de determinadas prestaciones de la Seguridad Social (fundamentalmente prestaciones por incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo y maternidad), han sido abonadas por la empresa. En concreto, la duda se plantea en la norma aplicable, es decir, si la regla de prescripción que se ha de utilizar en las reclamaciones que se formulen queda sujeta a la normativa laboral (art. 59 ET) o a la de Seguridad Social (art. 53).

Conforme a lo dispuesto en el art. 59.1 ET "Las acciones derivadas del contrato de trabajo que no tengan señalado plazo especial prescribirán al año de su terminación".

Conforme a lo dispuesto en el art. 53 LGSS "El derecho al reconocimiento de las prestaciones prescribirá a los cinco años, contados desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate, sin perjuicio de las excepciones que se determinen en la presente ley y de que los efectos de tal reconocimiento se produzcan a partir de los tres meses anteriores a la fecha en que se presente la correspondiente solicitud".

Más allá de la diferencia considerable en el plazo de cómputo entre una y otra norma (un año en la norma laboral y cinco años en la de seguridad social), la importancia de la cuestión radica en el ámbito normativo en el que situar la resolución de este tipo de controversias, es decir, si en el prestacional de la Seguridad Social -y, en este caso, resultaría de aplicación la regla extintiva contenida en la LGSS- o el salarial -y, en consecuencia, la norma a aplicar sería el ET-. Para resolver esta cuestión se ha de estar a la naturaleza jurídica de las mejoras voluntarias, tema poco pacífico en la doctrina científica por las dudas en torno a su inclusión o no dentro del esquema protector del sistema de la Seguridad Social[9].

Aunque la protección que esta figura ofrece se inscribe en el ámbito de la previsión social de carácter voluntario. Y, por lo tanto, su creación responde a la autonomía de la voluntad, su financiación y gestión es privada y su finalidad es la de servir de complemento a la protección que otorga el régimen público, imperativo y legal de la Seguridad Social, dichos aspectos mantienen un difícil encaje con su regulación. Inserta en el articulado de la LGSS, en las disposiciones generales de

[8] Gala Durán C.: *El régimen jurídico de las mejoras voluntarias de prestaciones de Seguridad social,* op.cit., pp. 32-43.

[9] Un resumen de las diferentes posiciones doctrinales en Ispizua Dorna E.: *Las mejoras voluntarias de la Seguridad Social en España. Un estudio de la negociación colectiva",* Albacete, Bomarzo, 2019, pp.100-103. En extenso. Gala Durán C.: *El régimen jurídico de las mejoras voluntarias de prestaciones de Seguridad social,* op.cit. pp.43-67.

la acción protectora y en las generales del Régimen General. Y con el contenido del art. 1.3 de la O. 28-12-1966, que reconoce a esta figura los caracteres de las prestaciones de la Seguridad Social y que, una vez establecidas, forman parte, a todos los efectos, de la acción protectora del sistema.

La naturaleza social de las mejoras voluntarias viene siendo reconocida por un importante sector doctrinal y por una consolidad doctrina del TS[10]. Relacionada con su naturaleza jurídica entiende el Tribunal que "la acción protectora del Sistema de la Seguridad Social se extiende a las mejoras voluntarias como medio o manera de acrecentar la acción protectora del sistema en su modalidad contributiva". Y aclara también que "no afecta a la naturaleza social de la materia que la mejora sea adoptada por decisión unilateral del empleador, contrato individual o convenio colectivo, pues ello solamente incide en su nacimiento y regulación". En definitiva, que "las mejoras del Régimen General de Seguridad Social son materia de seguridad social complementaria, reconocida y regulada por los artículos 39 y 191 a 194 LGSS y demás "normas dictadas para su aplicación y desarrollo".

De ello deriva que, siendo las mejoras voluntarias de naturaleza equivalente a la prestación de Seguridad Social a la que complementan y versando la reclamación sobre sus cuantías (en el caso de autos inclusión de un determinado concepto retributivo) la normativa de aplicación es la de Seguridad Social y no la laboral, al no poderse estimar que las cuantías reclamadas por el complemento de mejora por IT sean de índole salarial. Así pues, el plazo de prescripción aplicable a las acciones sobre reconocimiento de derechos sobre las mejoras voluntarias de Seguridad Social es el establecido en el art. 53 LGSS (5 años) y no el recogido en el art. 59 del ET[11].

5. DIFERENCIA ENTRE PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD EN LA LGSS

Centrada la cuestión en la aplicación de la normativa de Seguridad Social la doctrina consolidada del TS disipa las dudas en relación a las reglas extintivas que resultan de aplicación y que se regulan en la LGSS: la prescripción (art 53) y la caducidad (art. 54).

En el art. 53.1 se regula la prescripción. En su párrafo 1º LGSS se establece que "El derecho al reconocimiento de las prestaciones prescribirá a los cinco años, contados desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate, sin perjuicio de las excepciones que se determinen en la presente ley y de que los efectos de tal reconocimiento se produzcan a partir de los tres meses anteriores a la fecha en que se presente la correspondiente solicitud".

Y en su párrafo 2º se dispone que "Si el contenido económico de las prestaciones ya reconocidas resultara afectado con ocasión de solicitudes de revisión de las mismas, los efectos económicos de la nueva cuantía tendrán una retroactividad máxima de tres meses desde la fecha de presentación de dicha solicitud. Esta regla de retroactividad máxima no operará en los supuestos de rectificación de errores materiales, de hecho o aritméticos ni cuando de la revisión derive la obligación de reintegro de prestaciones indebidas a la que se refiere el artículo 55".

En el art. 54 LGSS se contempla la caducidad. En su apartado primero se dispone que "El derecho al percibo de las prestaciones a tanto alzado y por una sola vez caducará al año, a contar desde el día siguiente al de haber sido notificada en forma al interesado su reconocimiento. Y en su apartado

[10] Vid. SSTS 1253/2024 de 19 de noviembre y 182/2924, de 29 de enero reiterando pronunciamientos anteriores (STS 21-10-2009 y 5-5-2004). En fechas recientes vid. STS 99/2025, de 5 de febrero apoyándose en STS 478/2019 de 20 de junio.

[11] Por todas, vid. SSTS 99/2025, de 5 de febrero, FJ nº 3; 105/2025, de 6 de febrero, FJ nº2. En la doctrina, una posición contraria en Falguera Baró M.: *Reflexiones, a contracorriente, sobre las mejoras voluntarias de la seguridad social,* op.cit., pp. 5-26.

segundo que: "Cuando se trate de prestaciones periódicas, el derecho al percibo de cada mensualidad caducará al año de su respectivo vencimiento".

Resulta obvio, y así lo entiende el TS, que ambas figuras son diferentes por cuanto que responden a finalidades diferentes.

El art. 53.1 (la prescripción) contempla el caso en que sea necesario decidir si se tiene o no derecho a la prestación, estableciéndose para ello un plazo de 5 años, transcurrido el cual se extingue el derecho a la misma (en este supuesto la prescripción viene a extinguir el reconocimiento del derecho a una prestación-).

El art. 54 (la caducidad) parte de una prestación ya reconocida, pues solo caducan las prestaciones que hayan sido reconocidas[12]. De modo que, el transcurso del plazo de un año viene a extinguir el abono del derecho a la prestación (el pago único, si se trata de una prestación de tracto único o el abono de una mensualidad si se trata de una prestación de abono periódico).

En su análisis el TS conecta la finalidad de ambas figuras con la finalidad última del sistema de la Seguridad Social (la protección de las situaciones de necesidad). Considera que, para la Seguridad Social, no tiene la misma importancia la pérdida de un pago que la pérdida de un derecho. Mientras que la pérdida de un derecho -a una prestación- compromete de forma irreparable la finalidad última del sistema, no sucede lo mismo con la pérdida del pago -de una prestación- al subsistir el derecho a percibir las mensualidades no caducadas[13].

Por lo tanto, la cuestión a discernir en el asunto que nos ocupa ha de centrarse en el propio objeto de la reclamación, es decir, si lo que se reclama es el reconocimiento de un derecho o del pago vencido de un derecho ya reconocido que se pierde por no haberse cobrado oportunamente

Añade que, en este último caso "se parte de que esa situación de necesidad no sería tan apremiante si, teniendo el derecho reconocido, el beneficiario no ha reclamado su abono"[14].

Haciendo uso de pronunciamientos previos el TS reproduce el criterio mantenido por la Sala IV de forma reiterada y aclara que "cuando lo que se discute es una diferencia en el importe de la pensión que no ha sido incluida en el acto de reconocimiento, es evidente que se reclama contra una falta de reconocimiento de una parte del derecho y no contra la falta de pago de un derecho ya reconocido. Estamos, por tanto, en el supuesto del art. 53 de la LGSS"[15].Trasladada esta doctrina a los supuestos de reclamaciones por diferencias en las cuantías de mejoras voluntarias reconocidas por las empresas, al tratarse de la falta de reconocimiento de parte de un derecho resulta de aplicación la regla extintiva del art. 53 de la LGSS.

Ahora bien, hay que diferenciar el supuesto arriba descrito en el que se aplica el plazo de prescripción de 5 años establecido en el art. 53 de aquellos otros supuestos en los que el asunto litigioso no es el reconocimiento de una prestación, sino la revisión de su cuantía. Supuesto este último que, como reconoce el TS[16] puede tener lugar, bien porque en el momento de su reconocimiento concurrieran datos o circunstancias (error no material, de hecho o aritmético, defectuosa interpretación

[12] STS 25-5-2010, FJ nº 3.

[13] Por todas vid. STS 105/2025, de 6 de febrero, FJ nº 2.

[14] Por todas vid. STS 105/2025, de 6 de febrero, FJ nº 2.

[15] STS 105/2025, de 6 de febrero, FJ nº 2 citando a las SSTS 182/2024, de 29 de enero; 358/2024, de 23 de febrero; 673/2024, de 8 de mayo; 961/2024, de 27 de junio y 1253/2024, de 19 de noviembre. Recientemente SSTS 641/2025, de 26 de junio; 680/2025, de 2 de julio.

[16] Vid. por todas STS 5829/2019, de 3 de diciembre, FJ nº 2

jurídica o cualquier otra causa), o bien porque con posterioridad a su reconocimiento sobrevenga un hecho nuevo no presente en el momento de su reconocimiento. En estos casos, el legislador al no haber previsto límite temporal alguno para el ejercicio de la acción la regla de la prescripción del art. 53.1 no resulta aplicable[17]. Lo que sí contempla el legislador para estas situaciones en el propio art. 53 es la fecha en que surten efectos económicos las cantidades que reclamadas que hayan sido reconocidas (siempre y cuando no se trate de errores materiales, de hecho o aritméticos, o cuando la revisión derive la obligación de reintegro de prestaciones indebidas).

6. EFECTOS ECONÓMICOS Y LÍMITE MÁXIMO DE RETROACCIÓN (ART. 53.1 LGSS)

Una vez que las diferencias económicas reclamadas en las cuantías de los complementos por mejoras voluntarias han sido reconocidas en sede judicial una última cuestión a tratar es la determinación del plazo máximo en el que se retrotraen los efectos económicos de las citadas diferencias económicas.

En este punto hay que señalar que la redacción del art. 53.1 LGSS, contempla dos tipos de solicitudes sobre los que aplicar el plazo máximo de retroacción. Por un lado, las solicitudes de reconocimiento inicial de una prestación (art. 53.1). Y por otro, las solicitudes de revisión de su cuantía (art. 53 párrafo 2º). Aunque, tanto en uno como en otro caso el legislador establece un mismo plazo máximo de retroacción de tres meses. Plazo máximo que fija en la fecha de la solicitud, ya se trate de una solicitud de reconocimiento inicial de una prestación o solicitud de revisión de la cuantía de una prestación ya reconocida.

El cumplimiento de este plazo máximo de retroacción es de suma importancia para el sujeto reclamante, porque determina el marco temporal a partir del cual tendrá derecho al abono de las cuantías reclamadas.

Conforme al primero de los supuestos (art. 53.1) y, por lo que a nuestro estudio interesa, cuando lo que se reclaman son diferencias económicas en las cuantías de las mejoras voluntarias ya reconocidas, el "dies a quo" a partir del cual se iniciará el cómputo de los tres meses lo será desde la fecha de la solicitud inicial. Como advertimos, este plazo habrá de tenerse muy en cuenta si el sujeto reclamante no quiere verse privado de las cuantías reclamadas. Lo dicho sucederá en los supuestos en los que, conociéndose las diferencias existentes, la reclamación se plantee en una fecha posterior a la finalización de la prestación de la que trae causa la mejora voluntaria porque, en estos casos, el marco temporal de la retroacción opera en un período en el que ya la prestación complementada se ha extinguido[18].

Conforme al segundo de los supuestos (art. 53 párrafo 2º) cuando se inste la revisión de una prestación ya reconocida -sea vitalicia o temporal- como consecuencia de un hecho acaecido con posterioridad a tal reconocimiento (y siempre y cuando no se trate de errores materiales, de hecho o aritméticos, o cuando la revisión derive la obligación de reintegro de prestaciones indebidas), el "dies a quo" para el cómputo del plazo de tres meses será aquel en que se produce el nuevo hecho que desencadena la revisión de la prestación ya reconocida". Por lo tanto, el sujeto beneficiario dispone de tres meses para solicitar la revisión de la cuantía reconocida, en cuyo supuesto los efectos económicos

[17] STS 25-5-2010, FJ nº 3De fecha más reciente STS 298/2025, de 8 de abril FJ nº3.

[18] Tal es el caso de los supuestos litigiosos debatidos en las STS 7-7-2015. De fechas más reciente SSTS 99/2025, de 5 de febrero y 641/2025, de 26 de junio,

se retrotraerían al momento inicial en el que, conforme a los nuevos datos, corresponde aplicar la nueva cuantía[19].

En la Sentencia objeto de este estudio la cuantía de la mejora por IT de la que trae causa la sentencia analizada resulta que, si la trabajadora estuvo de baja por IT desde el 21-9-2020 al 24-3-2021. Planteó reclamación a la empresa por las diferencias en el abono del complemento por IT el 25-1-2021 (antes de concluir dicho período de IT), solicitud que no fue atendida, lo que le obligó a plantear al mes siguiente de finalizar la IT una segunda solicitud encaminada a la acción judicial, el período de retroacción de tres meses lo será desde la fecha de la solicitud de la reclamación inicial (25-1-2021). En consecuencia, la empresa queda obligada a responder por las diferencias reclamadas en el importe de la mejora voluntaria de la prestación por IT desde el 25-10-2020 al 24-3-2021.

7. BIBLIOGRAFÍA

Aguilera Izquierdo R., Barrios Baudor G., y Sánchez-Urán Azaña Y.: "*Protección Social Complementaria*", Servicio de publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 2003.

De La Flor Fernández M.L." *Las mejoras voluntarias de protección social: naturaleza y régimen jurídico*" Revista Temas Laborales nº 36, año 1995, pp. 87-118

Del Rey Guanter S, Gala Durán C.:" *La negociación colectiva como instrumento de regulación de las mejoras voluntarias*", Revista Española de Derecho del Trabajo nº 62, año 1993, pp. 867-914.

Falguera Baró M.: *Reflexiones, a contracorriente, sobre las mejoras voluntarias de la seguridad social,* Jurisdicción Social, Revista de la Comisión de los social de Juezas y Jueces para la Democracia, nº 264, 2025, [en línea]

Gala Durán C.: *El régimen jurídico de las mejoras voluntarias de prestaciones de Seguridad social,* Barcelona, J.M. Bosch Editor,1999

Hernández Bejarano, M.: *El eventual impacto de la reforma laboral y la modificación de convenios sobre las mejoras voluntarias especialmente los complementos por pensiones,* Derecho de las Relaciones Laborales, nº 4, Madrid, Lefebvre El Derecho, 2016.

Ispizua Dorna E.: *Las mejoras voluntarias de la Seguridad Social en España. Un estudio de la negociación colectiva",* Albacete, Bomarzo, 2019.

Martín Valverde A.: *Las mejoras voluntarias de Seguridad Social,* Instituto García Oviedo, Sevilla, 1970.

Roqueta Buj R.:*" Las mejoras voluntarias de la Seguridad Social. Los planes/fondos de pensiones y los contratos de seguro",* edit. Tirant lo Blanch, Valencia 2010.

[19] Tal es el caso del supuesto debatido en la STS de 25-5-2010. Vid. por todas STS 5829/2019, de 3 de diciembre, FJ nº 2.

Laborum

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 197-213

Discriminación por asociación y discriminación inversa por razón de sexo, un homenaje a la abogada norteamericana Ruth Bader Ginsburg, en el 50º aniversario del caso Weinberger v. Wiesenfeld (1975), de la Corte Suprema de los Estados Unidos sobre prestaciones de muerte y supervivencia por hijo a cargo

Discrimination by association and reverse discrimination on the basis of gender, a tribute to american attorney Ruth Bader Ginsburg, on the 50th aniversary of the case Weinberger v. Wiesenfeld (1975), by the United States supreme court on death and survivor benefits for child in care

María Rajo Vázquez *Licenciada y Doctoranda en Derecho*
Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Facultad de Derecho-Universidad de A Coruña

Sumario

1. Una aproximación onomástica y comparada (discriminación por asociación y discriminación inversa, en prestaciones de muerte y supervivencia por hijo a cargo) al caso ***Weinberger v. Wiesenfeld*** (1975), de la corte suprema de los estados unidos, en su 50º aniversario
2. Las palabras de Ruth Bader Ginsburg en el propio caso ***Weinberger v. Wiesenfeld***
3. El caso ***Weinberger v. Wiesenfeld*** en las propias palabras de Ruth Bader Ginsburg
4. Bibliografía citada
5. Apéndice

Cita Sugerida: RAJO VÁZQUEZ, M.: «Discriminación por asociación y discriminación inversa por razón de sexo, un homenaje a la abogada norteamericana Ruth Bader Ginsburg, en el 50º aniversario del caso Weinberger v. Wiesenfeld (1975), de la Corte Suprema de los Estados Unidos sobre prestaciones de muerte y supervivencia por hijo a cargo». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 197-213.

Resumen

Este trabajo conmemora el 50º aniversario del emblemático caso de Derecho de la Seguridad Social Weinberger v. Wiesenfeld en 1975, decidido por la Corte Suprema de los Estados Unidos, sobre prestaciones de muerte y supervivencia por hijo a cargo. De un lado, con perspectiva sincrónica, supuso en su día un importante paso adelante en la lucha por la igualdad y contra las discriminaciones por razón de sexo; de otro lado, con perspectiva diacrónica, encajaría con holgura hoy en las categorías de discriminación por asociación y de discriminación inversa. Sirva como homenaje a la contribución de la abogada Ruth Bader GINSBURG en la victoria judicial a favor del beneficiario de prestaciones en este caso, con recuerdo de sus propias palabras

Palabras clave

Derecho comparado de la Seguridad Social; Discriminación inversa; Discriminación por asociación; Estados Unidos; Muerte y supervivencia; Prestaciones por hijo a cargo; Ruth B. Ginsburg

Abstract

This paper commemorates the 50th anniversary of the Social Security landmark case Weinberger v. Wiesenfeld, decided in 1975 by the United States Supreme Court, on death and survivor benefits for child in care. On the one hand, from a synchronic perspective, it represented then an important step forward in the fight for equality and against gender discrimination; on the other hand, from a diachronic perspective, it would easily fit today into the categories of discrimination by association and reverse discrimination. Let us pay tribute to the contribution of attorney Ruth Bader GINSBURG to the legal victory in favor of the beneficiary in this case, remembering her own words.

Keywords

Child in care benefits; Death and survival; Discrimination by association; Reverse discrimination; Ruth B. Ginsburg; Social Security comparative law; United States

1. UNA APROXIMACIÓN ONOMÁSTICA Y COMPARADA (DISCRIMINACIÓN POR ASOCIACIÓN Y DISCRIMINACIÓN INVERSA, EN PRESTACIONES DE MUERTE Y SUPERVIVENCIA POR HIJO A CARGO) AL CASO *WEINBERGER V. WIESENFELD* (1975), DE LA CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS, EN SU 50º ANIVERSARIO

WEINBERGER (Caspar, su nombre de pila, 1917-2006) saltó al escenario y fama mundiales en la década de los años ochenta del siglo pasado, por sus actuaciones como Ministro federal de Defensa (*Secretary of Defense*) durante prácticamente todo el período (1981-1987) de los dos mandatos del Presidente republicano Ronald REAGAN (1981-1989), aunque por aquel entonces ya se trataba de un popular personaje público en el ámbito doméstico norteamericano, entre otras razones, por su previa condición de Ministro federal de Salud, Educación y Bienestar Social (*Secretary of Health, Education, and Welfare*) en el período febrero 1973-agosto 1975 [a caballo de los mandatos presidenciales de los también republicanos Richard NIXON (1913-1994) y Gerald FORD (1913-2006)], siendo precisamente en esta última cualidad en la que aparece dando parcialmente nombre al caso judicial de que trata este trabajo, *Weinberger v. Wiesenfeld*, un caso emblemático en la lucha contra la legislación discriminatoria por razón de sexo, decidido por la Corte Suprema de los Estados Unidos el 19 marzo 1975[1]. Sólo dos meses antes, el 20 enero 1975, el protagonismo le había correspondido al abogado que realizó la defensa oral de la posición del Ministerio federal en la sala de vistas de la Corte Suprema, Keith A. JONES, de quien sólo puedo reseñar biográficamente que se desempeñaba como Ayudante del Jefe de la Abogacía General de los Estados Unidos (*Assistant to the Solicitor General*, 1972-1975), el mucho más biografiado —autobiografiado incluso, polémico también— Robert BORK (1927-2012), asimismo presente en el pleito[2]. En el otro lado de la sala de vistas se sentaba WIESENFELD (Stephen, su nombre de pila), una persona prácticamente anónima hasta el año 1975, aunque poco corriente (matemático de 31 años entonces, prefería dedicarse al cuidado del hogar, económicamente sostenido por su esposa, Paula, profesora), que padeció la desgracia de sufrir el fallecimiento de su esposa al dar a luz al hijo de ambos, razón por la que reclamó una prestación del sistema público de seguridad social por muerte y supervivencia, que la legislación federal de seguridad social concedía a las madres viudas para el cuidado de los hijos a cargo, habiendo rechazado su pretensión la Administración de la Seguridad Social por su condición de padre viudo, lo que a la postre le condujo —tras vencer en las instancias judiciales previas— a ocupar la posición de apelado o recurrido ante la Corte Suprema de los Estados Unidos (completando el nombre oficial del caso), enfrentándose en ella a la Administración federal, personificada en el Ministro Caspar WEINBERGER. En este enfrentamiento judicial suyo no se encontraba solo, puesto que lógicamente contaba con asistencia letrada sentada a su lado, encarnada en la abogada Ruth Bader GINSBURG (1933-2020), que llevó la voz cantante en la sala de vistas de la Corte Suprema aquella mañana de enero de 1975, una mujer pionera en múltiples facetas vitales[3], entre las que se incluye la de la abogacía de estrategia *pro bono*, orientada a luchar contra todo tipo de legislación discriminatoria —incluida la de Seguridad Social— por razón de sexo, a través de causas judiciales que perseguían la declaración de inconstitucionalidad de la legislación en cuestión, lo que le había llevado a fundar en aquella época su *Women's Rights Project*, en el seno de la combativa Unión Americana de Libertades Civiles-ACLU (acrónimo en inglés de *American Civil Liberties Union*)[4]. Y enfrente de todos ellos, en

[1] Referencia oficial 420 U.S. 636.

[2] Por ejemplo, véase Bork, Robert H., *Saving justice. Watergate, the Saturday Night Massacre and Other Adventures of a Solicitor General*, Encounter Books (New York, 2013), 136 págs., con recensión de Alberto Arufe Varela, publicada en *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, volumen XIV (2022), págs. 345 y ss.

[3] Al respecto, véase Arufe Varela, Alberto, «Ruth Bader Ginsburg, catedrática pionera, abogada pionera, Juez pionera de la Corte Suprema de los Estados Unidos», *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, vol. XIV (2022), págs. 19 y ss.

[4] Al respecto, véase Arufe Varela, Alberto y Martínez Girón, Jesús, *El abogado laboralista. Nombres ilustres norteamericanos y sus pares asimétricos españoles*, Atelier (Barcelona, 2024), págs. 142-143.

la imponente sala de vistas de la Corte Suprema de los Estados Unidos, los Jueces que la integraban por aquel entonces.

Estos nueve Jueces, todos hombres —restaban todavía seis años para la llegada de la primera mujer, la Juez Sandra D. O'CONNOR (1930-2023), en 1981—, actuaban, debatían y decidían bajo el liderazgo formal del Juez Presidente Warren BURGER (1907-1995), el cual había sido nombrado por el citado Presidente republicano Richard NIXON en 1969, extendiendo su presidencia en la Corte Suprema hasta su retiro en 1986, conformando un período popularmente conocido como el de la «Corte Burger»[5], con la que se opera el tránsito desde un período —los tres lustros precedentes— de ideología intensamente liberal hacia otro más tendencialmente conservador. En este lado conservador, precisamente, se situaba el Juez Presidente BURGER, aunque no ocupaba él en dicho lado la posición más extrema, la cual le correspondía al Juez William H. REHNQUIST (1924-2005), nombrado también por el Presidente republicano Richard NIXON en 1972, elevado después a la posición de Juez Presidente, en 1986, por el Presidente republicano Ronald REAGAN, manteniéndose en ella más de treinta años, hasta la fecha de su fallecimiento (resultando, en el caso *Weinberger v. Wiesenfeld*, que fue autor de un breve opinión concurrente). Siguiendo una línea de conexión ideológica, aparecería usualmente situado el Juez Lewis F. POWELL, Jr. (1907-1998), nombrado asimismo por el Presidente republicano Richard NIXON en 1972, habiendo permanecido en la Corte Suprema durante quince años, hasta su retiro en 1987 (resultando, siempre en el caso *Weinberger v. Wiesenfeld*, que fue autor de una igualmente breve opinión concurrente, a la que se adhirió el Juez Presidente). A continuación, aparecería ubicado el Juez Harry BLACKMUN (1908-1999), el cuarto de los Jueces nombrados por el Presidente republicano Richard NIXON, que permaneció en la Corte Suprema durante veinticuatro años, desde 1970 hasta 1994. Yendo siempre desde la parte más conservadora hasta la más liberal, se encontraría situado el Juez Byron WHITE (1917-2002), el único de los que quedaba de los tiempos del Presidente demócrata John F. KENNEDY (1917-1963), que sirvió en la Corte Suprema más de treinta años, desde su nombramiento en 1962, hasta su retiro en 1993. Inmediatamente a su izquierda aparecería emplazado el Juez Potter STEWART (1915-1985), uno de los dos que procedían de los tiempos del Presidente republicano Dwight D. EISENHOWER (1890-1969), pues había sido nombrado por este último en el año 1958, conservando su lugar en la Corte Suprema hasta su retiro, en el año 1981. La línea proseguiría con el Juez Thurgood MARSHALL, primer Juez de raza negra en acceder a la Corte Suprema de los Estados Unidos, lo que aconteció por obra de su nombramiento a cargo del Presidente demócrata Lyndon B. JOHNSON (1908-1973), en la mitad de su segundo mandato, en el año 1967, permaneciendo casi veinticuatro años más en el ejercicio de sus altas funciones jurisdiccionales, hasta su retiro en el año 1991. Casi al borde a la esquina liberal, se acomodaría el Juez William J. BRENNAN, Jr. (1906-1997), el otro de los dos que procedían de los tiempos del Presidente republicano Dwight D. EISENHOWER, que le había nombrado —al parecer, para su posterior disgusto[6]— en el año 1956, permaneciendo después más de treinta años, hasta su retiro en el año 1990 (resultando, en el caso *Weinberger v. Wiesenfeld*, que fue el autor de la opinión prácticamente unánime, con la única salvedad de las dos breves opiniones concurrentes antes mencionadas, de tres colegas suyos). Y en la esquina liberal, aparecía instalado el Juez William O. DOUGLAS (1898-1980), el único que debía su mandato al Presidente demócrata Franklin D. ROOSEVELT (1882-1945), que le había nombrado en el año 1939, el único de los actuantes que había nacido en el siglo XIX, el único que se ha llegado a mantener más de treinta y

[5] Sobre este concreto período, véase Arufe Varela, Alberto y Martínez Girón, Jesús, *Los libros norteamericanos sobre los Jueces de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Por la senda de los Estados Unidos en sus libros*, Atelier (Barcelona, 2023), págs. 139 y ss.

[6] *Ibidem*, pág. 117, donde se recuerda que «el comportamiento liberal … del … Juez BRENNAN (asimismo nombrado por el Presidente EISENHOWER), provocó una famosa confesión de este último, según la cual "cometí dos errores y ambos se sientan en la Corte Suprema"».

cinco años en el cargo, del que se retiró el propio año 1975, así como el único que no pudo intervenir en el caso *Weinberger v. Wiesenfeld*[7], por causa de enfermedad.

Excluido el Juez William DOUGLAS, los ocho hombres restantes tuvieron que decidir acerca de si una esposa trabajadora podía convertirse, tras su fallecimiento, en sujeto causante de una pensión pública de muerte y supervivencia por hijo a cargo (legalmente denominada «prestación del seguro de maternidad [*mother's insurance benefit*]»), de la que se beneficiase su marido parado (como en el caso de Stephen WIESENFELD), lo cual quedó planteado —evocando en cierto modo a cómo era la situación en España en los propios años setenta del siglo pasado, en relación con la pensión de viudedad— en los siguientes términos: «Las prestaciones de la Ley de Seguridad Social basadas en los ingresos de un marido y padre fallecido cubiertas por la Ley se abonan … tanto a la viuda como a los hijos menores de la pareja a su cargo. Sección 202(g) de la Ley de Seguridad Social [de 1935] … Tales prestaciones se abonan sobre la base de las ganancias de una esposa y madre fallecida cubierta por la Ley, sin embargo, sólo a los hijos menores de edad, y no al viudo. La cuestión en este caso es si esta distinción basada en el género viola la Cláusula del Debido Proceso [o tutela judicial efectiva, con parámetros españoles] de la Quinta Enmienda [constitucional]»[8]; y es que, «aunque la Quinta Enmienda no contiene una cláusula de protección igualitaria, prohíbe la discriminación que sea "tan injustificable que viole el debido proceso"»[9]. Lo que los ocho hombres acabaron decidiendo fue que la citada sección 202 de la Ley de Seguridad Social[10] resultaba inconstitucional por razón de sexo («[a]l proporcionar un trato desigual a hombres y mujeres que se … encuentran en una situación similar, la sección impugnada viola la Cláusula [del Debido Proceso]»)[11], tal como dejó escrito el Juez William BRENNAN, a quien correspondió expresar la voluntad prácticamente unánime de la Corte Suprema[12]. Tal fue la relevancia de su opinión en el caso *Weinberger v. Wiesenfeld*, que la misma sirvió de base para una nueva declaración parcial de inconstitucionalidad de la Ley de Seguridad Social en el caso *Califano v. Goldfarb* (1977)[13], decidido por la Corte Suprema de los Estados Unidos sólo dos años después, a propósito de la pensión de viudedad, pudiendo afirmarse —en clave comparada española— que «los *pendants* españoles del caso ... son las Sentencias del Tribunal Constitucional núms. 103/1983, de 22 noviembre, y 104/1983, de 23 noviembre, popularmente conocidas con el nombre de casos del "viudo discriminado", aunque aquí se trata de una apariencia que engaña, pues si bien la Corte Suprema de los Estados Unidos vino a fallar lo mismo que el Tribunal Constitucional

[7] Tal como se hacer constar en el propio caso (cfr. su pág. 653), «el Sr. Juez DOUGLAS no tomó parte en la consideración o decision de este caso» (textualmente «*Mr. Justice DOUGLAS took no part in the consideration or decision of this case*»).

[8] Cfr. págs. 637-638. Textualmente, «*Social Security Act benefits based on the earnings of a deceased husband and father covered by the Act are payable, with some limitations, both to the widow and to the couple's minor children in her care. § 202(g) of the Social Security Act, as amended, 42 U.S.C. § 402(g). Such benefits are payable on the basis of the earnings of a deceased wife and mother covered by the Act, however, only to the minor children, and not to the widower. The question in this case is whether this gender-based distinction violates the Due Process Clause of the Fifth Amendment*».

[9] Cfr. pág. 638. Textualmente, «*while the Fifth Amendment contains no equal protection clause, it does forbid discrimination that is "so unjustifiable as to be violative of due process"*».

[10] En relación con esta venerable Ley, celebrando su último aniversario, véase Couceiro Naveira, Benito, «A propósito del nonagésimo cumpleaños de la ley federal norteamericana de Seguridad Social de 1935», *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, núm. 42 (2025), págs. 259 y ss.

[11] Cfr. pág. 653. Textualmente, «*[b]y providing dissimilar treatment for men and women who are ... similarly situated, the challenged section violates the [Due Process] Clause*».

[12] Acerca de ciertas circunstancias vitales del Juez BRENNAN en aquella época, probablemente condicionantes de su aproximación al caso, véase Berzon, Marsha S., «Memorial dedication to Justice William J. Brennan, Jr.», *Loyola of Los Angeles Law Review*, núm. 31 (1998), poniendo de relieve la autora —que por aquel entonces se desempeñaba como ayudante jurídica (*law clerk*) del propio Juez BRENNAN—que, «aquel año, la hija del Juez Brennan, Nancy, estaba viviendo en Washington y asistía a la universidad», de manera que «el Juez y su esposa asumían gran parte de la responsabilidad de cuidar a la hija de Nancy, Connie [, su nieta]» (740).

[13] Referencia oficial 430 U.S. 199.

español, decidió en ese sentido no por entender que el discriminado era el viudo sobreviviente, sino que la realmente discriminada —por causa de su sexo— era, por el contrario, la causante fallecida»[14]. Con perspectiva diacrónica, manejando terminología de hoy, se trataría de casos —los fallados por la Corte Suprema de los Estados Unidos, así como los fallados por el Tribunal Constitucional español— que encajarían con holgura en el concepto de discriminación inversa (la padecida por el hombre, cabiendo ser asignado éste al grupo dominante en cuanto al sexo), teniendo en cuenta además, por causa de su enfoque, que en el caso norteamericano se «abordó un supuesto claro de discriminación "por asociación"»[15]. Sirva este trabajo como homenaje a la contribución de la abogada Ruth Bader GINSBURG en la victoria judicial obtenida en el caso *Weinberger v. Wiesenfeld* (trascendental en la lucha contra la discriminación por razón de sexo encapsulada en la legislación de seguridad social, lamentablemente persistente y necesitada de ser purgada todavía a día de hoy, por ejemplo, en relación con las mujeres pensionistas de jubilación SOVI en nuestro país)[16], trayendo aquí sus propias palabras.

2. LAS PALABRAS DE RUTH BADER GINSBURG EN EL PROPIO CASO *WEINBERGER V. WIESENFELD*

Gracias al utilísimo proyecto Oyez, impulsado por el Instituto de Información Jurídica de la Universidad neoyorquina Cornell y por la Facultad de Derecho de la Universidad Chicago-Kent, así como por el portal de documentación jurídica Justia, libremente accesible a través de su sitio en Internet[17], resulta de gran sencillez la tarea de conocer cuáles fueron las palabras de la abogada Ruth BADER GINSBURG en el caso *Weinberger v. Wiesenfeld*. Tal como se puede escuchar en el audio, y tal como se puede leer en la transcripción del mismo, sus palabras fueron pronunciadas a continuación de las del recurrente, el antes mencionado Ayudante del Jefe de la Abogacía General de los Estados Unidos Keith A. JONES, que intervino en primer lugar, prolongándose su alegato durante 8 minutos y 20 segundos —presidido por la afirmación, supuesto que «este caso se refiere a una demanda por discriminación por razón de sexo en virtud de la Ley de Seguridad Social [de 1935]», relativa a que «la posición del Gobierno, que expondré con más detalle más adelante, es que esta Ley, al igual que la exención del impuesto sobre bienes inmuebles en favor de las viudas en el caso Kahn contra Shevin, sirve a un objetivo legislativo permisible de mejorar las duras consecuencias económicas de la discriminación laboral contra las mujeres y que debe mantenerse sobre esa base»—, antes de ser interrumpido por una primera pregunta del Juez Potter STEWART, que dio paso a un intercambio de preguntas y observaciones formuladas por los Jueces actuantes de la Corte Suprema, y de respuestas y comentarios a cargo del Ayudante del Jefe de la Abogacía General de los Estados Unidos, con una duración de 14 minutos y 14 segundos, en los que cobró particular protagonismo —además del citado Juez Potter STEWART, que intervino hasta en cuatro ocasiones, planteando más de media docena de cuestiones— el Juez que después se convertiría en autor de la decisión prácticamente unánime de la Corte Suprema, esto es, el Juez William BRENNAN (que intervino hasta en cuatro ocasiones, planteando asimismo otras media docena más de cuestiones), así como el Juez Presidente Warren BURGER (que tomó la palabra hasta en tres ocasiones, con otra media docena de

[14] Véase Arufe Varela, Alberto, *El Derecho de la Seguridad Social en la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Un estudio de veintisiete grandes casos, desde la perspectiva del Derecho español*, Atelier (Barcelona, 2014), pág. 82. El comentario de autoridad sobre los casos españoles, acuñando de manera perenne la terminología, véase Alonso Olea, Manuel, «Sentencia 103/1983, de 22 de noviembre. Viudo discriminado I», en Manuel Alonso Olea, *Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social*, tomo I, Civitas (Madrid, 1983), págs. 243 y ss.

[15] Véase Arufe Varela, Alberto y Martínez Girón, Jesús, *Los libros norteamericanos sobre los Jueces de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Por la senda de los Estados Unidos en sus libros*, cit., pág. 157.

[16] Sobre este tema en particular, véase Arufe Varela, Alberto, «Incompatibilidad de pensión de jubilación SOVI y pensión de viudedad del Régimen General, discriminación indirecta y brecha de género de seguridad social inadmisible e injustificada», *Femeris. Revista multidisciplinar de estudios de género* La docencia y la investigación en la etapa post-COVID en Economía y Derecho, vol. 10, núm. 2 (2025), págs. 35 y ss.

[17] Ubicado en https://www.oyez.org.

observaciones adicionales). A estas dos primeras fases de la vista oral siguieron otras dos fases —de las que daré cumplida cuenta en el párrafo siguiente— en las que el protagonismo correspondió a la parte recurrida, representada por la abogada GINSBURG, tras las cuales el Juez Presidente Warren BURGER volvió dar la palabra a la parte recurrente (literalmente, «¿Tiene algo más, Sr. Jones?»), que volvió a intervenir por tiempo de 1 minuto y 28 segundos, al que sucedió un nuevo intercambio con el Juez Potter STEWART, de apenas 1 minuto y 9 segundos de duración, tras lo cual se cerró definitivamente la vista oral, que acabó extendiéndose por un total de 52 minutos y doce segundos.

Prácticamente la mitad de esta extensión total correspondió al turno de la abogada GINSBURG. Su alegato duró hasta 14 minutos y 16 segundos de manera ininterrumpida, tras lo cual se produjo un intercambio con el Juez Potter STEWART (que efectuó hasta once observaciones) y con el Juez Presidente Warren BURGER (cuyas observaciones fueron siete), teniendo en cuenta que este intercambio se prolongó durante otros 11 minutos y 45 segundos. Las palabras de su alegato inicial, palabras claras, concisas y contundentes, que trato de honrar con este trabajo, cuando se cumplen cincuenta años desde que fueron pronunciadas, fueron literalmente las siguientes (haciendo constar las originales en inglés en el Apéndice):

> «Sr. Juez Presidente y con la venia de la Corte.
> El caso de Steven Wiesenfeld se refiere al derecho de una mujer asalariada, de una familia de mujer asalariada a prestaciones de seguridad social de la misma calidad que la concedida a la familia de un hombre asalariado.
> Cuatro hechos primordiales de la situación vital de la familia Wiesenfeld merecen especial énfasis.
> Paula Wiesenfeld, la trabajadora asegurada enferma, ejerció una actividad remunerada en todo momento durante los siete años inmediatamente anteriores a su fallecimiento.
> A lo largo de este período, se le dedujeron las cotizaciones máximas de su salario y se abonaron a la Seguridad Social.
> Durante el matrimonio de Paula con Steven Wiesenfeld, ambos trabajaban.
> Ninguno de los dos estudiaba y Paula era la principal fuente de ingresos de la familia.
> En 1972, Paula falleció al dar a luz a su hijo Jason Paul, dejando al padre del niño, Steven Wiesenfeld, la responsabilidad exclusiva del cuidado de Jason Paul.
> Durante los ocho meses que siguieron inmediatamente al fallecimiento de su esposa y durante todo el período posterior, salvo el séptimo mes, Steven Wiesenfeld no ejerció ninguna actividad remunerada sustancial.
> En lugar de ello, se dedicó al cuidado del niño Jason Paul.
> Está en cuestión la constitucionalidad del motivo de género trazado por la sección 402(g) del Título 42 del C[ódigo de los] E[stados] U[nidos], el precepto de la Ley de Seguridad Social relativo al hijo a cargo.
> Sin embargo, esta protección por hijo a cargo se estableció en 1939, como parte de la conversión ese año de la Seguridad Social de un sistema que aseguraba únicamente al trabajador a un sistema que proporcionaba una base familiar de cobertura.
> El propósito específico de la [sección] 402(g) era proteger a las familias de los trabajadores asegurados fallecidos, complementando la prestación por hijo prevista en la sección 402(d) del Título 42 del C[ódigo de los] E[stados] U[nidos] con el trabajador asegurado fallecido como varón.

Está al alcance de la familia la protección en toda su extensión, una prestación por hijo en virtud de la [sección] 402(d), y una prestación por hijo a cargo en virtud de la [sección] 402(g).
Si el trabajador fallecido es mujer, la protección familiar está sujeta a un descuento del 50%.
La prestación por hijo a cargo para los supervivientes de una trabajadora asegurada queda excluida de forma absoluta, aun cuando, como en este caso, la madre fallecida fuera el principal sostén de la familia.
Esta exclusión absoluta, basada en el género *per se*, supone una desventaja para las trabajadoras, sus cónyuges supervivientes y a sus hijos.
Niega a la trabajadora la cobertura familiar de seguridad social de la misma calidad que la cobertura disponible en la cuenta de un trabajador.
Niega al cónyuge supérstite de la trabajadora.
La oportunidad de cuidar personalmente de su hijo y la oportunidad que se brinda a la cónyuge supérstite de un trabajador varón y niega al hijo huérfano de madre una oportunidad de cuidado parental, que se brinda al hijo huérfano de padre.
La posición del apelado es que esta triple discriminación viola los derechos constitucionales de Paula, Steven y Jason Paul Wiesenfeld a la igual protección de las leyes, que les garantiza, en relación con la legislación federal, la Quinta Enmienda [de la Constitución].
El cuidado con el que el poder judicial debería evaluar los motivos de género trazados por la legislación es actualmente una cuestión de amplia incertidumbre.
La Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia observó recientemente en el caso *Waldie v. Schlesinger*, decidido el 20 noviembre 1974, que los precedentes siguen evolucionando y que las decisiones existentes de esta Corte son interpretadas de forma diversa por las Cortes inferiores.
El apelante había instado en su escrito que bastaría con que pudiera concebirse alguna racionalidad para la discriminación manifiesta por razón de sexo que operaba contra la familia Wiesenfeld.
Pero esta Corte reconoció en *Reed v. Reed*, 404 US que el objetivo legislativo allí en cuestión, provocar cargas de trabajo en los tribunales testamentarios, no carecía de legitimidad.
Sin embargo, a la luz de la diferencia basada en el género *per se*, la Corte exigió una relación más sustancial entre los fines y los medios legislativos para que los hombres y las mujeres en circunstancias similares recibieran el mismo trato.
De nuevo, en la decisión ocho a uno de la Corte en [el caso] *Frontiero v. Richardson*, 411 US, que exigía las mismas prestaciones sociales para hombres y mujeres casados en el ejército, la Corte evidenció su preocupación por analizar las clasificaciones de género con vistas al mundo moderno y por desconfiar de las generalizaciones groseras, arcaicas y excesivamente amplias.
Al igual que en el caso que nos ocupa, en *Frontiero*, el supuesto subyacente era que las esposas suelen ser dependientes y los maridos no.
Por lo tanto, la regulación legal en este caso, al igual que la regulación en *Frontiero*, favorece un tipo de unidad familiar frente a otro y, en ambos casos, la base de la distinción es que en la unidad favorecida el empleo del marido atrae la prestación en cuestión.
Cuando el sostén de la familia es un hombre, la familia recibe más, y cuando el sostén de la familia es una mujer, la familia recibe menos.
Kahn v. Shevin, 416 US, y *Schlesinger v. Ballad*, la expresión más reciente de esta Corte, son vistos por algunos como el restablecimiento de un criterio de revisión

laxo o superficial, al menos cuando el defensor de la discriminación empaqueta su argumento con el libelo protector o reparador.
Kahn aprobó el ahorro de 15,00 dólares en el impuesto sobre bienes inmuebles de Florida para las viudas.
La decisión refleja la deferencia coherente de esta Corte con la política de Estado federado en áreas de interés local, como los sistemas fiscales de Estado federado, las relaciones domésticas, la zonificación y la disposición de la propiedad dentro de las fronteras del Estado federado.
En cambio, aquí se cuestiona el aseguramiento nacional de los trabajadores, y no cuestión de interés local alguna.
La diferencia en *Schlesinger v. Ballard*, señaló esta Corte, no reflejaba generalizaciones arcaicas y excesivamente amplias del tipo de las implicadas en *Frontiero* o en el caso de instancia.
De hecho, podría haber habido cierta ironía en una decisión a favor del Teniente Ballard.
A día de hoy, las mujeres que desean hacer carrera en los servicios uniformados tienen vetado por la legislación y los reglamentos federales el acceso a la formación para el alistamiento y a las oportunidades de ascenso abierto a los hombres.
La mayoría de la Corte consideró que no encajaba que la legislación federal impusiera un trato desigual a las mujeres oficiales, denegándoles las oportunidades de formación y ascenso abiertas a los hombres, denegación no impugnada por el Teniente Ballard, pero ignorando esa discriminación anterior a efectos de ascenso y permanencia.
Quizás lo más importante sea que *Kahn* y *Ballard* se encuentran entre las pocas situaciones en las que una ventaja discriminatoria concedida a algunas mujeres no se percibe fácilmente como una espada de doble filo, un arma que golpea directamente a las mujeres que eligen ser esposas y madres y, al mismo tiempo, participar como personas plenas e iguales en un mundo centrado en el trabajo.
Pero no podría haber un caso más claro que éste de la espada de doble filo en el trato diferenciado concedido a personas en situación similar basado groseramente y únicamente en el género.
Paula Wiesenfeld, de hecho la principal asalariada, es tratada como si su trabajo sólo tuviera un valor secundario para su familia.
Steven Wiesenfeld, de hecho el progenitor cuidador, es tratado como si no desempeñara esa función y Jason Paul, un lactante huérfano de madre con la [prestación de] hijo —con el padre, capaz y dispuesto a cuidarle personalmente—, es tratado como un lactante sin derecho al cuidado personal de su único progenitor superviviente.
La línea trazada es absoluta, no simplemente una prueba más onerosa para un sexo que para el otro, como en [el caso] *Frontiero* y [en el caso] *Stanley v. Illinois*, 405 US.
Y el asunto es más extremo de lo que era en [el caso] *Reed*, donde una mujer podría considerarse como administrador, si la misma y el hombre que se oponía a ella estaban estrechamente relacionados con el difunto.
Este caso, más que ningún otro del que se haya ocupado hasta ahora esta Corte, ilustra la importancia crítica de una cuidadosa evaluación judicial de la ley que refuerza el encasillamiento en función del sexo defendido como remedio.
Para cualquier grado de control que sea más que superficial.

> La presunción concluyente de la [sección] 402(g), de que de forma automática e irrefutable el marido es el principal sostén de la familia, muestra el patrón que el Juez Brennan identificó en [el caso] *Frontiero*.
> En la práctica, leyes de esta clase contribuyen a mantener a las mujeres no en el pedestal, sino en una jaula.
> Refuerzan, no remedian, la posición inferior de la mujer en el mundo laboral.
> El apelante ha señalado que las mujeres no ganan tanto como los hombres e insta a que la [sección] 402(g) responda a esta condición, rectificando la discriminación económica pasada y presente contra las mujeres.
> Este intento de envolver una ley de 1939 con una lógica correctiva, que se origina en presunciones tradicionales basadas en el sexo, y las refuerza, debería levantar fuertes sospechas.
> De hecho, el Congreso tenía en mente a los hombres que ganaban el sustento, a los cabezas de familia, y a las mujeres e hijos que dependían de ellos.
> Su atención a las familias de los trabajadores varones asegurados, a sus esposas y a sus hijos se expresa en la regulación que acumula más desventajas para la mujer trabajadora, lejos de rectificar la discriminación económica contra la mujer.
> La regulación discrimina claramente a las trabajadoras al descontar el valor de su empleo remunerado para su familia y se inmiscuye en la toma de decisiones privadas en un ámbito en el que la ley debería mantener una estricta neutralidad para cuando la ley federal conceda una prestación familiar basada en el empleo remunerado del marido, pero prohíba absolutamente esa prestación basada en el empleo remunerado de la esposa.
> El impacto es fomentar la división tradicional del trabajo entre hombre y mujer para subrayar dos presunciones gemelas; primera, que el nivel para pagar, incluidas las prestaciones en cuestión, es prerrogativa de los hombres; y segunda, que las mujeres, pero no los hombres, reducen adecuadamente sus contribuciones en la vida laboral para cuidar de los hijos.
> En otro día, el impacto pernicioso de los motivos de género, como el trazado por la [sección] 402(g), fue precisamente un discernimiento preciso del apelante, en común con cada agencia gubernamental genuinamente decidida a derribar las barreras artificiales y los obstáculos para el progreso económico de la mujer.
> El apelante ha enseñado que los regímenes de prestaciones complementarias y de pensiones de los empresarios no deben presumir, como hace la [sección] 402(g), que el marido es el cabeza de familia o el principal asalariado.
> Sin duda, es irracional condenar este motivo de sexo como discriminatorio contra la mujer cuando aparece en el plan de pensiones de un empresario, mientras que se afirma que rectifica tal discriminación cuando aparece en la seguridad social de los trabajadores».

El impacto doctrinal del caso *Weinberger v. Wiesenfeld* fue inmediato, no pasando desapercibida entre los comentaristas la intervención de la abogada GINSBURG[18]. Con el transcurso del tiempo, me parece especialmente ilustrativo de la trascendencia del caso, así como de las palabras de la abogada GINSBURG en su defensa, el recuerdo que se contiene en la biografía de referencia del autor de la opinión prácticamente unánime de la Corte Suprema, el Juez William BRENNAN, donde todo ello ocupa un lugar de preferencia, en los siguientes términos: «Ginsburg se enteró de este

[18] Por ejemplo, véase Treece, Claude, «The ERA and Texas marital law», *Texas Law Review*, núm. 54 (1976), págs. 590 y ss.; VV.AA., «Annual judicial conference second judicial circuit of the United States», *Federal Rules Decisions*, núm. 74 (1976), págs. 219 y ss.; así como Karst, Kenneth L., «The Supreme Court 1976 term foreword: equal citizenship under the Fourteenth Amendment», *Harvard Law Review*, núm. 91 (1977), págs. 1 y ss.

potencial caso después de que un amigo que daba clases en Rutgers leyera una carta al director de un periódico de Nueva Jersey que Wiesenfeld había escrito sobre esta situación. Era justo el tipo de situación contradictoria que invertía los roles tradicionales de género que Ginsburg, todavía en Columbia, consideraba ideal. El caso mostraba claramente cómo una distinción basada en el género podía perjudicar tanto a hombres como a mujeres. Ginsburg llamó a Wiesenfeld en diciembre de 1972 y, después de que éste aceptara ser demandante, presentó una demanda en su nombre ante la Corte Federal de Distrito de New Jersey dos meses más tarde. Una sección especial de tres jueces siguió el razonamiento de Brennan [en un caso anterior]… y dictaminó que discriminaba inconstitucionalmente a las mujeres asalariadas»[19]; «aun así, Ginsburg tenía pocos motivos para el optimismo cuando se preparaba para actuar ante la Corte Suprema por tercera vez el 20 enero 1975, en nombre de Wiesenfeld»[20]; «con la ausencia del Juez Douglas por enfermedad, los ocho jueces votaron a favor de rechazar la ley. Cuatro se unieron a la opinión de Brennan, que habló por la Corte. Powell, Burger y Rehnquist concurrieron por motivos más limitados»[21]; «el *New York Times* calificó la decisión de "gran victoria para los partidarios de la igualdad de derechos para las mujeres", señalando que "era la primera vez que la Corte había insistido en la igualdad de trato en un caso de discriminación por razón de sexo cuando tal decisión resultaría muy cara para el Gobierno"»[22]; «el resultado complació a Ginsburg. "Wiesenfeld nos devuelve al buen camino", escribió a una compañera catedrática. Cuando una amiga le escribió para decirle que se le llenaron los ojos de lágrimas al leer la decisión, Ginsburg le respondió: "¡Yo también lloré!"»[23]. También se refieren ampliamente a la intervención de la abogada GINSBURG, así como a sus palabras en el caso *Weinberger v. Wiesenfeld*, las biografías extensas que analizan en conjunto los aspectos vitales de su figura, sucediendo así al menos en las cinco que he podido consultar, las cuales dedican generoso espacio a desgranar sus detalles más minúsculos, desde cómo inició la preparación del caso ante la Corte federal de primera instancia («Ginsburg, al asignar el caso a los estudiantes del Proyecto de Defensa de la Igualdad de Derechos, había asegurado a su cliente que "se pondría a trabajar" en el alegato "tan pronto como supere mi primera vista oral en la Corte Suprema (*Frontiero*), cuya realización está prevista para el 17 de enero [de 1973]"»)[24], hasta cómo conoció el resultado final del pleito ante la Corte Suprema («RBG se enteró de que había ganado el caso escuchando la radio de su coche de camino a Columbia. "Mi primera reacción fue que tengo que controlarme o tendré un accidente", dijo ese día a un periodista. "Luego, cuando llegué a Columbia, fui corriendo por los pasillos besando a los estudiantes que habían trabajado conmigo en el caso. Y normalmente soy una persona muy poco emocional". Le dijo a otra amiga que le había hecho llorar»)[25], pasando por su enfoque de la vista oral ante la propia Corte Suprema («Ginsburg comenzó su presentación hablando largo y tendido sobre los Wiesenfeld. Su planteamiento reflejaba su convicción de que había que hacer ver a los Jueces las personas del mundo real y las posibles consecuencias en el mundo real de los casos de discriminación por razón de sexo»)[26], incluyendo asimismo valoraciones de su actuación en la propia vista oral («"realizó la mejor vista oral de todo el período en que fui ayudante jurídica", recuerda Penny Clark [ayudante jurídica del Juez Lewis POWELL], "extremadamente elocuente, muy segura de sí misma, sin el menor atisbo de nerviosismo

[19] Véase Stern, Seth y Wermiel, Stephen, *Justice Brennan. Liberal champion*, Houghton Mifflin Harcourt (New York, 2010), pág. 403.
[20] *Ibidem*, pág. 404.
[21] *Ibidem*, págs. 404-405.
[22] *Ibidem*, pág. 405.
[23] *Ibidem*.
[24] Véase Sherron de Hart, Jane, *Ruth Bader Ginsburg. A life*, Alfred A. Knopf (New York, 2018), pág. 242.
[25] Véase Carmon, Irin y Knizhnik, Shana, *Notorious RBG. The life and times of Ruth Bader Ginsburg*, HarperCollins Publishers (New York, 2015), pág. 71.
[26] Véase Strum, Philippa, *On account of sex. Ruth Bader Ginsburg and the making of gender equality law*, University Press of Kansas (Lawrence-Kansas, 2022), pág. 107.

o inseguridad, expuso su caso con gran claridad e hizo alegaciones persuasivas"»[27]), así como de conjunto («el caso favorito de Ginsburg de la década de 1970»)[28].

3. EL CASO *WEINBERGER V. WIESENFELD* EN LAS PROPIAS PALABRAS DE RUTH BADER GINSBURG

Naturalmente, el recuerdo del caso *Weinberger v. Wiesenfeld* también consta ampliamente documentado en las monografías relativas a Ruth B. GINSBURG de carácter más autobiográfico. Así, en la versión publicada de unas conversaciones suyas mantenidas con cierto prestigioso catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad capitalina Georgetown, su trabajo en la Unión Americana de Libertades Civiles-ACLU aparecía definido «no como una cruzada por principios abstractos, sino como una lucha por la justicia para hombres y mujeres desfavorecidos por leyes que discriminaban por motivos de sexo»[29], remarcando ella —con referencia también al caso *Weinberger v. Wiesenfeld*, catalogado asimismo aquí como «uno de los casos favoritos de Ginsburg»[30]— que «me veía a mí misma en gran parte como profesora», porque «no había un gran conocimiento de la discriminación de género», y porque «la gente sabía que la discriminación racial era algo odioso, pero muchos pensaban que todas las diferencias basadas en el género en la ley funcionaban de manera benigna a favor de las mujeres …[,] de manera que mi objetivo era llevar paso a paso a la Corte [Suprema] a la conclusión, en palabras del Juez Brennan, de que el pedestal sobre el que algunos pensaban que las mujeres se encontraban, a menudo resultaba ser una jaula»[31]. Más acentuadamente autobiográfico aun es el libro del que Ruth Bader GINSBURG figura como coautora[32] —siendo ya Juez de la Corte Suprema de los Estados Unidos, al tiempo de la publicación del libro en cuestión—, rememorando en él de manera no meramente simbólica o anecdótica el caso *Weinberger v. Wiesenfeld*, con utilización de «sus propias palabras», que son las siguientes: «Ese mismo año, 1975, la Corte [Suprema] resolvió un caso muy querido para mí, *Weinberger v. Wiesenfeld*. El caso se remonta a un trágico suceso ocurrido en 1972, cuando Paula Wiesenfeld, una profesora de una escuela pública de Nueva Jersey, falleció durante el parto. Su marido, Stephen Wiesenfeld, pretendía cuidar personalmente del bebé, pero se le denegaron las prestaciones de la Seguridad Social por cuidado de hijos, en aquel entonces sólo disponibles para las madres viudas, y no para los padres viudos. Stephen Wiesenfeld ganó por unanimidad el juicio en la Corte Suprema. En defensa de la prescripción basada en el sexo, el Gobierno había argumentado que la clasificación era totalmente razonable, porque las viudas, *como clase*, tienen más necesidad de ayuda económica que los viudos. La Corte reconoció que esto era cierto en general, pero que las leyes que reflejaban la situación de la mujer *media* o del hombre *medio* ya no eran suficientemente buenas ni siquiera para el trabajo del Gobierno. La Corte señaló que muchas viudas en los Estados Unidos no habían dependido de los ingresos de sus maridos, y que un número aún pequeño, pero creciente, de padres como Stephen Wiesenfeld estaban preparados, dispuestos y capacitados para cuidar personalmente de sus hijos. Utilizar el sexo como una forma conveniente de indicar la necesidad económica o la voluntad de criar un bebé no cumplía con el principio de protección igual, tal y como la Corte había empezado a interpretarlo. (Como resultado de la decisión, se abonaron prestaciones

[27] Véase Hirshman, Linda, *Sisters in law. How Sandra Day O'Connor and Ruth Bader Ginsburg went to the Supreme Court and changed the world*, HarperCollins Publishers (New York, 2015), pág. 102.

[28] Véase Gibson, Katie L., *Ruth Bader Ginsburg's legacy of dissent. Feminist rethoric and the law*, The University of Alabama Press (Tuscaloosa-Alabama, 2018), pág. 57.

[29] Véase Rosen, Jeffrey, *Conversations with RBG. Ruth Bader Ginsburg on life, love, liberty, and love*, Henry Holt and Company (New York, 2019), pág. 23.

[30] *Ibidem*, pág. 22.

[31] Todas estas afirmaciones, *ibidem*, pág. 24.

[32] Véase Ginsburg, Ruth Bader, Hartnett, Mary y Williams, Wendy W., *My own words*, Simon & Schuster (New York, 2016), pág. 371 págs. Existe también una edición española, Ginsburg, Ruth Bader, Hartnett, Mary y Williams, Wendy W., *Mis propias palabras*, traducción de Gonzalo Gómez Montoro, Tirant lo blanch (Valencia, 2023), pág. 379 págs.

por cuidado de hijo a Stephen Wiesenfeld, que ha sido un padre extraordinariamente dedicado. Y lo que era una prestación para madres viudas se convirtió y sigue siendo una prestación para padres viudos)»[33].

4. BIBLIOGRAFÍA CITADA

Alonso Olea, Manuel, «Sentencia 103/1983, de 22 de noviembre. Viudo discriminado I», en Manuel Alonso Olea, *Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social*, tomo I, Civitas (Madrid, 1983).

Arufe Varela, Alberto, *El Derecho de la Seguridad Social en la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Un estudio de veintisiete grandes casos, desde la perspectiva del Derecho español*, Atelier (Barcelona, 2014).

Arufe Varela, Alberto, «Ruth Bader Ginsburg, catedrática pionera, abogada pionera, Juez pionera de la Corte Suprema de los Estados Unidos», *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, vol. XIV (2022).

Arufe Varela, Alberto, «Recensión» de Robert H. Bork, *Saving justice. Watergate, the Saturday Night Massacre and Other Adventures of a Solicitor General*, Encounter Books (New York, 2013), 136 págs.; publicada en *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, volumen XIV (2022).

Arufe Varela, Alberto, «Incompatibilidad de pensión de jubilación SOVI y pensión de viudedad del Régimen General, discriminación indirecta y brecha de género de seguridad social inadmisible e injustificada», *Femeris. Revista multidisciplinar de estudios de género* La docencia y la investigación en la etapa post-COVID en Economía y Derecho, vol. 10, núm. 2 (2025).

Arufe varela, Alberto y Martínez Girón, Jesús, *Los libros norteamericanos sobre los Jueces de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Por la senda de los Estados Unidos en sus libros*, Atelier (Barcelona, 2023).

Arufe varela, Alberto y Martínez Girón, Jesús, *El abogado laboralista. Nombres ilustres norteamericanos y sus pares asimétricos españoles*, Atelier (Barcelona, 2024).

Berzon, Marsha S., «Memorial dedication to Justice William J. Brennan, Jr.», *Loyola of Los Angeles Law Review*, núm. 31 (1998).

Bork, Robert H., *Saving justice. Watergate, the Saturday Night Massacre and Other Adventures of a Solicitor General*, Encounter Books (New York, 2013).

Carmon, Irin y Knizhnik, Shana, *Notorious RBG. The life and times of Ruth Bader Ginsburg*, HarperCollins Publishers (New York, 2015).

[33] Pág. 160. Textualmente (la traducción es mía), «*That same year, 1975, the Court decided a case dear to my heart,* Weinberger v. Wiesenfeld*. The case stems from a tragic event in 1972, when Paula Wiesenfeld, a New Jersey public school teacher, died in childbirth. Her husband, Stephen Wiesenfeld, sought to care for the baby personally, but was denied child-in-care Social Security benefits then available only to widowed mothers, not to widowed fathers. Stephen Wiesenfeld won a unanimous judgment in the Supreme Court. In defense of the sex-based prescription, the government had argued that the classification was entirely rational, because widows,* as a class*, are more in need of financial assistance than are widowers. True in general, the Court acknowledged, but laws reflecting the situation of the* average *woman or the* average *man were no longer good enough even for government work. Many widows in the United States had not been dependent on their husbands' earnings, the Court pointed out, and a still small but growing number of fathers like Stephen Wiesenfeld were ready, willing, and able to care personally for their children. Using sex as a convenient shorthand to indicate financial need or willingness to bring up a baby did not comply with the equal protection principle, as the Court had grown to understand that principle. (As a result of the decision, child care benefits were paid to Stephen Wiesenfeld, who has been an extraordinary devoted parent. And what was a widowed mother's benefit became and remains a widowed parent's benefit)*».

Couceiro Naveira, Benito, «A propósito del nonagésimo cumpleaños de la ley federal norteamericana de Seguridad Social de 1935», *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, núm. 42 (2025).

Gibson, Katie L., *Ruth Bader Ginsburg's legacy of dissent. Feminist rethoric and the law*, The University of Alabama Press (Tuscaloosa-Alabama, 2018).

Ginsburg, Ruth Bader, Hartnett, Mary y Williams, Wendy W., *My own words*, Simon & Schuster (New York, 2016).

Ginsburg, Ruth Bader, Hartnett, Mary y Williams, Wendy W., *Mis propias palabras*, traducción de Gonzalo Gómez Montoro, Tirant lo blanch (Valencia, 2023).

Hirshman, Linda, *Sisters in law. How Sandra Day O'Connor and Ruth Bader Ginsburg went to the Supreme Court and changed the world*, HarperCollins Publishers (New York, 2015).

Karst, Kenneth L., «The Supreme Court 1976 term foreword: equal citizenship under the Fourteenth Amendment», *Harvard Law Review*, núm. 91 (1977).

Rosen, Jeffrey, *Conversations with RBG. Ruth Bader Ginsburg on life, love, liberty, and love*, Henry Holt and Company (New York, 2019).

Sherron de Hart, Jane, *Ruth Bader Ginsburg. A life*, Alfred A. Knopf (New York, 2018).

Stern, Seth y Wermiel, Stephen, *Justice Brennan. Liberal champion*, Houghton Mifflin Harcourt (New York, 2010).

Strum, Philippa, *On account of sex. Ruth Bader Ginsburg and the making of gender equality law*, University Press of Kansas (Lawrence-Kansas, 2022).

Treece, Claude, «The ERA and Texas marital law», *Texas Law Review*, núm. 54 (1976).

VV.AA., «Annual judicial conference second judicial circuit of the United States», *Federal Rules Decisions*, núm. 74 (1976).

5. APÉNDICE

> «Mr. Chief Justice and may it please the Court.
> Steven Wiesenfeld's case concerns the entitlement of a female wage earner, a female wage earners family to Social Insurance of the same quality as that accorded to the family of a male wage earner.
> Four prime facts of the Wiesenfeld family's life situation bears special emphasis.
> Paula Wiesenfeld, the diseased insured worker, was gainfully employed at all times during the seven years immediately preceding her death.
> Throughout this period, maximum contributions were deducted from her salary and paid to Social Security.
> During Paula's marriage to Steven Wiesenfeld, both were employed.
> Neither was attending school and Paula was the family's principal income earner.
> In 1972, Paula died giving birth to her son Jason Paul, leaving the child's father Steven Wiesenfeld with the sole responsibility for the care of Jason Paul.
> For the eight months, immediately following his wife's death and for all but the seventh month period thereafter, Steven Wiesenfeld did not engage in substantial gainful employment.
> Instead, he devoted himself to the care of the infant Jason Paul.
> At issue is the constitutionality of the gender line drawn by 42 U.S.C. 402 (g), the child in care provision of the Social Security Act.

However, it's established this child and care insurance in 1939, as part of that year's conversion of Social Security from a system that insured only the worker to a system that provided a family basis of coverage.
The specific purpose of 402 (g) was to protect families of deceased insured workers, by supplementing the child's benefit provided in 42 U.S.C. 402 (d) with the deceased insured worker as male.
The family is afforded the full measure of protection, a child's benefit under 402 (d), and a child in care benefit under 402 (g).
Whether deceased worker is female, family protection is subject to a 50% discount.
A child in care benefit for survivors of a female insured worker is absolutely excluded even though as here the deceased mother was the family's principle bread winner.
This absolutely exclusion, based on gender per se, operates to the disadvantage of female workers, their surviving spouses and their children.
It denies the female worker social insurance family coverage of the same quality as the coverage available under the account of a make worker.
It denies the surviving spouse of the female worker.
The opportunity to care personally for his child and opportunity afforded the surviving spouse of a male worker and it denies the motherless child an opportunity for parental care, afforded the fatherless child.
It is appellee's position that this three-fold discrimination violates the constitutional rights of Paula, Steven, and Jason Paul Wiesenfeld to the equal protection of the laws, guaranteed to them with respect to federal legislation by the Fifth Amendment.
The care with which the judiciary should assess gender lines drawn by legislation is currently a matter of widespread uncertainty.
The District of Columbia Court of Appeals recently observed in while Waldie v. Schlesinger, decided November 20, 1974, precedent is still evolving and existing decisions of this Court are variously interpreted by the Lower Courts.
Appellant had urged in his brief, that it would be sufficient if any rationality can be conceived for the overt sex discrimination operating against the Wiesenfeld family.
But this Court acknowledged in Reed v. Reed, 404 US that the legislative objective there in question, producing probate court work loads did not lack legitimacy.
Yet, in light of the differential, based on gender per se the Court required a more substantial relationship between legislative ends and means so that men and women similarly circumstanced would be treated alike.
Again, in the Court's eight to one judgment in Frontiero v. Richardson, 411 US requiring the same fringe benefits for married men and women in the military, the Court evidenced a concern to analyze gender classifications with a view to the modern world and to be weary of gross, archaic, overbroad generalizations.
As in the case at Bar, in Frontiero, the underlying assumption was wives are typically dependent, husbands are not.
Hence, the statutory scheme in this case, as this scheme in Frontiero, favors one type of family unit over another and in both cases, the basis for the distinction is that in the favored unit the husband's employment attracts the benefit in question.
Where the bread winner is male, the family gets more, and where the bread winner is female, the family gets less.
Kahn v. Shevin, 416 US and Schlesinger v. Ballad, this Court's most recent expression, are viewed by some as reestablishing a slack or a cursory review standard, at least when the defender of the discrimination packages his argument with the protective or remedial libel.

Kahn approved Florida's $15.00 real property tax saving for widows.
The decision reflects this Court's consistent difference to State policy in areas of local concern such as State tax systems, domestic relations, zoning, disposition of property within the state's boarders.
By contrast national workers insurance and no issue of local concern, is in question here.
The differential in Schlesinger v. Ballard, this Court appointed out, did not reflect archaic, overbroad generalizations of the kind involved in Frontiero or in the instance case.
Indeed, there might have been a certain irony to a ruling in Lt. Ballard's favor.
To this day, women seeking careers in the uniform services are barred by Federal Statute and regulations from enlistment training and promotion opportunities open to men.
The Courts majority thought it a mismatch for Federal Law to mandate unequal treatment of women officers, denial to them of training and promotion opportunities open to men, a denial not challenged by Lt. Ballard, but to ignore that anterior discrimination for promotion and tenure purposes.
Perhaps most significantly, Kahn and Ballard are among the very few situations where a discriminatory advantage accorded some women is not readily perceived as a double-edged sword, a weapon that strikes directly against women who chose to be wives and mothers and at the same time to participate as full and equal individuals in a work centered world.
But there could not be a clear a case then this one of the double-edged sword in operation of differential treatment accorded similarly situated persons based grossly and solely on gender.
Paula Wiesenfeld, in fact the principal wage earner, is treated as though her use of work were of only secondary value to her family.
Steven Wiesenfeld, in fact the nurturing parent, is treated as though he did not perform that function and Jason Paul, a motherless infant with the child -- with the father, able and willing to provide care for him personally is treated as an infant not entitled to the personal care of his sole surviving parent.
The line drawn is absolute, not merely a more onerous test for one sex than the other as in Frontiero and Stanley v. Illinois, 405 US.
And a shout out is more extreme then it was in Reed, where a woman could qualify as administrator, if the man who opposed her, were closely related to the decedent.
This case, more than any other, yet heard by this Court, illustrates the critical importance of careful judicial assessment of law reinforced sex role pigeon-holing defended as a remedy.
For any degree of scrutiny that is more than cursory.
402 (g)'s conclusive presumption, automatically and irrebuttably ragging husband principal bread winner displays the pattern, Justice Brennan identified in Frontiero.
In practical effect, laws of this quality help to keep women not on the pedestal but in a cage.
They reinforced not remedy, women's inferior position in the labor force.
Appellant has pointed out that women do not earn as much as man and urges that 402 (g) response to this condition by rectifying past and present economic discrimination against women.
This attempt to wrap a remedial rational around a 1939 statute, originating in and reinforcing traditional sex based assumptions should attract strong suspicion.

In fact, Congress had in view male bread winners, male heads of household, and the women and children depended upon them.

Its attention to the families of insured male workers, their wives, and children is expressed in the scheme that heaps further disadvantage on the woman worker far from rectifying economic discrimination against women.

The scheme conspicuously discriminates against women workers by discounting the value to their family of their gainful employment and it intrudes on private decision making in an area in which the law should maintain strict neutrality for when federal law provides a family benefit base on a husband's gainful employment, but absolutely bars that benefit base on a wife's gainful employment.

The impact is to encourage the traditional division of labor between man and woman to underscore twin assumptions; first, that level for paying including attendant benefits is the prerogative of men; and second, that women but not men, appropriately reduce their contributions in the working life to care for children.

On another day, the pernicious impact of gender lines, like the one drawn by 402 (g), was precisely an accurately discerned by appellant, in common with every Government agency genuinely determined to breakdown artificial barriers and hindrances to woman's economic advancement.

Appellant has instructed that employer's fringe benefit and pension schemes must not presume, as 402 (g) does, that husband is head of household or principal wage earner.

It is surely irrational to condemn this sex line as discriminating against women when it appears in an employer's pension scheme while asserting that it rectifies such discrimination, when it appears in workers social insurance».

Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas

María Nieves Moreno Vida
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Granada
https://orcid.org/0000-0002-0600-8332

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 217-251

Sumario

1. Crónica legislativa laboral y otras materias conexas
   1.1. Jubilación
   1.2. Cotización
   1.3. Convenio especial
   1.4. Otras normas de Seguridad Social
   1.5. Relaciones laborales
   1.6. Medidas urgentes
   1.7. Sanidad
   1.8. Dependencia
   1.9. Servicios sociales
   1.10. Empleo y formación profesional
   1.11. Función pública
   1.12. Otras normas
2. Crónica de doctrina judicial. Jurisprudencia seleccionada
3. Novedades bibliográficas
4. Recensiones bibliográficas

1. CRÓNICA LEGISLATIVA LABORAL Y OTRAS MATERIAS CONEXAS

1.1. Jubilación

-Real Decreto 817/2025, de 16 de septiembre, por el que se modifica el Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos (BOE 17-9-2025)

Con la aprobación de la Ley 5/2024, de 8 de noviembre, básica de bomberos forestales, se ha establecido un marco de regulación básico de este colectivo con la finalidad de homogenizar sus condiciones y funciones a nivel nacional. Asimismo, esta ley determina los derechos y obligaciones específicas por razón de la materia, al tratarse de un servicio de carácter esencial y de interés social.

La disposición adicional cuarta de la citada ley dispone que el régimen de jubilación del personal objeto de esta se rige por lo dispuesto en la normativa en materia de Seguridad Social específica aplicable a las y los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos. Además, establece la obligación de que, en el plazo de un año desde la entrada en vigor de dicha ley, se adopten las medidas necesarias para el reconocimiento de todo el tiempo trabajado en la actividad de vigilancia y extinción de incendios forestales para la concesión de los coeficientes reductores.

Para dar cumplimiento a ello, es necesario modificar el Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos, para incluir en su ámbito de aplicación a las y los bomberos forestales.

— Se modifica el artículo 1 para incluir dentro de su ámbito de aplicación al personal objeto de la Ley 5/2024, de 8 de noviembre.

— Se modifican el artículo 2 y la disposición adicional primera para adaptar su contenido al vigente texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

— Tanto en el citado artículo 2 como en el artículo 5 se introduce la referencia a las y los bomberos forestales donde hasta ahora solo se mencionaba a las y los bomberos.

— Se modifica el artículo 3, que regula el cómputo del tiempo efectivamente trabajado, determinando las faltas al trabajo que no se descontarán en dicho cómputo, para establecer, por coherencia, las mismas causas de suspensión de la actividad establecidas en el artículo 6.1 del Real Decreto 402/2025, de 27 de mayo, por el que se regula el procedimiento previo para determinar los supuestos en los que procede permitir anticipar la edad de jubilación en el sistema de la Seguridad Social mediante la aplicación de coeficientes reductores.

-Real Decreto 919/2025, de 15 de octubre, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de agentes forestales y medioambientales al servicio de las administraciones públicas (BOE 16-10-2025)

La disposición adicional tercera de la Ley 4/2024, de 8 de noviembre, básica de agentes forestales y medioambientales, ha dispuesto que el régimen de jubilación del personal objeto de dicha ley se rija por la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación y, a tal efecto, ha habilitado al gobierno para dictar un real decreto, en el plazo de tres meses, que regule el régimen específico sobre coeficientes reductores de la edad de jubilación, el cual debe recoger, adecuándolas al colectivo, las previsiones generales contenidas tanto en el Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos, y en el Real Decreto 1449/2018, de 14 de diciembre, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los policías locales al servicio de las entidades que integran la administración local, como en las disposiciones adicionales vigésima, vigésima bis y vigésima ter del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Por tanto, el objeto de este real decreto es desarrollar la disposición adicional tercera de la Ley 4/2024, de 8 de noviembre, básica de agentes forestales y medioambientales, estableciendo el régimen jurídico para la aplicación del coeficiente reductor de la edad a la jubilación del personal objeto de dicha ley constituido por agentes forestales y medioambientales adscritos a las distintas administraciones públicas que, con independencia de la denominación específica, ostenten la condición de funcionarios públicos incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social y tengan encomendada la tutela de la seguridad ambiental mediante el desempeño de las funciones de vigilancia, policía y custodia de los bienes jurídicos de naturaleza forestal y medioambiental, según se detalla en los artículos 1.2 y 4 de la citada Ley 4/2024, de 8 de noviembre.

— El artículo 2 determina que la edad de jubilación del colectivo se reducirá en un periodo equivalente al que resulte de aplicar a los años completos efectivamente trabajados el coeficiente reductor del 0,20.

— El artículo 3 define qué debe entenderse como tiempo trabajado y qué faltas al trabajo no deberán descontarse a tal efecto.

— El artículo 4 establece que el periodo de tiempo en el que resulta reducida la edad de jubilación se computará como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable a la correspondiente base reguladora para calcular el importe de la pensión de jubilación.

— El artículo 5 determina que tanto la reducción como el cómputo del tiempo que resulte reducida la edad se aplicarán cuando que se haya permanecido en la situación de alta por esta actividad hasta la fecha en la que se produzca el hecho causante de la pensión de jubilación, así como que se mantendrá el derecho cuando, habiendo alcanzado la edad de acceso a la jubilación, se cese en esta actividad, pero se permanezca en alta a causa del desempeño de una actividad diferente, cualquiera que sea el régimen de la Seguridad Social de encuadramiento.

— Finalmente, el artículo 6 prevé que, conforme a lo establecido en el artículo 206.4 LGSS, la aplicación de los beneficios establecidos en este real decreto llevará consigo un incremento en la cotización a la Seguridad Social en los términos y condiciones que se establezcan legalmente.

La disposición final tercera fija la entrada en vigor del real decreto en la misma fecha de entrada en vigor de la Ley de Presupuestos Generales del Estado o de la norma con rango legal que establezca la cotización adicional aplicable.

-Orden PJC/1146/2025, de 13 de octubre, por la que se crea y regula la Comisión de Evaluación sobre la concurrencia de circunstancias objetivas que justifiquen la aplicación de coeficientes reductores que permitan anticipar la edad de jubilación en el sistema de la Seguridad Social (BOE 16-10-2025)

El objeto de esta orden es la creación y regulación de la Comisión de Evaluación encargada de emitir el informe sobre la concurrencia de circunstancias objetivas que justifiquen la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación en el sistema de la Seguridad Social, prevista en el artículo 206.3 de la Ley General de la Seguridad Social, en los términos que establece la disposición adicional segunda del Real Decreto 402/2025, de 27 de mayo, por el que se regula el procedimiento previo para determinar los supuestos en los que procede permitir anticipar la edad de jubilación en el sistema de la Seguridad Social mediante la aplicación de coeficientes reductores.

La Comisión es un órgano colegiado interministerial, que dependerá de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, adscrita al Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones a través de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social y Pensiones.

La Comisión tendrá las siguientes funciones:

a) La emisión del informe previsto en el artículo 19 del Real Decreto 402/2025, de 27 de mayo, sobre la concurrencia de circunstancias objetivas que justifiquen la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación, pudiendo, en su caso, instar a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social para que emita resolución determinando la procedencia de aprobar el correspondiente real decreto de reconocimiento de coeficientes reductores.

   El plazo para su emisión será de un mes a computar desde el día en el que haya recibido los informes de morbilidad y mortalidad, del Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el

Trabajo, O.A.M.P., del Organismo Autónomo Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social y del Ministerio para la Transformación Digital y de la Función Pública, previstos en los artículos 14, 15, 16 y 17 del Real Decreto 402/2025, de 27 de mayo.

b) En dicho informe la Comisión incluirá recomendaciones para la realización de cambios en los puestos de trabajo, en las condiciones laborales y en las medidas de prevención de riesgos laborales que puedan reducir los efectos de la penosidad, peligrosidad, insalubridad o toxicidad que afecten al colectivo de personas trabajadoras. Estas recomendaciones serán remitidas a las autoridades correspondientes a fin de que, previa valoración, adopten las medidas que estimen oportunas.

c) La Comisión podrá solicitar los informes o estudios que considere necesarios para el cumplimiento de su cometido, además de los informes mencionados en el párrafo a).

La Comisión se reunirá, al menos, dos veces al año y actuará en Pleno; podrá acordar la creación de subgrupos de trabajo específicos si fuese preciso para el cometido de las funciones que tiene encomendadas. El informe previsto en el artículo 19 del Real Decreto 402/2025, de 27 de mayo, recogerá el pronunciamiento de la Comisión. Para su aprobación será necesario el voto favorable de, al menos, dos tercios de las personas asistentes con derecho a voto.

1.2. Cotización

-Modelo 185. Declaración mensual de cotizaciones. Orden HAC/1197/2025, de 21 de octubre, por la que se aprueba el modelo 185, «Declaración informativa mensual de cotizaciones de afiliados y mutualistas», y se establecen las condiciones y el procedimiento para su presentación (BOE 29-10-2025).

Mediante esta Orden del Ministerio de Hacienda se aprueba un nuevo modelo 185, «Declaración informativa mensual de cotizaciones de afiliados y mutualistas» (artículo 1) con objeto de asegurar la adecuada gestión por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, tanto de las deducciones como, en su caso, de la realización del abono mensual anticipado de las mismas, respecto de la deducción por maternidad para mujeres con hijos menores de tres años con derecho a la aplicación del mínimo por descendientes previsto en el artículo 58 de la citada Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, que en el momento del nacimiento del menor perciban prestaciones contributivas o asistenciales del sistema de protección de desempleo, o que en dicho momento o en cualquier momento posterior estén dadas de alta en el régimen correspondiente de la Seguridad Social o mutualidad con un período mínimo, en este último caso, de treinta días cotizados.

También se aplica respecto de las deducciones por familia numerosa o personas con discapacidad a cargo para aquellos contribuyentes que realicen una actividad por cuenta propia o ajena por la cual estén dados de alta en el régimen correspondiente de la Seguridad Social o mutualidad (así como los contribuyentes que perciban prestaciones contributivas y asistenciales del sistema de protección del desempleo, pensiones abonadas por el Régimen General y los Regímenes especiales de la Seguridad Social o por el Régimen de Clases Pasivas del Estado, así como los contribuyentes que perciban prestaciones análogas a las anteriores reconocidas a los profesionales no integrados en el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos por las mutualidades de previsión social que actúen como alternativas al régimen especial de la Seguridad Social mencionado, siempre que se trate de prestaciones por situaciones idénticas a las previstas para la correspondiente pensión de la Seguridad Social).

En ambos casos, la norma contempla la posibilidad de solicitar el abono anticipado de la deducción por maternidad y de las deducciones por familia numerosa o personas con discapacidad a cargo, y se habilita a la norma reglamentaria para la regulación del procedimiento y condiciones para tener derecho a las mismas, así como los supuestos en que se pueda solicitar de forma anticipada su abono.

A efectos de estas deducciones, la disposición adicional decimotercera, apartado 3, letra c) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, prevé que reglamentariamente pueda establecerse la obligación de suministro de información a la Seguridad Social y a las Mutualidades respecto de las cotizaciones y cuotas devengadas en relación con sus afiliados o mutualistas.

Dada la evolución tecnológica experimentada, se considera oportuno adaptar el suministro de información al sistema utilizado con carácter general en el resto de las declaraciones informativas.

En consecuencia, se aprueba un nuevo modelo 185, «Declaración informativa mensual de cotizaciones de afiliados y mutualistas» en el artículo 1. Por su parte, los artículos 2, 3 y 4 precisan, respectivamente, los obligados a presentar dicho modelo 185, el objeto de la obligación informativa y su plazo de presentación. El artículo 5 regula las condiciones y procedimiento para la presentación.

La disposición derogatoria única deroga la Orden HAC/96/2003, de 28 de enero, que regulaba el modelo 185. No obstante, esta orden seguirá siendo de aplicación para las presentaciones relativas a períodos anteriores a la entrada en vigor y aplicabilidad de la presente orden.

1.3. Convenio especial

-Orden ISM/1199/2025, de 23 de octubre, por la que se modifica la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social (BOE 29-10-2025)

De conformidad con lo previsto en la disposición adicional del Real Decreto 317/1985, de 6 de febrero, sobre inclusión en la Seguridad Social de funcionarios españoles que, residiendo en territorio nacional, presten sus servicios en determinados Organismos internacionales con sede en España, mediante esta orden se procede a modificar el párrafo b) del artículo 14.1 de la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, que regula el convenio especial al que se pueden acoger los españoles que ostenten la condición de funcionarios o empleados de organizaciones internacionales intergubernamentales.

Dicha modificación tiene por objeto incluir a la subsede en España del Laboratorio Europeo de Biología Molecular en la relación de organizaciones internacionales a las que tal párrafo se refiere.

Además, se actualiza también dicha relación de organizaciones como consecuencia de los cambios producidos (supresión de algunas o modificación de denominación de otras y especificación de su sede).

1.4. Otras normas de Seguridad Social

— **Cierre del ejercicio.** Orden ISM/1289/2025, de 5 de noviembre, por la que se regulan las operaciones de cierre del ejercicio 2025 para las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social (BOE 13/11/2025)

— **Comunidad Foral de Navarra. Convenio.** Resolución de 24 de noviembre de 2025, de la Secretaría General Técnica, por la que se publica la Adenda de prórroga del Convenio entre el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Comunidad Foral de Navarra, para la realización de actuaciones conjuntas en relación con los trabajadores afectos de patologías derivadas de la utilización laboral del amianto (BOE 1-12-2025)

— **Cartas de servicios.** Resolución de 22 de octubre de 2025, de la Subsecretaría, por la que se aprueba la actualización de la Carta de Servicios de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (BOE 31-10-2025)

1.5. Relaciones laborales

-Contratos formativos. Real Decreto 1065/2025, de 26 de noviembre, por el que se desarrolla el régimen del contrato formativo, previsto en el artículo 11 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (BOE 27-11-2015)

Esta norma desarrolla reglamentariamente el régimen de los contratos formativos tras su nuevo régimen configurado por el Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, que requiere de un adecuado desarrollo reglamentario que concrete sus extremos en la medida exigida por la seguridad jurídica que debe presidir su funcionamiento, sistematizándose su régimen y resolviéndose las cuestiones que el legislador ha dejado en manos de la norma reglamentaria.

Esta norma sustituye al previsto en el Real Decreto 488/1998, de 27 de marzo, por el que se desarrolla el artículo 11 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos formativos, en el Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual, y en la Orden ESS/2518/2013, de 26 de diciembre, por la que se regulan los aspectos formativos del contrato para la formación y el aprendizaje, en desarrollo del Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual. Todas estas normas quedan derogadas, conforme a la disposición derogatoria única, salvo lo establecido en la disposición transitoria tercera (Transición del sistema de beca al contrato de formación en alternancia en la formación profesional del sistema educativo) y disposición transitoria segunda (Aplicación de normas en materia de financiación de la formación mediante bonificaciones).

-El capítulo I explicita que el objeto de la norma es el desarrollo del régimen del contrato formativo regulado en el artículo 11 ET, así como los aspectos formativos del contrato de formación en alternancia en los supuestos en los que este tenga por objeto compatibilizar la actividad laboral retribuida con los procesos formativos en el ámbito del Catálogo de Especialidades Formativas del Sistema Nacional de Empleo, y establece su ámbito de aplicación (artículo 1).

Por otra parte, este capítulo también recoge el número máximo de contratos formativos que pueden hallarse vigentes, al mismo tiempo, por centro de trabajo (artículo 2), los derechos de información de la representación legal de las personas trabajadoras (artículo 3) y el papel de la negociación colectiva en relación con estas modalidades de contratos de trabajo (artículo 4).

-El capítulo II desarrolla exhaustivamente las diferentes dimensiones del contrato de formación en alternancia.

La sección 1.ª regula los elementos y el régimen del contrato, comenzando, en los artículos 5 y 6, por la delimitación de su objeto y de las partes intervinientes. Los artículos 7 a 9 se dedican a los elementos esenciales del contrato como son la duración, la jornada y la retribución, prohibiendo el artículo 10 estipular periodos de prueba. Por último, el artículo 11 regula la financiación de las obligaciones de tutorización y las consecuencias derivadas de su incumplimiento.

La sección 2.ª delimita los aspectos relacionados con la actividad formativa del contrato de formación en alternancia. Recoge, en su artículo 12, los procesos formativos que pueden dar lugar a la celebración de este contrato y la gestión de verificación previa a la celebración del contrato por parte de la empresa. Desarrolla el contenido de los convenios de cooperación o de colaboración y de los planes formativos individuales en su artículo 13. Finalmente, en el artículo 14, regula las obligaciones de tutorización vinculadas al contrato.

La sección 3.ª establece las particularidades aplicables a los procesos formativos en el ámbito del Catálogo de Especialidades Formativas del Sistema Nacional de Empleo.

Estas especialidades abarcan: los contenidos formativos (artículo 15), las modalidades de impartición, con un amplio margen de flexibilidad para ajustarse a las necesidades empresariales y formativas (artículo 16), los contenidos de los convenios de cooperación y los planes formativos individuales (artículo 17), las obligaciones de los responsables de la gestión y acreditación de la actividad formativa (artículo 18), así como la financiación de las obligaciones de tutorización y las consecuencias derivadas de su incumplimiento (artículo 19).

-El capítulo III regula el contrato para la obtención de práctica profesional. Determina su ámbito objetivo y subjetivo en los artículos 20 y 21, mediante la definición de su objeto y de los títulos profesionales habilitantes para la celebración de esta modalidad contractual. Los artículos 22 y 23 fijan la duración del contrato de trabajo y la posibilidad de prórroga, así como las reglas aplicables a la retribución y a la jornada. Su artículo 24 prevé la posibilidad de establecer un periodo de prueba. Termina el artículo 25 recogiendo el contenido mínimo del plan formativo individual y la opción de incluir en él acciones formativas, los requisitos, responsabilidades, medios y compensación de la persona responsable de la tutorización, así como la certificación de la práctica.

-Por último, el capítulo IV establece las disposiciones comunes aplicables a las dos modalidades de contrato formativo. Expone en su artículo 26 los trámites empresariales dirigidos a comprobar la existencia de contratos formativos previos por la persona a contratar y los efectos derivados de su cumplimiento. El artículo 27 regula la forma del contrato de trabajo y las obligaciones de comunicación a los servicios públicos de empleo vinculadas a su celebración y terminación. Se enumeran las situaciones que interrumpen el cómputo de la duración del contrato en el artículo 28. Prosigue definiendo las causas y efectos de la extinción del contrato (artículo 29). Se estipula el alcance de la acción protectora vinculada a estos contratos (artículo 30). Finaliza determinando las consecuencias derivadas de celebrar contratos en fraude de ley, en su artículo 31.

-La disposición adicional primera establece las particularidades en los contratos de formación en alternancia suscritos en programas públicos de empleo y formación que incluyen especialidades en su duración, prórroga, ámbito subjetivo, interrupción del cómputo de la duración del contrato, financiación y actividad formativa.

-La disposición adicional segunda regula las especialidades aplicables a los contratos de formación en alternancia concertados con personas con discapacidad o con capacidad intelectual límite dirigidas a facilitar e incentivar la celebración de estos contratos con dichos colectivos.

-La disposición adicional tercera regula el contrato de formación en alternancia en el marco de la autorización de residencia temporal por razones de arraigo socioformativo.

-La disposición adicional cuarta recoge la definición de persona con discapacidad a los efectos de esta norma.

-La disposición transitoria primera excluye la aplicación de la norma a aquellos contratos celebrados antes de la entrada en vigor de este real decreto.

-La disposición transitoria segunda supedita la aplicación de ciertas normas en materia de financiación de la formación mediante bonificaciones a la entrada en vigor de las disposiciones que se dicten al amparo de este real decreto.

-La disposición transitoria tercera regula el régimen de transición del sistema de beca al contrato de formación en alternancia en la formación profesional del sistema educativo.

-La disposición derogatoria única determina el alcance de la derogación normativa, precisando las normas que expresamente quedan derogadas.

-Por último, las disposiciones finales primera, segunda y tercera se refieren, respectivamente, a los títulos competenciales, a la habilitación de ulterior desarrollo normativo y a la entrada en vigor.

— **Calendario laboral.** Resolución de 17 de octubre de 2025, de la Dirección General de Trabajo, por la que se publica la relación de fiestas laborales para el año 2026 (BOE 28-10-2025)

1.6. Medidas urgentes

-Real Decreto-ley 12/2025, de 28 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes de reactivación, refuerzo y prevención en el marco del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024 (BOE 29-10-2025)

El primer capítulo está dedicado a las medidas de carácter económico; el capítulo II se ocupa de las medidas de apoyo a la actividad industrial y turística; en el capítulo IV se prevén medidas dirigidas a la mejora de la resiliencia frente a inundaciones y, finalmente, en el capítulo V se establecen medidas de apoyo al sector cultural.

Es el capítulo III el que está dedicado a las medidas en materia de Seguridad Social:

— Se establece un refuerzo del conjunto de medidas previstas por el Gobierno para paliar los consecuencias sociales y económicas en las localidades afectadas por la DANA, conservando e impulsando el tejido económico y empresarial. Para ello, se establece la posibilidad de solicitar un aplazamiento y que le sean de aplicación las condiciones especiales previstas en el Real Decreto-ley 6/2024, de 5 de noviembre, para las cotizaciones con relación al pago de las cuotas de la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, cuyo devengo tenga lugar entre los meses de noviembre de 2025 a enero de 2026, en el caso de empresas y trabajadores por cuenta propia o autónomos incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social para los Trabajadores del Mar,

y entre los meses de diciembre de 2025 a febrero de 2026, en el caso de trabajadores autónomos incluidos en otro régimen especial de la Seguridad Social.

— Por otro lado, en relación con los trabajadores por cuenta propia, se establece la posibilidad de acceder a una prestación extraordinaria por cese de actividad para quienes vinieran percibiendo el 31 de enero de 2025 la prestación prevista en el artículo 24 del Real Decreto-ley 6/2024, de 5 de noviembre, atendiendo al especial impacto que este evento extraordinario ocasiona en la paralización de su actividad profesional. Con ello se logra continuar dispensando la protección adecuada que el sistema de Seguridad Social contempla para quienes aún sufren el impacto económico y social de la catástrofe.

1.7. Sanidad

-Ayudas. Real Decreto 902/2025, de 7 de octubre, por el que se establecen las normas reguladoras para la prestación de sistemas de ayuda visual a personas menores de edad de hasta dieciséis años (BOE 9-10-2025).

Este real decreto tiene como propósito establecer las normas reguladoras de la prestación de sistemas de ayuda visual para personas menores de edad hasta los dieciséis años, con el objetivo de abordar esta área de manera efectiva y equitativa en todo el territorio, mejorando la salud visual de la población incluida.

El objetivo fundamental de esta ayuda es contribuir a la mejora de la salud visual de la población infantil y juvenil en España, hasta los dieciséis años de edad, mediante la financiación de hasta cien euros (IVA incluido) por cada sistema de ayuda visual destinado a este grupo.

Además de dicho objetivo principal, son también objetivos específicos reducir las desigualdades sociales en el acceso a sistemas de ayuda visual en la población menor de edad hasta los dieciséis años, inclusive, en España y mejorar los sistemas de información sobre el uso de sistemas de ayuda visual, fundamentalmente gafas, lentes graduadas y lentes de contacto, en dicha población en España, así como eliminar barreras para que los niños y niñas con déficits visuales puedan acceder a medidas de detección temprana y corrección precoz en su caso.

Para la consecución de estos objetivos, se considera adecuado el uso de la subvención, dado que el objeto de la misma responde a un interés público, social y económico, siendo manifiesto su carácter singular, por lo que el procedimiento de concesión de las subvenciones será el de concesión directa de acuerdo con el artículo 22.2.c) y 28 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, en concordancia con el artículo 67 de su reglamento, aprobado por el Real Decreto 887/2006, de 21 de julio.

El carácter excepcional de la subvención se justifica igualmente por el hecho de que las prestaciones de los sistemas de ayuda visual no se encuentran actualmente incluidas en la Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Salud, cuya elaboración es competencia exclusiva del Estado a través del Ministerio de Sanidad, y en tanto en cuanto se tramita la pertinente modificación de dicha Cartera para incluir tales prestaciones.

Este real decreto designa al Consejo General de Colegios de Ópticos Optometristas como entidad colaboradora para la provisión de sistemas de ayuda visual, específicamente gafas (monturas), lentes graduadas y lentes de contacto, junto con la solución líquida requerida para su mantenimiento, en población menor de edad hasta los dieciséis años, inclusive. La subvención asciende a cuarenta

y siete millones setecientos setenta y cinco mil euros y se establece un plazo de ejecución de las acciones contempladas en el presente real decreto hasta el ejercicio correspondiente al año 2027.

-Productos farmacéuticos. Real Decreto 903/2025, de 7 de octubre, por el que se establecen las condiciones para la elaboración y dispensación de fórmulas magistrales tipificadas de preparados estandarizados de cannabis (BOE 9-10-2025).

Este real decreto establece las condiciones de prescripción, elaboración, dispensación y uso de las fórmulas magistrales tipificadas de preparados estandarizados de cannabis, así como un registro para los preparados estandarizados de cannabis que se empleen en la elaboración de dichas fórmulas magistrales, al objeto de garantizar la calidad de los mismos.

Asimismo se regulan las condiciones de fiscalización aplicables a los preparados objeto de esta norma; las obligaciones de los laboratorios farmacéuticos fabricantes de los preparados estandarizados de cannabis en lo relativo al cumplimiento de las normas de correcta fabricación y buenas prácticas de distribución; y se establecen las condiciones de prescripción por parte de médicos y médicas especialistas y su obligación de justificar el tratamiento con fórmulas magistrales tipificadas los preparados estandarizados de cannabis mediante la documentación exigida, así como de las condiciones de elaboración por los servicios de farmacia hospitalaria legalmente establecidos, de acuerdo con las exigencias del Formulario Nacional. La regulación también alcanza a las condiciones de dispensación y seguimiento farmacoterapéutico por parte de los servicios de farmacia hospitalaria y el equipo médico.

-Medicamentos. Orden SND/1118/2025, de 6 de octubre, por la que se procede a la actualización en 2025 del sistema de precios de referencia de medicamentos en el Sistema Nacional de Salud (BOE 13-10-2025)

El Real Decreto 177/2014, de 21 de marzo, artículo 5.1, encomienda a la persona titular del Ministerio de Sanidad para que, con periodicidad anual, mediante la correspondiente orden y previo informe a la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, establezca los nuevos conjuntos y sus precios de referencia, así como para que revise los precios de referencia de las presentaciones de medicamentos incluidas en los conjuntos ya existentes y, en su caso, proceda a la supresión de los conjuntos cuando hayan dejado de cumplir los requisitos exigidos para su establecimiento.

La última actualización de los conjuntos de referencia de medicamentos y de sus precios de referencia se produjo por medio de la Orden SND/1074/2024, de 2 de octubre, por la que se procede a la actualización en 2024 del sistema de precios de referencia de medicamentos en el Sistema Nacional de Salud.

A través de la presente orden ministerial (1187 páginas) se procede a la actualización en 2025 de los conjuntos y precios de referencia establecidos por la Orden SND/1074/2024, de 2 de octubre, y para ello se determinan los nuevos conjuntos y se fijan sus precios de referencia, así como se revisan los precios de referencia fijados por la misma. Igualmente se procede a la supresión de los conjuntos de referencia previamente determinados por no cumplir, por causas sobrevenidas, los requisitos exigibles para su establecimiento.

Con objeto de garantizar el suministro de los medicamentos esenciales, en concreto de aquellos no sustituibles por ningún otro de los actualmente financiados por el Sistema, se ha adoptado la solución de no revisar el precio de referencia de determinadas presentaciones incluidas en los

conjuntos. A estos efectos, se considera medicamento esencial aquel considerado como tal por la Organización Mundial de la Salud (OMS). Estos son los medicamentos que la OMS indica que deben estar disponibles en todo momento, en cantidades suficientes, en las formas farmacéuticas apropiadas, con una calidad garantizada, y a un precio asequible para las personas y para la comunidad.

La Directiva 89/105/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, relativa a la transparencia de las medidas que regulan la fijación de precios de los medicamentos para uso humano y su inclusión en el ámbito de los sistemas nacionales del seguro de enfermedad, ha estado presente en toda la ordenación jurídica de medidas para la mejora de la calidad y cohesión del Sistema Nacional de Salud en España, para garantizar el principio de transparencia de las medidas que regulan la fijación de precios de los medicamentos para uso humano, desde la consideración de que las decisiones en materia de fijación de precios deben ser motivadas y adoptadas en función de criterios objetivos y verificables.

-Productos sanitarios. Real Decreto 942/2025, de 21 de octubre, por el que se regulan los productos sanitarios para diagnóstico in vitro (BOE 23-10-2025)

Este reglamento armoniza las normas aplicables a la introducción en el mercado y la puesta en servicio en la Unión Europea de productos sanitarios para diagnóstico in vitro y sus accesorios [Reglamento (UE) 2017/746 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2017, sobre los productos sanitarios para diagnóstico in vitro y por el que se derogan la Directiva 98/79/CE y la Decisión 2010/227/UE de la Comisión, vigente desde el 26 de mayo de 2022], permitiendo así que los mismos se acojan al principio de libre circulación de mercancías, y garantizando, además, un nivel de protección elevado, de forma que los productos en circulación no presenten riesgos para la salud de los pacientes, usuarios o terceras personas y alcancen las prestaciones asignadas por el fabricante, cuando se utilicen en las condiciones previstas.

Si bien el Reglamento (UE) 2017/746 resulta de directa aplicación en los países de la Unión Europea, se hace preciso regular a nivel nacional los aspectos que la norma europea deja a la regulación de cada Estado miembro. Con esta finalidad se aprueba este real decreto, que concreta cuestiones tales como la determinación de la autoridad competente a efectos del Reglamento (UE) 2017/746, las garantías sanitarias de los productos, la fijación del régimen lingüístico y la regulación de los procedimientos para la fabricación de productos para su uso en el propio centro sanitario. Con la entrada en vigor del mismo quedará derogada la normativa anterior, a saber, el Real Decreto 1662/2000, de 29 de septiembre, sobre productos sanitarios para diagnóstico «in vitro», con las excepciones recogidas en las disposiciones transitorias y en la disposición derogatoria de la presente norma.

-El capítulo I contiene disposiciones generales, que incluyen el objeto del real decreto, las definiciones, el ámbito de aplicación, establecen la autoridad competente en la materia y las garantías sanitarias que deben cumplir los productos, y recogen disposiciones sobre la cooperación administrativa entre la Agencia Estatal «Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios» y las comunidades autónomas, y establecen el régimen lingüístico. En lo que respecta a la definición de centro sanitario, en el artículo 9 se hace referencia a su consideración de acuerdo con la definición establecida en el Real Decreto 1277/2003, de 10 de octubre, por el que se establecen las bases generales sobre autorización de centros, servicios y establecimientos sanitarios.

-El capítulo II se refiere a los requisitos y condiciones que deben reunir las empresas que se dediquen a las actividades de fabricación, esterilización e importación de productos sanitarios para diagnóstico in vitro, así como al procedimiento a seguir para el otorgamiento de la licencia previa de

funcionamiento, de acuerdo con lo establecido en el artículo 100 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

-El capítulo III aborda los requisitos generales para las pruebas genéticas en lo que se refiere al Reglamento (UE) 2017/746, estableciendo la obligación para centros y profesionales sanitarios de proporcionar a las personas objeto de la prueba la información genética y un adecuado asesoramiento, así como de recabar su consentimiento expreso. Este capítulo incluye además el régimen de los laboratorios de referencia.

-El capítulo IV establece el régimen de los organismos notificados, en concreto, la autoridad y las condiciones para su designación, la verificación de sus requisitos de aptitud, procedimiento y documentación, la revocación de la designación y las obligaciones de los organismos designados. Se regulan, además, de manera exhaustiva, las actividades de distribución y venta, estableciendo el concepto de productos sujetos a prescripción e incluyendo las exhibiciones de productos con fines comerciales.

-Finalmente, el capítulo VI establece las condiciones para el comercio exterior de los productos, especificando los requisitos a aplicar por la inspección sanitaria en su importación; en el capítulo VII se regula los aspectos relativos a los estudios del funcionamiento y establece el régimen lingüístico y la aprobación por los Comités de Ética de la Investigación con medicamentos. El sistema de vigilancia de productos sanitarios se regula en el capítulo VIII y el capítulo IX tiene por objeto la regulación de las actividades de control del mercado y las medidas de protección de la salud, con especial dedicación a las actuaciones de inspección.

En la regulación de todas estas materias se ha observado lo previsto en la Ley 41/2002, de 14 noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. Además, con carácter general, se deberán respetar los principios y garantías recogidas en el artículo 2 de la Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación biomédica.

— **Instituto Social de las Fuerzas Armadas. Asistencia sanitaria.** Resolución 4B0/38485/2025, de 17 de noviembre, del Instituto Social de las Fuerzas Armadas, sobre Cartera de Servicios de Asistencia Sanitaria (BOE 26-11-2025)

— **Comunidad Autónoma de La Rioja. Ordenación farmacéutica**. Ley 7/2025, de 9 de septiembre, de atención y ordenación farmacéutica de la Comunidad Autónoma de La Rioja (BOE 19-9-2025).

1.8. Dependencia

-Real Decreto-ley 11/2025, de 21 de octubre, por el que se establecen medidas para el fortalecimiento del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia y cumplir con las obligaciones establecidas en la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para mejorar la calidad de vida de las personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible (BOE 22-10-2025)

[Acuerdo de convalidación publicado por Resolución de 19 de noviembre de 2025, del Congreso de los Diputados, BOE 22-11-2025]

Para cumplir con la finalidad de la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible, este Real Decreto-ley contempla el desarrollo de una serie de modificaciones legislativas orientadas a garantizar la mejor calidad de vida, a través de la agilización de los trámites administrativos para el reconocimiento de la discapacidad y la dependencia.

A su vez, su disposición adicional cuarta mandata la adaptación de determinados servicios previstos en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, a las necesidades de los enfermos de ELA u otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible.

Dicha adaptación tiene que cumplir dos características (disposición adicional cuarta): la adaptación de los servicios prestados desde la prestación de asistencia personal y del servicio de ayuda a domicilio del Sistema para la Promoción de la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) a las necesidades de las personas bajo el ámbito de aplicación de la Ley 3/2024, de 30 de octubre, asegurando una garantía pública de supervisión y atención continuada especializada 24 horas; y que los derechos, prestaciones y recursos de carácter social deberán ser financiados cumpliendo lo establecido en los artículos 9, 10 y 32 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

En atención a esta situación y con el fin de materializar de forma efectiva el mandato de adaptación del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia que otorga la Ley 3/2024, de 30 de octubre, este real decreto-ley introduce una novedad importante:

-La creación del Grado III+ de dependencia extrema en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, que:

— dará acceso a un nivel de protección garantizado por la Administración General del Estado de 4.930 euros para cada una de las personas beneficiarias de este grado al mes,

— posibilitará con ello la supervisión 24 horas que dicha norma reconoce como derecho para prevenir el riesgo de muerte evitable de personas diagnosticadas con ELA u otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible, en aquella fase avanzada de la enfermedad que determina una dependencia completa para actividades básicas de la vida diaria, así como asistencia instrumental y personal derivada de problemas respiratorios y disfagia.

Ello requiere un incremento de la dotación presupuestaria prevista en 2025 para financiar el nivel mínimo de protección garantizado por la Administración General del Estado y un incremento del presupuesto destinado al nivel convenido en dependencia.

Para acometer todo ello se llevan a cabo las siguientes reformas legales:

— Se introduce una nueva disposición adicional decimoséptima en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, para establecer el régimen jurídico de las personas incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 3/2024, de 30 de octubre.

— Se modifica la disposición adicional centésima sexta de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, que establece las cuantías del nivel mínimo de protección garantizado por la Administración General del Estado para cada persona beneficiaria del SAAD, a fin de determinar un nivel mínimo

específico para aquellas personas bajo el ámbito de aplicación de la Ley 3/2024, de 30 de octubre, que se encuentren en Grado III+ de dependencia extrema reconocido.

— Se modifican determinados preceptos del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, establecidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

— Para cumplir con el mandato legal de creación de una garantía pública de supervisión y atención continuada especializada 24 horas se ha optado por incrementar las cuantías máximas de la prestación económica vinculada al servicio, que únicamente podrá ser destinada a ayuda a domicilio, así como de la prestación económica de asistencia personal, para que las personas con Grado III+ de dependencia extrema reconocido puedan recibir la atención domiciliaria que requieran.

— Se introduce una disposición transitoria por la que se unifica la vigencia de este real decreto-ley con la del Real Decreto 667/2025, de 22 de julio, por el que se regula la concesión directa de una subvención al Consorcio Nacional de Entidades de ELA (ConELA) para la mejora de la calidad de vida de personas afectadas por esclerosis lateral amiotrófica en fases avanzadas, que regula el régimen de compatibilidad de los gastos subvencionables contemplados en el Real Decreto 667/2025, de 22 de julio, de acuerdo con lo establecido en este real decreto-ley en relación con la cobertura de las contingencias por el SAAD.

-Calidad de vida. Real Decreto 969/2025, de 28 de octubre, por el que se establecen los criterios que definen los procesos irreversibles y de alta complejidad de cuidados que conforman el ámbito de aplicación de la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para mejorar la calidad de vida de personas con Esclerosis Lateral Amiotrófica y otras enfermedades o procesos de alta complejidad y curso irreversible (BOE 29-10-2025)

Este real decreto tiene por objeto definir los criterios generales y operativos que deberán cumplir las enfermedades y procesos de alta complejidad y curso irreversible para que sean incluidas dentro del ámbito de aplicación de la Ley 3/2024, de 30 de octubre.

Los criterios operativos planteados buscan facilitar la identificación de aquellas enfermedades y procesos que requieren de una agilización de los procedimientos administrativos debido al propio curso clínico de la patología, y permitir a las administraciones públicas poder establecer las situaciones que requieren de una actuación más rápida para evitar estas situaciones de desprotección.

Este objetivo debe realizarse dentro del marco que establece la propia Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, utilizando los mecanismos ya existentes para dotar de una mayor seguridad a las potenciales personas beneficiarias, pero adaptándose a lo que contempla la Ley 3/2024, de 30 de octubre. Por todo ello:

— Este real decreto fija una serie de criterios operativos que, más allá de clasificaciones cerradas de enfermedades, permitan a las administraciones públicas identificar situaciones de vulnerabilidad que requieran de una valoración rápida y evitar generar desprotección ante situaciones de urgencia.

— Estos criterios deberán cumplirse, siguiendo lo establecido en el real decreto, para considerar a la persona susceptible de aplicación subjetiva de la Ley 3/2024, de 30 de octubre.

— La comprobación de los criterios podrá realizarse a cualquier persona que padezca una enfermedad o proceso de alta complejidad y curso irreversible ante la sospecha de que puedan concurrir dichos criterios.

— El listado de enfermedades que se incorpora en el anexo consiste en un listado indicativo de procesos en los que existe una alta probabilidad de cumplimiento de los criterios recogidos en el real decreto, si bien se especifica que se deberá realizar una valoración para comprobar el grado de cumplimiento de dichos criterios.

— El artículo 1 del real decreto recoge su: establecer los criterios recogidos en el artículo 2 de la Ley 3/2024, de 30 de octubre, para definir el ámbito de aplicación de dicha ley.

— El artículo 2 contempla las definiciones generales y operativas de los criterios que deberán cumplir las enfermedades y procesos de alta complejidad y curso irreversible.

— El artículo 3 establece el procedimiento para solicitar el reconocimiento del cumplimiento de los criterios que se definen en el artículo 2.

— En la disposición adicional única se indica que en el anexo I del real decreto aparece un listado indicativo de enfermedades y procesos de alta complejidad que, por sus características clínicas, son susceptibles de cumplir con los criterios operativos y, por tanto, pueden requerir una evaluación integral, sin menoscabo de que dichos criterios puedan aplicarse a otras enfermedades o procesos no contemplados en el listado.

— El anexo II contiene un cuestionario de verificación de los criterios operativos definidos en el real decreto que sirva a la hora de evaluar el grado de cumplimiento de dichos criterios.

— Por último, se incorpora como anexo III el modelo específico de solicitud el reconocimiento de que la enfermedad o proceso que padece cumple los criterios operativos de alta complejidad y curso irreversible.

-Comunidad Autónoma de Andalucía. Convenio. Resolución de 17 de noviembre de 2025, del Instituto de Mayores y Servicios Sociales, por la que se publica el Convenio con la Comunidad Autónoma de Andalucía, para el desarrollo del Marco de cooperación interadministrativa previsto en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia y para el establecimiento y financiación del nivel de protección acordado para el ejercicio 2025 (BOE 25-11-2025).

-Comunidad de Castilla y León. Convenio. Resolución de 18 de noviembre de 2025, del Instituto de Mayores y Servicios Sociales, por la que se publica el Convenio con la Comunidad de Castilla y León, para el desarrollo del Marco de Cooperación Interadministrativa previsto en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia y para el establecimiento y financiación del nivel de protección acordado para el ejercicio 2025 (BOE 25-11-2025)

-Comunidad Autónoma de La Rioja. Convenio. Resolución de 5 de noviembre de 2025, del Instituto de Mayores y Servicios Sociales, por la que se publica el Convenio con la Comunidad Autónoma de La Rioja, para el desarrollo del Marco de cooperación interadministrativa previsto en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia y para el establecimiento y financiación del nivel de protección acordado para el ejercicio 2025 (BOE 17-11-2025)

1.9. Servicios sociales

-Comunidad Autónoma de las Illes Balears. Medidas urgentes. Decreto-ley 7/2025, de 24 de octubre, de medidas urgentes en materia de servicios sociales (BOE 29-11-2025)

1.10. Empleo y formación profesional

-Cartas de servicios. Resolución de 3 de noviembre de 2025, de la Subsecretaría, por la que se aprueba la actualización de la Carta de Servicios del Servicio Público de Empleo Estatal (BOE 13/11/2025)

-Formación profesional. Orden EFD/1333/2025, de 20 de noviembre, por la que se adaptan ciertos aspectos del Sistema de Formación Profesional para su pleno desarrollo en el sistema de enseñanza del Ministerio de Defensa (BOE 25-11-2025)

El objeto de esta norma es adaptar ciertos aspectos de las enseñanzas de formación profesional para su impartición en el entorno del Ministerio de Defensa, debido a las especificidades del contexto educativo y profesional de las Fuerzas Armadas, y más concretamente de los Centros Docentes Militares y de los currículos que en ellos se imparten.

Asimismo, regula la adaptación del procedimiento de acreditación de competencias adquiridas a través de la experiencia laboral u otras vías no formales e informales al ámbito del Ministerio de Defensa.

1.11. Función pública

-Igualdad de género. Resolución de 20 de octubre de 2025, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 7 de octubre de 2025, por el que se aprueba el IV Plan para la igualdad de género en la Administración General del Estado y en los Organismos Públicos vinculados o dependientes de ella (BOE 4-11-2025)

Con el IV Plan de Igualdad de Género, la Administración General del Estado se propone eliminar las desigualdades que puedan persistir, impulsando la presencia equilibrada en todas las escalas y categorías garantizando la igualdad efectiva de trato y de oportunidades, así como en los distintos puestos de trabajo. El IV Plan hace especial énfasis en la brecha salarial, impulsando una auditoría de salarios, así como en la corresponsabilidad y medidas de conciliación.

A diferencia de los planes anteriores, el Plan define objetivos para el conjunto de la Administración General del Estado, para avanzar en la homogenización a fin de disponer de criterios y acciones comunes. Esto no implica que los Departamentos Ministeriales y Organismos Dependientes puedan desarrollar medidas específicas en base a los objetivos marcados.

El IV Plan incluye 20 objetivos, con 45 medidas a desarrollar distribuidas en 6 ejes.

El IV Plan de Igualdad se centra en el desarrollo de medidas concretas para corregir deficiencias y seguir avanzando en actuaciones que aseguren una mayor participación de mujeres. Debe consolidar los tres objetivos fundamentales de los predecesores:

— Eliminar las desigualdades que puedan persistir en el ámbito de la AGE, impulsando la presencia equilibrada de la mujeres y hombres en todas las escalas y categorías garantizando en la igualdad efectiva de trato y de oportunidades, así como en los distintos puestos de trabajo;

— Apoyar e impulsar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y el ejercicio corresponsable de los mimos;

— Prestar una especial atención a la prevención de la violencia y del acoso, así como a aquellas situaciones que necesitan especial protección, como las requeridas por las víctimas de violencia de género y las víctimas de violencia sexuales.

-Comunidad de Madrid. Función pública. Ley 3/2025, de 26 de septiembre, por la que se modifica la Ley 1/1986, de 10 de abril, de la Función Pública de la Comunidad de Madrid, en materia de funcionarios interinos (BOE 27-10-2025)

1.12. Otras normas

-Días inhábiles. Resolución de 18 de noviembre de 2025, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se establece a efectos de cómputo de plazos, el calendario de días inhábiles en el ámbito de la Administración General del Estado para el año 2026 (BOE 24-11-2025)

-Servicios públicos. Acceso electrónico. Resolución de 5 de noviembre de 2025, de la Presidencia de la Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I., por la que se crea la sede electrónica asociada de la Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I. (BOE 7-11-2025)

-Autoridad Independiente de Protección del Informante. Orden PJC/1209/2025, de 30 de octubre, por la que se prorroga el plazo de prestación de determinados servicios por el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes a la Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I. (BOE 31-10-2025)

-Convenios. Resolución de 23 de octubre de 2025, de la Abogacía General del Estado, por la que se publica el Convenio de asistencia jurídica con la Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I. (BOE 31-10-2025)

-Personal de las Cortes Generales. Estatuto. Acuerdo de 20 de noviembre de 2025, adoptado por las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado en reunión conjunta, por el que se aprueba el Estatuto del Personal de las Cortes Generales (BOE 1-12-2025)

2. CRÓNICA DE DOCTRINA JUDICIAL. JURISPRUDENCIA SELECCIONADA

Complemento de maternidad por aportación demográfica: indemnización por vulneración de derechos fundamentales

-STS de 28/05/2025, núm. 510/2025, rec. unificación de doctrina núm. 1586/2024 (Ponente: R.A. López Parada).

La cuestión planteada ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina reside en determinar si el órgano judicial puede reconocer una indemnización por vulneración de derechos fundamentales a los varones que vieron denegada en vía administrativa su solicitud de reconocimiento del complemento de maternidad por aportación demográfica, después de dictarse la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2019, cuando dicha pretensión indemnizatoria se formuló por primera vez en el acto de juicio y no se había incluido ni en la reclamación administrativa previa ni en la demanda, ni tampoco en una posterior ampliación por escrito de la misma presentada con antelación suficiente al acto de la vista.

La sentencia recoge la doctrina reiterada por la Sala en numerosas sentencias (desde la sentencia de 29 de noviembre de 2023, rcud 1043/2022, y, entre otras, en las sentencias de 15 de noviembre de 2023, rcud 5547/2022, 10 de enero de 2024, rcud 2486/2021 ó 25 de abril de 2024, rcud 505/2023), que se resume en las siguientes conclusiones:

a) No existe cosa juzgada preclusiva por el hecho de que los solicitantes del complemento de maternidad no hayan ejercitado expresamente esa pretensión indemnizatoria en la demanda judicial en la que formularon la acción dirigida al reconocimiento del complemento. Este razonamiento sin embargo no afecta a este caso, puesto que estamos en el mismo proceso en el que se ha reclamado el complemento, sino que afectaría exclusivamente a quienes iniciaran un segundo proceso para reclamar la tutela de sus derechos fundamentales y la consiguiente indemnización después de haber obtenido sentencia firme reconociéndoles la prestación en un proceso anterior en el que no hubieran reclamado dicha indemnización.

b) No existe obstáculo para que en el proceso judicial en el que únicamente se reclama en la demanda la prestación correspondiente (el complemento de maternidad) se suscite y resuelva en el acto del juicio lo relativo a la indemnización, incorporando tal pronunciamiento en la sentencia del Juzgado de lo Social. Ello se fundamenta en que el artículo 85.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social permite incluso al órgano judicial suscitar de oficio la cuestión relativa al derecho indemnizatoria, en la medida en que forma parte del alcance y límites de la pretensión formulada.

c) El órgano judicial social está obligado a plantear de oficio en el acto del juicio, para el caso de que no lo hicieren las partes, lo relativo a la indemnización cuando se trate de garantizar la efectividad del Derecho de la Unión, como aquí ocurre.

d) En todo caso deben respetarse las garantías procesales de las partes, esto es, debe quedar perfectamente garantizado el derecho a ser oídas y la tutela judicial efectiva de todos los litigantes. Esto implica que si para resolver la cuestión relativa a la indemnización fuera preciso decidir sobre hechos nuevos necesitados de prueba o sobre fundamentos jurídicos que las partes no hubieran podido adecuadamente preparar, al suscitarse el tema por primera vez en el acto del juicio, habrá de preservarse su derecho a la tutela judicial

eludiendo el pronunciamiento en ese proceso, sin perjuicio del eventual inicio de un segundo procedimiento cuyo objeto sea el derecho a la indemnización, dado que, como ya hemos dicho, la sentencia firme relativa a la prestación no produce efectos preclusivos de cosa juzgada en relación con la indemnización. Ahora bien, en casos como el presente en el que la fijación del quantum indemnizatorio se dilucida en base a parámetros objetivos que no precisan de prueba de hechos y la cuestión jurídica es ya perfectamente conocida para las partes demandadas por su carácter reiterativo, la resolución sobre el derecho indemnizatorio, pese a que se suscite por primera vez en el acto del juicio, no afecta a las garantías procesales de las partes demandadas, por lo que puede y debe ser suscitada en el acto del juicio y resuelta en la sentencia.

e) Sin embargo en los recursos de suplicación y casación unificadora no cabe ya suscitar de oficio la cuestión indemnizatoria. Esta interdicción no opera en el presente caso, dado que la cuestión se suscitó ya en la instancia y por tanto fue objeto del debate procesal en ese momento, no siendo por ello cuestión nueva en fase de recurso.

Partiendo por tanto de que en este caso la ampliación de la demanda realizada verbalmente en el acto del juicio en el caso de autos era procesalmente admisible y no debió impedir un pronunciamiento sobre la misma, debe resolverse sobre el fondo del asunto. Para ello no es preciso decretar la nulidad de las actuaciones, puesto que los hechos probados son suficientes para dictar resolución, la parte recurrente pide el pronunciamiento sobre el fondo y aporta fundamentación jurídica para ello. Por lo demás se trata de una cuestión perfectamente definida por la doctrina unificada desde la sentencia del pleno de esta Sala de 15 de noviembre de 2023, rcud 5547/2022, y las numerosas que después siguen el mismo criterio:

Afirmar que, en aquéllos supuestos en los que un varón solicitó el complemento de maternidad regulado en el artículo 60 LGSS, en su versión anterior a la entrada en vigor del RDL 3/2021, de 2 de febrero, y le fue denegado por el INSS con posterioridad a la STJUE de 12 de diciembre de 2019 (C-450/18), teniendo que acudir a los órganos judiciales para su obtención, el solicitante tiene derecho a que el órgano judicial le reconozca, además del complemento prestacional con efectos desde el nacimiento de la prestación correspondiente, una indemnización que cubra el perjuicio sufrido por el daño que el proceder de la entidad gestora le ha provocado y ello sin necesidad de acreditar las bases o presupuestos del mismo .

Como dice la sentencia de esta Sala Cuarta de 7 de mayo de 2024, rcud. 3503/2021, el solicitante tiene derecho a que el órgano judicial le reconozca, además del complemento prestacional con efectos desde el nacimiento de la prestación correspondiente, una indemnización que cubra el perjuicio sufrido por el daño que el proceder de la entidad gestora le ha provocado y ello sin necesidad de acreditar las bases o presupuestos del mismo, lo que supone que no existe en este punto necesidad de completar los hechos probados para fundamentar nuestro pronunciamiento.

En lo relativo a la cuantificación del daño, aunque la doctrina de la Sala haya fijado con carácter general que la reparación económica adecuada en los casos de denegación de la prestación por parte de la entidad gestora posterior a la sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2019 que haya obligado al beneficiario a acudir a los órganos judiciales para su reconocimiento sería de 1.800 euros, la congruencia con la pretensión de la parte recurrente lleva a fijarla en los 1.500 euros que se solicitan. Si la solicitud del demandante limita su importe a la cantidad de 1.500 euros ello implica un límite infranqueable derivado de la pretensión fijada por la parte demandante, pues de lo contrario se incurriría en incongruencia *extra petita* (SSTC 177/1985, 218/2004 y 53/2005, entre muchas otras).

Jubilación: Vulneración del principio de igualdad por el no reconocimiento del derecho a la jubilación anticipada mediante la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación a los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía

-STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 21/05/2025, núm. 596/2025 (Rec. Ordinario núm. 421/2024, Ponente: F.J. Sospedra Navas)

Resuelve el recurso contencioso administrativo n.º 421/2024, interpuesto por el Sindicato Jupol sobre el reconocimiento del derecho a la jubilación anticipada mediante la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación a los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía.

Se impugna la desestimación presunta de la solicitud deducida por la organización sindical JUPOL, al amparo del artículo 206 LGSS y del artículo 10.b) del Real Decreto 1698/2011, de 11 de noviembre, para el inicio del procedimiento para el reconocimiento del derecho a la jubilación anticipada mediante la aplicación de coeficientes reductores a los miembros del Cuerpo Nacional de Policía encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social por haber accedido a la condición de funcionarios con posterioridad al día 1 de enero de 2011.

Sobre la vulneración del principio de igualdad, debe partirse de que tanto la Policía Nacional, como los cuerpos policiales autonómicos y locales, son institutos armados de naturaleza civil, según se recoge en los artículos 9, 11 y 52 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, no existiendo debate en cuanto a la homogeneidad de las funciones entre los diferentes cuerpos policiales, con los matices que resultan de las respectivas competencias de las Administraciones de las que dependen.

Dada la sustancial identidad de principios organizativos, funciones y cometidos entre los diferentes cuerpos policiales, del análisis de contraste entre las situaciones normativas expuestas apreciamos que resulta un trato diferente a situaciones iguales, sin que exista una justificación objetiva y razonable para la ausencia de regulación de la jubilación anticipada de los policías nacionales del Régimen General de la Seguridad Social, tal como ya se expresara en la sentencia de esta Sala y Sección n.º 1140/2022, de 14 de septiembre, para el caso de la policía autonómica catalana, con una fundamentación que puede trasladarse en bloque al caso aquí examinado de los policías nacionales incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social. Se debe subrayar así que la desigualdad de trato por parte de la Administración de Estado se presenta con mayor nitidez, puesto que el Estado, por actos normativos expresos, ha reconocido la procedencia de regular la jubilación anticipada en los cuerpos policiales autonómicos y locales por la gravosidad de los requerimientos psicofísicos que se exigen para el ingreso, así como por el desarrollo de la actividad inherente a dichos cuerpos policiales, tal como se expresaba para los policías locales en el preámbulo del RD 1449/2018.

Por tanto, si el Estado ha reconocido, financiado y regulado el anticipo de la edad de jubilación en los cuerpos policiales autonómicos y locales, no resulta justificado que haya omitido toda regulación en los cuerpos policiales estatales respecto de los funcionarios integrados en el Régimen General de la Seguridad Social, produciéndose un trato discriminatorio, con vulneración del principio de igualdad.

La defensa de la Administración introduce la cuestión relativa a la regulación de la segunda actividad en el Cuerpo Nacional de Policía como justificativa de la diferencia de trato, cuando lo cierto es que la segunda actividad tiene un régimen jurídico específico en el ámbito del Cuerpo Nacional de Policía al optarse por una regulación de la situación de segunda actividad por razones de edad sin ocupación de destino, la cual es fruto de una evolución normativa donde el Estado optó por este régimen de segunda actividad, en tanto que el resto de cuerpos policiales, autonómicos y locales,

optaron por el modelo de actividad con destino, con un régimen de prestación de mayor contenido obligacional, pero también más ventajoso desde el punto de vista retributivo.

La situación de segunda actividad es una situación administrativa especial, en la cual el funcionario sigue vinculado con la Administración con la obligación de desempeñar las funciones del puesto asignado o adaptado, o las que se le encomienden excepcionalmente en caso de no tener destino, quedando fuera de su ámbito regulador la institución de la jubilación voluntaria anticipada, la cual es una causa de pérdida del vínculo o extinción de la relación estatutaria y cuya regulación se integra por las normas de empleo público y de seguridad social.

Podría apuntarse a la conexión material entre la segunda actividad y jubilación, e incluso podrían plantearse casos de conexión normativa, cuando se integra la transición a la situación de jubilación voluntaria o anticipada en la regulación de la segunda actividad, como sucede en el caso singular de servicio activo modulado por la edad de la legislación vasca, donde el pase a segunda actividad está condicionado al compromiso de la petición de jubilación voluntaria anticipada, con algunas excepciones (artículo 89.4 Decreto Legislativo 1/2020, de 22 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Policía del País Vasco).

Sin embargo, en el ámbito de la normativa estatal estamos ante planos materiales distintos y, en cualquier caso, del análisis global de contraste, se constata que la regulación específica de la situación de segunda actividad del Cuerpo Nacional de Policía no puede justificar la desigualdad normativa del colectivo de la Policía Nacional incluido en el Régimen General de la Seguridad Social por falta de regulación de su jubilación anticipada.

En definitiva, concluye la Sala que se da la causa habilitante del control jurisdiccional de la omisión reglamentaria del Consejo de Ministros puesto que existe una situación implícita lesiva del principio de igualdad de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía afiliados al Régimen General de la Seguridad Social, quienes no tienen posibilidad de jubilarse anticipadamente, a diferencia de los pertenecientes a los cuerpos policiales a los autonómicos y locales.

Se trata de situaciones homogéneas, con consecuencias jurídicas distintas, sin justificación objetiva y razonable, mayormente cuando el Estado está financiando las diferencias de cotización de los cuerpos autonómicos y la propia Administración del Estado ha establecido los coeficientes reductores de la edad de jubilación para los cuerpos de policía local, en los mismos términos que los cuerpos autonómicos, lo cual no ha hecho con los policías nacionales incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social por haber accedido a la condición de funcionario después del 1 de enero de 2011, creando esta situación de desigualdad por la ausencia de regulación.

La apreciación de esta situación implícita de desigualdad lleva a la estimación de la pretensión subsidiaria del recurso, declarando la obligación de la Administración del Estado de iniciar un procedimiento para la regulación mediante Real Decreto de la jubilación anticipada de los miembros de la Policía Nacional encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social (los que han accedido al Cuerpo Nacional de Policía desde 1 de enero de 2011) en condiciones de igualdad con el resto de cuerpos policiales autonómicos y locales.

No se puede acoger la pretensión principal de la parte demandante en el sentido de reconocer el derecho de los policías nacionales encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social a la jubilación anticipada mediante la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación en las mismas condiciones establecidas para el resto de cuerpos policiales, atendido el alcance del control jurisdiccional de la omisión reglamentaria (vid. fundamento segundo.3), debiendo añadirse que se

trata de una regulación de la que deriva la necesidad de realizar ajustes en la cotización para garantizar el equilibrio financiero.

La modulación del alcance del control jurisdiccional en el ejercicio de la potestad reglamentaria por el artículo 71 de la Ley de esta Jurisdicción, impide a la Sala sustituir a la Administración en cuanto tiene de discrecional el ejercicio de esa potestad reglamentaria.

En definitiva, concluye la sentencia que la omisión en el ejercicio de la potestad reglamentaria por parte de la Administración del Estado ha determinado la creación implícita de una situación jurídica contraria al artículo 14 de la Constitución Española respecto de los miembros de la Policía Nacional encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social, y declara la obligación de la Administración de elaborar una disposición reglamentaria sobre la regulación de la jubilación anticipada para los miembros de la policía nacional encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social en condiciones de igualdad con el resto de cuerpos policiales autonómicos y locales.

Planes de pensiones: jurisdicción competente, legitimación de los sindicatos, naturaleza de los planes de pensiones y revalorización de las prestaciones del plan.

-STS núm. 458/2025, de 21 de mayo de 2025, (Rec. núm.: 79/2023, Ponente J. Martínez Moya)

Resuelve los recursos de casación interpuestos tanto por la Comisión de Control del Plan de Pensiones de Iberdrola como por Iberdrola, S.A. junto con otras catorce sociedades del grupo Iberdrola, plantean cuestiones, procesales y de fondo, dirigidas a combatir la decisión contenida en la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 12 de diciembre de 2022, estimatoria de la demanda de conflicto colectivo presentada por los sindicatos CGT, UGT-FICA, CCOO de Industria, a la que se adhiere el sindicato ELA-STV, cuyo pronunciamiento se desglosa en: (a) Declarar procedente la revalorización de todas las prestaciones recogidas en el Plan de Pensiones de Iberdrola, con arreglo a la variación del IPC real de diciembre de cada año según la fórmula contemplada en dicho Plan; y (b) Condenar a las recurrentes a actualizar las prestaciones correspondientes al año 2022 con arreglo al criterio contenido en Plan, tomando como referencia el incremento del IPC a diciembre de 2021, de un 6,5%, debiendo abonar la diferencia resultante a los beneficiarios afectados.

Las cuestiones procesales planteadas en ambos recursos consisten en reiterar la excepción de inadecuación del procedimiento y la falta de legitimación activa de los sindicatos demandantes, que la sentencia de instancia rechazó. También se reproduce en uno de los recursos la excepción de falta de jurisdicción del orden social para conocer de la controversia planteada.

La cuestión de fondo versa sobre la naturaleza y alcance del Plan de Pensiones de Iberdrola cuyo esclarecimiento resulta determinante para declarar la procedencia y criterio de aplicación de las revalorizaciones de las prestaciones que contiene dicho Plan.

Respecto del orden jurisdiccional competente, la Sala considera que el Plan de Pensiones tiene origen en la negociación colectiva, su finalidad responde a complementar las prestaciones de Seguridad Social de los trabajadores del grupo. El elemento de conexión laboral es incuestionable e inescindible. El acuerdo adoptado por la Comisión de Control participa de esa naturaleza y produce efectos en las relaciones de los trabajadores del grupo. La discrepancia que se suscita sobre el mismo está dentro del ámbito del conocimiento del orden social en los términos previstos en el artículo 2 q) de la LRJS.

En cuanto a la inadecuación del procedimiento, procede afirmar que el cauce procesal utilizado por los sindicatos demandantes es el adecuado para resolver la pretensión relativa a la revalorización de las prestaciones del Plan, como acertadamente entendió la sentencia recurrida, ya que concurren los dos elementos necesarios, según la doctrina recogida en la STS, Social (Pleno) 1151/2024, de 18 de septiembre, ref. 121/2022: El elemento subjetivo está presente, porque los trabajadores afectados por el conflicto constituyen sin duda un grupo genérico al que dota de homogeneidad el ámbito subjetivo del Plan. También concurre el elemento objetivo, porque las pretensiones ejercitadas en el conflicto obedecen al interés general de todos los trabajadores del grupo para que se interpreten y apliquen de forma uniforme las especificaciones del plan sobre la revalorización de las prestaciones, teniendo en cuenta tanto el marco legal y reglamentario como las especificaciones del propio Plan. Por tanto, se trata de dilucidar si la procedencia de esa revaloración de las prestaciones en los términos pretendidos en la demanda, lo que pone de manifiesto una discrepancia que reúne las características propias de un conflicto colectivo ex art. 153 LRJS.

La excepción de falta de legitimación activa de los sindicatos constituye también un motivo del grupo Iberdrola y parte del motivo formulado por la Comisión de Control. El motivo también está destinado al fracaso por las siguientes razones: (a) En el presente caso, de entrada, los sindicatos se mostraron disconformes con el acto de la Comisión de Control, por tanto, se opusieron al mismo lo que, en principio, equivale tener interés legítimo porque de prosperar la acción iniciada pueden obtener un beneficio o hacer desaparecer un perjuicio (SSTC 101/1996, 7/2001, 24/2001 y 84/2001), y por extensión las personas trabajadoras, o que lo fueron y se encuentran comprendidos en el ámbito subjetivo del Plan, porque representan y defienden sus intereses. (b) Por otra parte, el hecho que la Comisión de Control sea un órgano de composición colegiada podría determinar la exigencia -claramente democrática- de que los miembros que sean minoría deban estar y pasar por las decisiones mayoritarias, de suerte que no puedan enervar la eficacia de esas decisiones sometiendo su legalidad u oportunidad a órganos ajenos a aquel en cuyo seno ha de producirse el debate y la correspondiente votación. Pero la ley no impide que las discrepancias internas que se produzcan en el órgano colegiado se resuelvan de otra manera. Por tanto, este argumento no puede fundamentar que se descarte la legitimación de los sindicatos cuando exista un interés digno de protección jurisdiccional en el miembro del órgano técnico y de control. (c) Finalmente, la legitimación activa de los sindicatos para promover un conflicto colectivo encuentra su fundamento en el artículo 154 a) LRJS.

El fondo de la cuestión se centra en determinar el criterio a seguir para revalorizar las prestaciones del Plan de pensiones, lo que implica, primero, determinar la naturaleza de los planes y fondos de pensiones; y, después, concretar qué sistema ha de seguirse para cifrar la revalorización.

La naturaleza de los planes de pensiones se corresponde, fundamentalmente, con una operación de ahorro entendido como técnica de previsión. Naturaleza que cabe postular tanto de los planes de aportación definida como de los que asumen la cobertura de riesgos. Aunque éstos últimos hayan importado técnicas instrumentales propias de la actividad aseguradora para procurar que las prestaciones comprometidas lleguen a satisfacerse íntegramente, por sí mismos no garantizan nada, lo que implica una diferencia esencial con respecto al contrato de seguro. De esta manera, la función económico-financiera que cumplen los planes y fondos de pensiones prevalece sobre el cometido de carácter social o de previsión inherente a los mismos, favoreciendo la captación de ahorro interno y la inversión. De hecho, el artículo 240 de la LGSS no los incluye expresamente entre sus modos de gestión. Ello resulta coherente con la doctrina constitucional, en concreto, la STC 206/1997, de 27 de noviembre destaca que «los Fondos de Pensiones son un instrumento financiero al servicio de los Planes, pues con ellos se trata de generar el capital necesario para cubrir las prestaciones futuras y, por ello y para ello, de captar el ahorro privado, lo cual pone de manifiesto su trascendencia y protagonismo como operadores en el mercado de capitales» y que, consiguientemente, «la materia

financiera es el título competencial dominante» en orden a su regulación. En palabras de la STC 206/1997, de 27 de noviembre, a las que se remite la STC 90/2009, de 20 de abril los planes de pensiones consisten «en un acuerdo contractual de estructura compleja, con la finalidad de garantizar, como causa misma del consentimiento de voluntades, la percepción por los beneficiarios de una serie de prestaciones económicas cuando se produzcan los acaecimientos previstos para su percepción» (FJ 4).»

A estos efectos, la STC 206/1997 recuerda «que, sobre todo en el plano internacional, resulta claro que la noción de Seguridad Social no puede predicarse de instituciones protectoras cuyo origen, tanto como la extensión de la acción tutelar que dispensan, descansa en la autonomía de la voluntad. La evolución del propio sistema español de Seguridad Social, los parámetros del Derecho comparado y, muy especialmente, los compromisos asumidos por España en la materia (cuyo valor interpretativo es claro, a la luz de lo dispuesto en el art. 10.2 C.E. y de la consagración de la tutela frente a riesgos sociales como un derecho humano) muestran cómo resulta un factor estructural, integrante mismo de la institución Seguridad Social, el diseño legal imperativo de la acción protectora garantizada, de tal suerte que queda excluida a sus beneficiarios la capacidad de decisión sobre las fórmulas de protección, su extensión subjetiva potencial y su intensidad al margen de los cauces legalmente establecidos. [...]. La anterior conclusión no queda obstaculizada por el hecho de que la institución que se contempla pueda servir de cauce para mejoras voluntarias de la acción protectora del sistema de Seguridad Social [...] no puede utilizarse su virtualidad como instrumentos de mejoras voluntarias de prestaciones de la Seguridad Social, para alterar un régimen jurídico contemplado como autosuficiente y autónomo respecto de aquéllas.»

Por lo expuesto, pese a su estructura compleja y la finalidad de mejora de prestaciones perseguida, prevalece la naturaleza contractual del Plan, y, en orden a las revalorizaciones hay que estar a la legislación específica y reglamentaria, antes trascrita, que habilita las mismas y diseña el modo de su aplicación. Y en el caso que se examina no es otro que las especificaciones fijadas en el reglamento del plan y en concreto a su Anexo IV que las habilita en los términos interesados en la demanda de conflicto colectivo, que ha sido acogida en la sentencia de instancia.

Por tanto, como concluye la sentencia recurrida, las prestaciones del plan de Iberdrola se han venido revalorizando hasta 2022, no como consecuencia de lo dispuesto en el art. 58 de la LGSS sino por aplicación de las especificaciones del plan en la forma estipulada en el Anexo IV del reglamento. Por esta razón, la revalorización debe mantenerse en los mismos términos reglamentarios, que, según criterios de especificación, es el 100% del IPC real.

Discapacidad

-STJUE 11/09/2025, asunto C 38/24 [Bervidi]

«Procedimiento prejudicial — Política social — Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad — Artículos 2, 5 y 7 — Artículos 21, 24 y 26 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Directiva 2000/78/CE — Igualdad de trato en el empleo y la ocupación — Artículo 1 — Artículo 2, apartados 1 y 2, letra b) — Prohibición de discriminación por motivo de discapacidad — Discriminación indirecta — Diferencia de trato con respecto a un trabajador que no es él mismo discapacitado, pero que se ocupa del cuidado de su hijo discapacitado — Artículo 5 — Obligación del empresario de realizar ajustes razonables»

En el asunto C 38/24 [Bervidi], que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo

de Casación, Italia), mediante resolución de 17 de enero de 2024, recibida en el Tribunal de Justicia el 19 de enero de 2024, en el procedimiento entre G. L. y AB SpA el Tribunal de Justicia (Sala Primera) declara:

1) La Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, y, en particular, sus artículos 1 y 2, apartados 1 y 2, letra b), en relación con los artículos 21, 24 y 26 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y con los artículos 2, 5 y 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 y aprobada en nombre de la Comunidad Europea mediante la Decisión 2010/48/CE del Consejo, de 26 de noviembre de 2009,

deben interpretarse en el sentido de que la prohibición de discriminación indirecta por motivos de discapacidad se aplica también a un trabajador que no es él mismo discapacitado, pero que es objeto de tal discriminación debido a la asistencia que presta a su hijo aquejado de una discapacidad, que le permite recibir la mayor parte de los cuidados que requiere su estado.

2) La Directiva 2000/78 y, en particular, su artículo 5, en relación con los artículos 24 y 26 de la Carta de los Derechos Fundamentales y con los artículos 2 y 7, apartado 1, de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad,

deben interpretarse en el sentido de que un empresario está obligado, para garantizar el respeto del principio de igualdad de los trabajadores y de la prohibición de discriminación indirecta establecida en el artículo 2, apartado 2, letra b), de esta Directiva, a realizar ajustes razonables, en el sentido del artículo 5 de dicha Directiva, respecto de un trabajador que, sin ser él mismo discapacitado, presta a su hijo aquejado de una discapacidad la asistencia que le permite recibir la mayor parte de los cuidados que requiere su estado, siempre que tales ajustes no supongan una carga excesiva para el empresario.

Riesgo durante la lactancia. Ordenación del tiempo de trabajo. Mastectomía.

-STS núm. 877/2025, de 2 de octubre de 2025, u.d. núm. del procedimiento: 2306/2024 [Ponente: Isabel Olmos Parés]

La evaluación de los riesgos inherentes al puesto de trabajo de una trabajadora en período de lactancia debe incluir un análisis específico que contemple su situación individual y que esté debidamente motivado. La prestación de servicios en turnos de 24 horas, con una duración de entre 4 y 5 horas cada una, seguida de períodos de descanso de 3 o 4 días, puede constituir una situación de riesgo durante la lactancia natural. Este riesgo se ve reforzado cuando concurre una circunstancia personal relevante, como la existencia de una mastectomía.

La demandante prestaba sus servicios en la empresa "UTE Ambulancias Cuenca,S.L. (Nuevas ambulancias Soria, S.L., y Consorci del tranport sanitari Regio Girona, S.A.)", que tiene asegurada las contingencias con la Mutua "Mutual Midat Cyclops (Mutua MC Mutual) Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social número 1", con categoría profesional de técnico de transporte sanitario, conductora, y prestaba sus servicios en el centro de trabajo de la localidad de Mira, base del vehículo de urgencias, en jornada laboral de 40 horas semanales distribuidas en turnos de 24 horas, con libranzas de entre 3 y 4 días. El centro de trabajo dispone de habitaciones individuales para el descanso de la trabajadora, y está dotado de microondas, cocina, nevera y baños. La trabajadora, que estaba en proceso de lactancia materna exclusiva, solicitó la prestación por riesgo durante la lactancia natural, la cual fue denegada por la Mutua codemandada sobre la base de que "tras

nueva valoración del expediente de Custodia, que ocupa el puesto de técnico conductor en la empresa Ambulancias Cuenca UTE, en base a la documentación aportada y asesoramiento técnico, no hemos evidenciado riesgos nuevos a valorar. La trabajadora fue sometida a una mastectomía radical de la mama izquierda, manteniendo únicamente la mama derecha funcional para lactar.

La cuestión suscitada en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina consiste en determinar si la prestación de servicios a turnos de 24 horas (2 o 3 salidas por turno que duran entre 4 y 5 horas), seguido de 3 o 4 días de descanso supone una situación de riesgo durante la lactancia natural.

La situación recoge las siguientes cuestiones relevantes:

a) El Servicio de Prevención ajeno de la empresa aprecia riesgos para la lactancia en el puesto de la trabajadora y, descartados los biológicos (así se declara probado) o químicos (estos últimos ni siquiera fueron evaluados), los mismos no son otros que los derivados de sus condiciones de turnicidad o nocturnidad.

b) La empresa afirma que no es posible la adaptación del puesto de trabajo ni la evitación de los riesgos.

c) No consta acreditada que la Evaluación de los riesgos incluyera un examen específico que tuviera en cuenta su situación individual (mastectomía en el año 2012), sino que, por el contrario, el Informe de Evaluación se limita a concluir que: "la nocturnidad a la que está expuesta en su puesto de trabajo durante un día no es un riesgo subsidiario de lactancia natural y, el hecho de tener jornadas laborales de un día le permite el descanso posterior de 72-96 horas continuadas por lo que no afecta a la producción de la leche materna" y, por otro lado que: "el puesto está adaptado porque permite la extracción de leche en la zona habilitada para el descanso en el centro base (Centro Médico DIRECCION000) en condiciones higiénicas e instalaciones adecuadas y la posterior conservación hasta la finalización del turno".

Considera la Sala que los tiempos de trabajo sobre la efectividad de la lactancia natural no pueden desdeñarse como elementos de influencia en la calidad y cantidad del amamantamiento y, debería haberse evaluado la circunstancia añadida (y acreditada) de que en este caso la lactancia natural lo es a expensas de una sola mama, sin que pueda confundirse lo que es la evaluación de riesgos, que debe ser específica, es decir, un examen de la situación de la trabajadora que tenga en cuenta su situación individual para determinar si su salud o la de su hijo están expuestas a un riesgo, de lo que es la adaptación del puesto y, en este caso, descartada la existencia de riesgo por las codemandadas, por la empresa se entiende cumplida la adaptación con la habilitación de un lugar idóneo para la extracción y conservación de la leche.

Por ello, considera que no es acogible la conclusión del Informe de Evaluación de que no se puede considerar como riesgo la ordenación del tiempo de trabajo a efectos de lactancia, ya que se hace sin motivación alguna en relación a la circunstancia concreta de que la actora haya padecido una mastectomía de mama izquierda, esto es, sin basarse en un examen específico que tuviese en cuenta esta concreta situación individual ni, tampoco, en el hecho de que durante los turnos de 24 horas, pueden existir desplazamientos de hasta 4 o 5 horas, siendo ella la que conduce sola la ambulancia, con una media de 2 a 3 desplazamientos por turno, lo que repercute claramente en la necesaria regularidad en la extracción de leche en ese turno y, altera el ritmo natural de su producción, lo que no siempre se compensará en los sucesivos días de descanso, debido a la simultánea alteración del ritmo

del sueño o ritmo circadiano, que dura aproximadamente 24 horas, y regula el ciclo de sueño y vigilia, la secreción de hormonas o la temperatura corporal.

No se sustenta la afirmación del Informe de Evaluación de que la prestación de servicios durante 24 horas continuadas, seguida de varios días de descanso, no afecta a la producción de leche, ya que también se ha probado que la actora no permanece en el centro base durante todo su turno, sino que realiza desplazamientos ella sola, que pueden durar hasta 4 o 5 horas (con una media de 2 a 3 asistencias por turno) y, es notorio que la producción de la leche materna se reduce en los casos en que la extracción no pueda efectuarse con la frecuencia necesaria, es decir, la producción puede disminuir por falta de estimulación, sin olvidar la dificultad del mantenimiento de la lactancia a largo plazo en atención a estas circunstancias. Además, la imposibilidad de realizar extracciones o tomas regulares puede llevar a problemas como la congestión mamaria o la mastitis y, todo ello, en un caso en el que la lactancia se realiza con un solo pecho, al haber sufrido la trabajadora una mastectomía en el año 2012. En fin, por todo lo que se acaba de exponer, declara que es la sentencia de contraste la que ofrece una solución acomodada a Derecho.

Se estima el recurso de la trabajadora y se casar y anula la sentencia recurrida, declarando el derecho de la actora a lucrar la prestación por riesgo durante la lactancia natural con efectos desde el 30 de diciembre de 2021 hasta el 10 de mayo de 2022, con una base reguladora de 62,02 euros día.

3. NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

Relaciones de trabajo

ARANDA MARTÍNEZ, M.C.: *Dirección y control de la actividad productiva*, Editorial: Tirant lo Blanch, 2025, ISBN: 978-84-1095-340-6, Número de páginas: 654

BLASCO JOVER, C.: *Problemas y retos pendientes en el ejercicio de los derechos de conciliación*, Editorial BOE, 2025 ISBN 978-84-340-3086-2, Número de páginas 189

GARCÍA GIL, M.B.: *Derechos de las personas trabajadoras y tiempo de trabajo,* Editorial Laborum, 2025, ISBN-13 (15) 979-13-88025-08-2, open access

MA ZHOU, ZHOUJIE: *El teletrabajo desde una perspectiva jurídico-laboral integral*. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2025, ISBN: 9791370210328, 620 págs.

MARÍN MORAL, I.: *Relaciones laborales en la farmacia,* Editorial Laborum, 2025, ISBN: 9791388025204, 398 págs.

MORÁN ROA, S.: *La protección de los derechos fundamentales en la relación laboral: Garantía de indemnidad y contratación temporal,* Editorial Laborum, 2025, ISBN-13 (15) 979-13-88025-01-3, open access

PAGÁN MARTÍN-PORTUGUÉS, F.: *Los Derechos Constitucionales de los deportistas profesionales*, Editorial Laborum, 2025, ISBN-13 (15) 979-13-88025-24-2, open access

REY GUANTER, S. Del (Dir.): *Tratado sobre Inteligencia Artificial y relaciones de trabajo*. Editorial La Ley, 2025, ISBN: 9791387743055, 1900 págs.

VV.AA.: *Memento práctico despido y otras formas de extinción del contrato de trabajo 2026-2027,* Edición y Coordinación: Redacción Social de Francis Lefebvre, Lefebvre, septiembre de 2025. ISBN 979-13-87732-44-8, Número de páginas: 1.250

Derecho sindical

RODRIGO SANBARTOLOMÉ, F.A.: *Derecho de huelga y esquirolaje. Propuestas desde el análisis conceptual,* Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2025, ISBN: 9791370102081, 276 págs.

SALA FRANCO, T. y LAHERA FORTEZA, J.: *La financiación de los sindicatos en España,* Tirant lo Blanch, 2025, ISBN 979-13-7010-857-1, 97 páginas.

Prevención de riesgos laborales

ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL (AESSS): *Desafíos en la Seguridad y Salud en el Trabajo para el siglo XXI: 30 años de la Ley Prevención Riesgos Laborales 1995-2025,* IX Congreso internacional y XXII Congreso nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social, Madrid, 23 y 24 de octubre de 2025, Editorial Laborum, 2025, ISBN-13 (15) ISBN-13 (15) 979-13-88025-05-1 (pdf), ISBN-13 (15) 979-13-88025-02-0 (papel), open access

CRUZ VILLALÓN, J., RODRÍGUEZ RAMOS, P. (Dirs.): *Nuevos retos de la prevención de riesgos laborales: Ley y negociación colectiva. Un estudio comparado Chile España*, Editorial Aranzadi. Pamplona, 2025, ISBN: 9788410854154, 333 págs.

PIETRAREANU, R., CERRATO ALLENDE, J.: *Ciberacoso laboral. Factores organizacionales, análisis mediante el árbol de causas y propuesta de intervención.* Universidad del País Vasco, Bilbao, 2025, ISBN: 9788413196626, 109 págs.

Empleo

NICOLÁS MARTÍNEZ, M.J.: *Centros Especiales de Empleo: Marco jurídico y políticas públicas. Especial referencia a la Región de Murcia,* Editorial Laborum, 2025, ISBN-13 (15) 978-84-10262-98-0, open access

Protección social

BENITO OSMA, F.: *Gobernanza y sostenibilidad de los fondos de pensiones*. Editorial Aranzadi. Pamplona, 2025, ISBN: 9788410854178, 170 págs.

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., ÁLVAREZ CUESTA, H. (Dir.): *La inclusión social a través de la renovación de elementos de estructura, relación y contenido en la negociación colectiva. Protagonistas de la negociación y nuevos contenidos esenciales,* Editorial Tirant lo Blanch, 2025, ISBN: 9791370103026, 832 págs.

LÓPEZ FERNÁNDEZ, R.: *La responsabilidad empresarial por recargo de prestaciones de Seguridad Social,* Editorial Laborum, 2025, ISBN-13 (15) 979-13-88025-10-5, open access

MARTÍNEZ MATEO, C.J.: *La exclusión estructural de los inmigrantes por la condicionalidad jurídica de las pensiones no contributivas,* Editorial Laborum, 2025, ISBN-13 (15) 979-13-88025-23-5, open access

MARTÍNEZ VIRTO, L., MARTÍNEZ SORDONI, L. (Coords.): *Los programas de renta mínima en España en un contexto de transformación: tendencias, retos y convivencia con el ingreso mínimo vital,* Editorial Tirant Humanidades. Valencia, 2025, ISBN: 9788410813922, 254 págs.

MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO ROMERO, F. (Dirs.): *Cuestiones actuales en materia de Seguridad Social. Libro Homenaje al Profesor Tortuero Plaza*, 2 Vols., Editorial Laborum, 2025, ISBN: 9788419145895, 1247 págs.

Procesal

GARCÍA MURCIA, J., TORRES DE LEÓN, V. (Dirs.): *Acceso a la justicia en el ámbito de las relaciones de trabajo. Una mirada desde los sistemas latinos*. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2025, ISBN: 9791370210243, 584 págs.

VIZCAÍNO RAMOS, I.: *La invocación de sentencias de Tribunales Supra-Laborales como sentencias de contraste, a efectos de la casación laboral para la unificación de doctrina,* Editorial Laborum, 2025, ISBN: 9791388025112.

Obras generales

ARUFE VARELA, A., MARTÍNEZ GIRÓN, J.: *Los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo (1917-2024). Una visión genealógica*, Editorial Laborum, 2025, ISBN: 978-84-10262-91-1, 396 págs.

ELORZA GUERRERO, F. (Dir.): *La precariedad laboral y su futuro*. Coordinador/a García Muñoz, Manuel, Editorial Aranzadi. Pamplona, 2025, ISBN: 9788411638043, 230 págs.

GOMEZ ROMERO, M.J: *El trabajo autónomo ante los nuevos retos del siglo XXI: Transformaciones normativas y nuevas formas de autonomía,* Editorial Laborum, 2025, ISBN: 9791388025129, 202 págs., open access

PADILLA FALCÓN, F.J.: *Análisis de determinados aspectos laborales del servicio de ayuda a domicilio*, Editorial Laborum, 2025 ISBN-13 (15) 979-13-88025-27-3, open access

ROMERO BURILLO, A.M: *El trabajo como instrumento de acompañamiento y recuperación de la víctima de violencia de género: aspectos legales y buenas prácticas negociales,* Editorial: Atelier, 2025, ISBN: 9791387867461, Número de páginas: 145

SAGARDOY DE SIMÓN. I., GODINO REYES, M., GIL ALBURQUERQUE, R. (Dirs.): *Novedades y focos de conflictividad en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social,* Guindo Morales (Coord.), Editorial Comares, 2025, ISBN: 979-13-7033-001-9, 248 págs.

VARELA VILLAR, A.L.: *Diligencia debida en las cadenas de suministro. Análisis laboral comparado de derecho europeo, norteamericano y alemán,* Editorial Comares, 2025, ISBN: 978-84-1369-997-4, 164 págs.

Teoría política

NEUMANN, FRANZ: *El estado democrático y el estado autoritario. Ensayos sobre teoría política y legal,* Compilación y prefacio por Herbert Marcuse, Edición y Estudio Preliminar «La teoría política de Franz Neumann entre épocas de democracia y dictadura» por José Luis Monereo Pérez. Editorial Comares, 2025, ISBN: 978-84-1369-996-7, 328 págs.

4. RECENSIONES BIBLIOGRÁFICAS

LA CONCEPCIÓN REALISTA DEL DERECHO, por José Luis Monereo Pérez, Barcelona, Atelier, 2025, páginas: 945.

Comentado por:
Ángel José Jiménez Luque
Investigador predoctoral. Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Granada
ORCID: 0009-0003-4281-2517

En esta ocasión, tenemos la enorme satisfacción de reseñar como importante novedad bibliográfica la obra titulada: "La concepción realista del Derecho". Esta obra ha sido realizada por el Catedrático de Universidad José Luis Monereo Pérez, quien cuenta con una dilatada y excelente trayectoria tanto en el ámbito docente como investigador. Entre sus múltiples méritos, destacan su Cátedra de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad de Granada, así como su cargo de Presidente de la Asociación Española de Salud y de la Seguridad Social y Director de las Revistas de Derecho de la Seguridad Social y Crítica de las Relaciones de Trabajo Laborum. Asimismo, a lo largo de su extensa producción científica destaca, entre otras cosas, por sus múltiples estudios y monografías sobre la historia del pensamiento jurídico, social y político, donde investiga con suma minucia el pensamiento de una gran variedad de pensadores clásicos situados en su contexto de época, considerando en tales obras el impacto y posible aplicación de sus doctrinas en el sistema jurídico actual.

En cuanto al libro objeto de reseña, este ha sido editado por la prestigiosa editorial Atelier, editorial de referencia dentro del ámbito de estudio de las ciencias jurídicas en general y, en especial, en temas de pensamiento político, jurídico y social. En esta monografía, el autor realiza una profunda investigación sobre una de las principales corrientes de pensamiento jurídico: el iusrealismo.

Para ello, Monereo estructura la obra en dos partes claramente diferenciadas: la primera, compuesta por un único capítulo, donde plantea el marco general sobre la relación entre la ciencia jurídica y la sociedad, lo que permite contextualizar la corriente de pensamiento realista; y la segunda, dividida en nueve capítulos de análisis, donde se centra en realizar un estudio crítico de algunos de los principales teóricos del Derecho vinculados a esta perspectiva, estudiando sus aportaciones y la vigencia de sus planteamientos en el debate jurídico actual. La obra concluye con un décimo capítulo donde el autor ofrece, a modo de cierre, una reflexión final acerca del conocimiento y de la crítica del derecho.

De una manera más pormenorizada, debemos mencionar la primera parte de la obra titulada: "Planteamiento General: Ciencia Jurídica y Sociedad". A través de este apartado, el autor establece la base sobre la que construir el resto del análisis. Por ello, se estructura alrededor de los siguientes subapartados: 1. La integración de la ciencia jurídica en la sociedad: el derecho como elemento de la formación social histórica. 2. La crisis del Derecho y de la ciencia jurídica que lo tiene por objeto. 3. El método jurídico en la investigación.

A partir de esta configuración, el autor comienza esta monografía afirmando la intensa relación que existe entre el pensamiento jurídico del momento y la realidad social imperante. Gracias a esta afirmación, el profesor Monereo contextualiza el surgimiento de las nuevas corrientes iusrealistas en un marco donde las teorías de pensamiento formalista están en decadencia por las múltiples deficiencias que presentaban. Un hecho que servirá de hilo conductor para el resto de la investigación. Por otro lado, se pone de manifiesto que en el actual estadio de la investigación científica sobre el Derecho no parece que exista una única ciencia social, sino que cabe hablar de diversas ciencias, las cuales contemplan el Derecho, cada una desde una perspectiva diversa, como puede ser: la sociología del Derecho, la historia del Derecho o la jurisprudencia. Ante esta situación, el autor remarca el logro de las teorías realistas del Derecho, que no es otro que el de romper la demarcación que se hallaba entre la actividad del jurista dogmático y la del científico social. Al fin y al cabo, para poder captar la complejidad estructural y funcional del Derecho es necesario contar no solo con un punto de vista normativo, sino que además se necesita uno externo, es decir, uno sociológico-jurídico basado en el análisis histórico de la ciencia jurídica. De esta manera, el conjunto del análisis realizado por el autor plantea la existencia de un dualismo metodológico que permite al derecho ser una ciencia funcional

y crítica, teniendo en cuenta no solo el derecho positivo, sino también el estudio de la relación entre la sociedad y el Derecho.

Asimismo, en este capítulo, el profesor Monereo habla sobre la crisis del Derecho y sus múltiples causas, no sin antes reflexionar acerca de la importancia del método científico para las ciencias, y en especial para el Derecho. En este punto, el autor retoma la confrontación entre las teorías iusnaturalistas y positivistas, terminando por reivindicar la importancia del estudio de las teorías más clásicas de pensamiento, ya que sin ellas no se puede comprender y explicar nuestro sistema jurídico actual.

A continuación, se pasa a la segunda parte de esta obra titulada: "Análisis del iusrealismo de Holmes, Pound, Gény, Ross, Tarello, Giugni, Clemente de Diego, Josserand, Ripert", donde el autor reflexiona, a partir de las teorías de varios juristas y teóricos del Derecho, sobre la importancia de la corriente de pensamiento realista. En cuanto a su estructura, esta parte se divide en nueve capítulos principales, destinando el autor el décimo para reflexionar acerca del conocimiento y la crítica del Derecho.

Así pues, de una manera más detallada:

Capítulo I: "El Iusrealiso de Oliver Wendell Holmes, entre pragmatismo antiformalista y teoría predictiva de la decisión judicial". A lo largo de este capítulo, el autor realiza un análisis específico sobre la concepción del Derecho según este jurista, tomando como punto de partida una de sus obras culmen: "The Common Law". De esta manera, el profesor Monereo, consigue delimitar las ideas fundamentales que definen el pensamiento realista y pragmático de este pensador, partiendo de la base de que, para Holmes, el derecho es una disciplina práctica destinada a la acción.

Capítulo II: "El Iusrealismo de Roscoe Pound: Teoría del Derecho como "Ingeniería social" y "Jurisprudencia Sociológica". A raíz de este capítulo, el autor analiza el pensamiento antiformalista de Pound, a la par que presenta el concepto de "ingeniería social" y "jurisprudencia sociológica", fruto de su concepción instrumental del orden jurídico. Para Pound, el Derecho no es un fin en sí mismo, sino un instrumento social que está destinado a satisfacer las necesidades humanas, con el menor sacrificio posible y siempre dentro de los límites que impone la sociedad del momento. Ante esta afirmación, el autor examina los límites de la teoría del Derecho como ingeniería social y analiza la devaluación de la función del Derecho como técnica específica de protección de valores jurídico-políticos.

Capítulo III: "El pensamiento científico jurídico de François Gény: La renovación de la ciencia y el método jurídico". A lo largo de este capítulo, el autor se adentra en la tradición jurídica francesa de la mano de François Gény, uno de los juristas más representativos de la segunda mitad del S.XIX y considerado uno de los fundadores del "iusliberalismo". Este análisis aborda el idealismo jurídico que propone Gény, en contraposición a la doctrina imperante de la Escuela de la Exégesis, caracterizada por su racionalismo y formalismo.

Asimismo, Monereo, apoyándose en los postulados de la Escuela científica encabezada por Gény, estudia los espacios operativos y los puntos de conexión entre la ciencia, la técnica y el método. El estudio culmina con la exposición de la teoría del razonamiento judicial formulada por Gény, la cual se posiciona como una de sus principales aportaciones a la renovación de la ciencia del Derecho.

Capítulo IV: "La teoría realista del Derecho: el «Realismo normativista» de Alf Ross". Una vez conocida la tradición francesa, el autor ofrece una profunda visión del realismo jurídico escandinavo mediante la figura de Alf Ross, uno de los grandes juristas del S. XX. En este capítulo se examina el

denominado realismo normativista, corriente de la que Ross es uno de sus principales representantes y que se caracteriza por vincular el Derecho a los hechos sociales sin que esto suponga el abandono de la centralidad por parte de la normatividad del Derecho.

Además, este análisis se centra en examinar algunas de las aportaciones más relevantes de este autor dentro del pensamiento iusrealista, entre ellas destaca la teoría de la norma jurídica y la teoría de la validez del Derecho. A partir de estas ideas, el profesor Monereo realiza un profundo y meticuloso análisis de las contribuciones teóricas de Ross, mostrando la influencia de las mismas no solo en la teoría jurídica del momento, sino en la configuración de la teoría del Derecho de hoy en día.

Capítulo V: "Por una concepción realista del Derecho Sindical: Giovanni Tarello". Una monografía de este calibre no tendría sentido sin el estudio de Giovanni Tarello, uno de los máximos renovadores de la filosofía del Derecho y de la historiografía jurídica contemporánea. De esta manera, a través de este capítulo, el autor se centra en el estudio específico de la concepción realista del Derecho Sindical. Para ello, parte del análisis del concepto de "metajurisprudencia", entendido como una forma de acercamiento al fenómeno jurídico que incide en la dimensión lingüística, historiográfica y sociológica del mismo, para posteriormente continuar estudiando la teoría de la interpretación jurídica y la concepción de la historiografía jurídica de este teórico. En este contexto, el prof. Monereo aprovecha el espacio de este capítulo para ir un paso más allá del estudio del pensamiento de Tarello, puesto que, bajo el paraguas del constitucionalismo italiano y la regulación de las relaciones laborales, se estudia y analiza la evolución doctrinal de este autor y otros, como ocurre con el análisis de la teoría del ordenamiento intersindical de Giugni.

Capítulo VI: "La teoría jurídica realista de la autonomía colectiva en el pensamiento de Giugni y su relevancia en el desarrollo del derecho sindical". Continuando con la tradición jurídica italiana, esta monografía examina el pensamiento y obra de Gino Giugni, el padre del "Statuto dei lavoratori" italiano. En este capítulo, el autor estudia diversas teorías propias de este jurista, como la teoría de la pluralidad del ordenamiento jurídico, o incluso la influencia de la teoría de las relaciones industriales en su obra. En ella resulta evidente su defensa de un método interdisciplinar para comprender el conflicto colectivo, coincidiendo dicha teoría como un factor de enriquecimiento para el análisis jurídico que permite integrar elementos que no son estrictamente normativos. Igualmente, el autor dedica un espacio a la crítica de la teoría del ordenamiento intersindical y, en especial, a la autonomía colectiva. Esta se concibe como un poder autorregulador que el Estado tiene que garantizar, basado en la idea de un poder social capaz de crear un Derecho objetivo.

Capítulo VII: "Creación judicial del Derecho y razonamiento judicial: reflexiones sobre una controversia de principio: a propósito de la concepción jurídica de Felipe Clemente de Diego". A largo de este capítulo, el autor, continuando con la senda de pensamiento de Felipe Clemente de Diego, abarca la superación del formalismo jurídico. Después de todo, este autor plantea el desplazamiento del modelo tradicional de juez-jurista aplicador del "silogismo judicial" en favor de una figura de indudable discrecionalidad capaz de dar respuesta a los problemas sociales y económicos del momento. Al fin y al cabo, como bien plantea el antiguo presidente del Tribunal Supremo, en un Estado de Derecho se debería de contemplar una interpretación abierta e integradora por parte del cuerpo judicial al mismo tiempo que se realza el papel de los principios generales del Derecho.

Capítulo VIII: "Louis Josserand y las transformaciones del derecho privado ante los cambios sociales, económicos y culturales del siglo veinte". Mediante este apartado, el prof. Monereo examina el pensamiento y la obra de uno de los juristas más prestigiosos y renovadores de la ciencia del Derecho: Louis Josserand. Para ello, realiza una profunda contextualización de la cultura jurídica de

finales del S.XIX y principios del S.XX, ofreciendo un estudio que permite comprender la evolución del pensamiento de Josserand a lo largo de sus distintas etapas.

Este análisis se complementa con las ideas de otros pensadores, como Dicey o Laski, permitiendo situar la obra de Josserand en la transición desde una visión positivista y legalista del Derecho hacia una concepción funcional del mismo. En consecuencia, Josserand propone una perspectiva realista y funcionalista del Derecho, no en el sentido del realismo jurídico, sino en cuanto a su encaje jurídico-social, es decir, la relación dinámica entre la norma, la realidad social y los procesos de interpretación jurídica.

Capítulo IX: "Constitucionalismo de Derecho privado «social» y «constitución del trabajo» frente al liberalismo privatista tradicional. A propósito de George Ripert". A modo de broche, el prof. Monereo analiza la obra de uno de los grandes iusprivatistas del siglo pasado. Este jurista se caracteriza por presentar un positivismo particular, con una base profundamente iusnaturalista. Este hecho provoca que afronte de forma continuada la controversia entre el contenido de la regla de derecho y los fundamentos de la que denomina "ley moral". A través de este capítulo, el autor analiza los postulados de este jurista en relación con el Derecho privado y el propio régimen democrático. Asimismo, también dedica un apartado en especial a la protección jurídica de los débiles y las leyes sociales, donde Ripert se muestra partidario de la existencia de una especie de Derecho natural de contenidos perdurables, donde se halle un núcleo inmutable. De este modo, Monereo muestra cómo, a través de la obra de Ripert, se encuentran tensiones entre el positivismo jurídico y el iusnaturalismo, mostrando una concepción del Derecho privado que, sin renunciar a la tradición liberal tan característica de este jurista, busca adaptarse a las demandas sociales del constitucionalismo contemporáneo.

Capítulo X: "Reflexión final: Conocimiento y crítica del Derecho: Por una teoría jurídica realista, comprensiva y explicativa del Derecho". A modo de conclusión, esta monografía termina con un capítulo destinado a exponer su propia concepción acerca del conocimiento y la crítica del Derecho. De esta manera, como se ha podido observar a lo largo de esta obra, lo que se pone de relieve al confrontar las distintas corrientes de investigación científica del Derecho es su dimensión social y política. Asimismo, resulta interesante observar cómo, en este punto, el autor remarca que el logro de las teorías realistas y de las teorías críticas ha sido la ruptura de la demarcación entre la actividad del jurista dogmático y la del científico social. Al mismo tiempo, afirma que una ciencia integradora debe incorporar dos niveles de indagación y de observación sobre el Derecho, uno interno y otro externo, obteniendo con ello un normativismo realista.

Al fin y al cabo, la sola consideración del Derecho, basada en un punto de vista interno, llevaría a limitar la ciencia jurídica a describir únicamente el funcionamiento de las normas jurídicas vigentes. De ahí que el profesor Monereo otorgue, a lo largo de esta monografía, tanta importancia a la figura del jurista capaz tanto de comprender y explicar el Derecho positivo como de manejar la realidad social en la que se inserta. Por consiguiente, resulta lógico que se remarque la existencia de un dualismo científico y metodológico que a día de hoy se tiene que mantener en tanto en cuanto se construye una ciencia social unitaria e integral que abarque ambas dimensiones.

En definitiva, la obra ante la que nos encontramos recoge, de una manera clara y meticulosa, un completo recorrido por la concepción realista del Derecho. En este sentido, el profesor Monereo no solo realiza una síntesis magistral de las figuras clave del iusrealismo, sino que busca aplicar sus postulados a la realidad de hoy en día; y precisamente a través de una metodología de "compresión explicativa" del Derecho. Todo ello con el fin de comprender y explicar la compleja relación que ha existido y sigue existiendo entre la norma y la realidad social. Es por ello que este estudio se erige como una obra de referencia obligada para todos aquellos investigadores, juristas y estudiantes que

estén interesados en adquirir una visión crítica de la ciencia jurídica, siendo una aportación esencial para el debate contemporáneo actual sobre la ciencia del Derecho.

EL TIEMPO DE TRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA SEGURIDAD Y LA SALUD. Dirigido por Carmen Sánchez Triguero. Coordinada por M.ª Belén Fernández Collados y Francisco A. González Díaz, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2025, 456 páginas

Reseñado por:
Antonio Fernández García
Profesor Agregado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universitat Oberta de Catalunya (UOC)
ORCID: 0000-0003-1382-4407

El tiempo de trabajo está de moda en el ámbito iuslaboralista aunque no podemos decir lo mismo de la normativa sobre seguridad y salud en el trabajo, pese a que ambas materias tienen relación, como bien demuestra la obra objeto de esta reseña. Así, acaba de publicarse "El tiempo de trabajo desde la perspectiva de la seguridad y la salud" (Tirant lo Blanch, 2025, 456 páginas), obra colectiva dirigida por Carmen Sánchez Trigueros y coordinada por M.ª Belén Fernández Collados y Francisco A. González Díaz, Catedráticas y Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad de Murcia.

Tras el prólogo de la directora, tenemos el primer capítulo dedicado a "La disminución de la jornada máxima legal de trabajo" (M.ª Belén Fernández Collados) donde la coordinadora de la obra analiza la evolución normativa de la jornada laboral hasta el reciente Proyecto de Ley para la reducción de la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo, el registro de jornada y el derecho a la desconexión digital, pasando por las medidas para implantar la jornada laboral de cuatro días semanales. Finaliza con unas conclusiones que incluyen propuestas de lege ferenda.

En el segundo capítulo, "La jornada irregular y su concreción" (Belén del Mar López Insúa), se conecta la distribución flexible o irregular del tiempo de trabajo con los derechos de conciliación de la vida laboral y familiar. La autora aborda la normativa relacionada que ha ido apareciendo en los últimos años así como las previsiones al respecto de la negociación colectiva (lactancia, vacaciones, excedencias, permisos retribuidos, etc.). Finaliza el capítulo con un análisis de los nuevos permisos laborales a la luz de la Directiva 2019/1158.

El tercer capítulo, "El trabajo a turnos y trabajo nocturno y sus implicaciones en materia de seguridad y salud laboral" (Belén García Romero), se centra en estas dos modalidades de prestación de servicios que se están extendiendo a múltiples sectores más allá de los tradicionales (industria, emergencias, etc.). Así, la autora describe el marco normativo y expone los efectos sobre la salud de las personas trabajadoras, concluyendo con una serie de medidas previstas en nuestro ordenamiento para su tutela (limitaciones, descansos, evaluaciones de salud, etc.) incluyendo el caso de las mujeres embarazadas o en lactancia.

En el cuarto capítulo, "El descanso anual: régimen de las vacaciones" (Carmen Sánchez Trigueros), la directora de la obra disecciona detalladamente el régimen jurídico de las vacaciones atendiendo a caracteres como su irrenunciabilidad, su retribución, su duración y cómputo, su disfrute, su conexión con situaciones suspensivas del contrato de trabajo, su posible compensación económica en casos de que se hayan devengado pero no disfrutado y, al contrario, su deducción en caso de haberse disfrutado de más. Todo ello aderezado con abundante jurisprudencia.

El quinto capítulo, "Guardias localizadas y disponibilidad" (Elisa Cuadros Garrido), aborda esta compleja "zona gris" entre la prestación de servicios y el descanso de la persona trabajadora que

tantas resoluciones judiciales y controversias está generando. Se examina la evolución jurisprudencial del TJUE y la afectación en las personas trabajadoras (bomberos forestales, escoltas, contact center, etc.), en los empleados públicos (jueces, fiscales, LAJ, miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, etc.) y en las guardias localizadas del personal estatutario (médicos y enfermeros).

El sexto capítulo, "La formación proporcionada por el empresario como tiempo de trabajo. Su clarificación legal y en sede judicial" (Noemí Serrano Argüello), analiza la contabilización de la formación como jornada laboral (pese a no prestarse servicios) mediante un extenso estudio jurisprudencial y de la negociación colectiva. Asimismo, se elabora una taxonomía de la formación: obligatoria/voluntaria, por necesidades de la empresa/por necesidades de seguridad y salud, vinculada al puesto/vinculada a la cualificación profesional, dentro de la jornada/fuera de la jornada, etc. Se reserva también un apartado para la específica formación en materia de prevención de riesgos laborales.

En el séptimo capítulo, "El desplazamiento como tiempo de trabajo efectivo" (José Antonio González Martínez), se estudia esta materia fuertemente desregulada a nivel legal y donde el convenio colectivo cobra protagonismo. Se efectúa un análisis jurisprudencial, tanto comunitario como nacional, sobre el cómputo de los tiempos de desplazamiento según se trate de personas trabajadoras con centro de trabajo fijo o bien sin centro de trabajo habitual.

El octavo capítulo, "Tiempo de disponibilidad o de presencia extralaboral en el lugar de trabajo" (Guillermo Rodríguez Iniesta), analiza esta materia desde la óptica de la Directiva 2003/887CE relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. Repasa la doctrina comunitaria sobre tiempo de trabajo y sobre períodos de tiempo de disponibilidad específicos como guardia presencial y guardia no presencial o alerta localizada, pausas, desplazamientos, etc. Posteriormente se reservan apartados para el transporte (por carretera, ferroviario y aéreo), el trabajo en el mar, el empleo doméstico, el trabajo off-shore (instalaciones situadas en el mar, por ejemplo), el ámbito sanitario y las concentraciones deportivas.

En el noveno capítulo, "Ajustes horarios razonables por motivos de salud, discapacidad o climatológicos" (Francisco A. González Díaz), el coordinador de la obra aborda una cuestión de gran actualidad: los ajustes razonables, si bien circunscritos al sistema horario y donde entren en juego determinados factores como la salud, la discapacidad o la climatología adversa.

Finalmente, el décimo y último capítulo, "Teletrabajo y desconexión en la negociación colectiva" (Fermín Gallego Moya), constituye una extensa disección del régimen jurídico del teletrabajo en la negociación colectiva, donde queremos destacar las cuestiones relacionadas con el tiempo de trabajo como pueden ser la jornada, los descansos, el horario y garantía la desconexión digital de las personas teletrabajadoras. Termina el capítulo con una relación de convenios colectivos sectoriales referenciados en el texto.

Nos encontramos ante una obra de indudable interés tanto para laboralistas como prevencionistas, ya sean investigadores u operadores jurídicos; una monografía de consulta obligada para cuestiones relacionadas con el tiempo de trabajo en todas sus manifestaciones (jornada, guardias, horario, vacaciones, etc.) que enlaza con el necesario respeto a la seguridad y la salud de las personas trabajadoras.

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 255-265

Doctrina Administrativa. Instituto Nacional de la Seguridad Social. Cuarto Trimestre de 2025

Andrés Ramón Trillo García *Letrado de la Administración de la Seguridad Social*
https://orcid.org/0000-0002-0034-5194

Sumario

1. Incapacidad temporal
2. Nacimiento y cuidado del menor
3. Jubilación
4. Muerte y supervivencia
5. Ingreso Mínimo Vital

1. INCAPACIDAD TEMPORAL

1.1. Sujeto responsable del pago del subsidio de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes la prolongación de efectos económicos de la situación de incapacidad temporal, cuando ésta se extingue por el transcurso del plazo máximo de duración de 545 días, y se trata de trabajadores en activo. Criterio de Gestión del INSS 20/2025, de 26 de noviembre de 2025

La cuestión tratada se refiere a si, tras la modificación introducida por el Real Decreto-Ley 2/2023, de 16 de marzo de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco del sistema de sostenibilidad del sistema público de pensiones, en el último párrafo del artículo 170.2 del Texto Refundido de la Seguridad Social, procede atribuir la citada responsabilidad a las corporaciones locales, entidades o instituciones que tengan a su cargo al citado personal, en aquellos supuestos en los que la prolongación de efectos económicos de la IT se produce al extinguirse el proceso por el transcurso del plazo máximo de duración de 545 días, y no sólo, como hasta ahora, cuando la prolongación de efectos económicos tiene lugar al extinguirse el proceso por la emisión de un alta médica con propuesta de incapacidad permanente antes del agotamiento de ese plazo máximo de 545 días.

La cuestión se suscita porque, con anterioridad, se vino consideración que la responsabilidad de las citadas corporaciones locales respecto al subsidio correspondiente a la prolongación de efectos había de tener el mismo alcance que el de las empresas colaboradoras voluntarias, limitándose para ambas al segundo de los supuestos indicados. De ahí que, puesto que la referida modificación ha atribuida a las empresas colaboradoras voluntarias a que se refiere el artículo 102.1.a) TRLGSS (referida al subsidio de incapacidad temporal por contingencias profesionales) la responsabilidad respecto al subsidio correspondiente al primero de los supuestos indicados, se plantea si dicha ampliación ha de aplicarse también a las corporaciones locales.

A este respecto, se considera que la vigente redacción del artículo 170.2 cuarto párrafo del TRLGSS, introducida por el Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo (…) es más coherente que la redacción anterior con la situación y obligaciones en relación con la IT de las empresas colaboradoras voluntarias, actualmente solo aquellas a que se refiere el apartado 1.a) del mismo artículo, por cuanto les atribuye expresamente "el pago a su cargo de la prestación hasta la fecha en que se notifique al interesado el alta médica o la resolución por la que se extinga el derecho al subsidio, incluida, en su caso, la situación de prolongación de efectos económicos de la incapacidad temporal a que se refiere el artículo 174.5.

Esta consideración se basa en que estas empresas que, según el artículo 102.1.a) TRLGSS, asumen directamente el pago, a su cargo, de las prestaciones por incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo y enfermedad profesional y las prestaciones de asistencia sanitaria y recuperación profesional, incluido el subsidio consiguiente que corresponda durante la indicada situación, a cambio, según establece en su artículo 6 de la Orden de 25 de noviembre de 1966 por la que se regula la colaboración de las empresas de las empresas en la gestión del régimen general de la Seguridad Social, se retendrían al efectuar la cotización, la parte de cuota correspondiente a las prestaciones sanitarais y económicas.

Por otra parte hay que tener en cuenta que el artículo 42 TRLGSS "Acción protectora del sistema" en la relación de prestaciones que recoge no menciona expresamente la prolongación de efectos económicos de la IT como una prestación diferenciada, sino que únicamente cita las "prestaciones económicas en la situación de incapacidad temporal", por lo que debe entenderse que el subsidio durante la prolongación de efectos económicos de la IT está comprendido dentro de las prestaciones, parece que la consecuencia lógica debe ser que estén a cargo de las empresas colaboradoras del artículo 102.1.a) todas las prestaciones económicas que correspondiente a la prolongación de efectos económicos, se hayan agotado o no los 545 días naturales en IT.

A este respecto, se estima que no ha existido otro motivo para que las entidades gestoras o las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social hayan estado asumiendo el pago de la prestación de IT durante la prolongación de efectos económicos una vez agotados 545 días naturales que la falta de precisión sobre esta materia de la legislación aplicable hasta la reforma efectuada por el Real Decreto-Ley 272023, de 16 de marzo.

Por otra parte, el apartado 5 de la disposición transitoria quinta del Real Decreto 480/1993, de 2 de abril, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social el Régimen Especial de los Funcionarios de la Administración Local, "atribuye a las corporaciones locales y entidades o instituciones que tengan a su cargo el personal activo del RESSFAL integrado en el Régimen General la competencia de reconocer y abonar a dicho personal la prestación por IT derivada de contingencias comunes, y el apartado 6, como compensación, les confiere el derecho a aplicar los correspondientes coeficientes reductores de la cotización, "en los términos previstos en la normativa vigente para los supuestos de exclusión de asistencia sanitaria e incapacidad laboral transitoria del Régimen General".

La colaboración de las corporaciones locales no se corresponde con la colaboración voluntaria prevista en el artículo 102.2 del TRLGSS, sino que es una forma especial de colaboración obligatoria impuesta reglamentariamente, previa habilitación de las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para 1992 y 1993. Ello, unido a la desaparición de la colaboración voluntaria de las empresas respecto de la prestación de IT por contingencias comunes, impide ahora la tradicional aplicación analógica de sus normas reguladoras a efectos de la obligación de mantener el pago de la prestación de IT durante la prolongación de efectos económicos por las corporaciones locales.

No obstante, hay que señalar que lo coherente con la situación y obligaciones en materia de IT de las empresas colaboradoras voluntarias a que se refiere el artículo 102.1.a) TRLGSS es que asuman en todo caso el pago del subsidio durante la prolongación de efectos económicos de la IT derivada de contingencias previstas para esta situación, incluidas las correspondientes a la prolongación de efectos económicos, al estar exentas de ingresar la parte de cuota correspondiente, por identidad de razón debe considerarse que las corporaciones locales también deben mantener el pago de la prestación económica por IT derivada de contingencias comunes en todo caso durante la situación de prolongación de efectos económicos, puesto que tampoco colaboran en su financiación en tanto que se benefician de los coeficientes reductores de la cotización previstos para las empresas exentas de esa contingencia.

Así, no es coherente que se dé distinto trato a uno y otras forma de colaboración cuando en ninguno de ambos casos se participa en la financiación de las prestaciones económicas por IT, entre las c cuales está comprendido el subsidio correspondiente a la situación de prolongación de efectos económicos, y ambas presentan similitudes puesto que tanto la colaboración voluntaria prevista en el artículo 102.1.a) del TRLGSS como la colaboración obligatoria de las corporaciones locales, determinan la exclusión de la asistencia sanitaria y la IT, si bien en un caso derivadas de contingencias profesionales y en el otro de contingencias comunes.

Procede aplicar a las corporaciones locales la aplicación analógica de las normas reguladoras de la colaboración obligatoria prevista en el artículo 102.1.a) TRLGSS.

Por lo tanto, hay que concluir que las corporaciones locales o entidades dependientes de estas que tengan a su cargo el personal al que le es de aplicación la colaboración prevista en la disposición transitoria quinta apartados 5 y 6, del Real Decreto 480/1993, de 2 de abril, también deben mantener el pago de la prestación de IT derivada de contingencias comunes durante la prolongación de efectos económicos de dicha contingencia cuando se extingue por el transcurso de su plazo máximo de duración de 545 días naturales.

2. NACIMIENTO Y CUIDADO DEL MENOR

2.1. Nacimiento y cuidado del menor en supuesto de adopción, guarda con fines de adopción y acogimiento de mayores de 8 años. Criterio de Gestión del INSS nº 18/2025, de 20 de noviembre de 2025

Se plantea si, en los supuestos de adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento de mayores de 8 años, así como en aquellos supuestos en los que el menor cumple dicha edad dentro de los 12 meses siguientes a la resolución judicial por la que se constituye la adopción o la resolución administrativa de guarda con fines de adopción o acogimiento, los beneficiarios tendrían derecho a 19 semanas de descanso o sólo a 17, así como, en su caso, la forma en que se han de disfrutar.

El Real Decreto-ley 9/2025, de 29 de julio, por el que se amplía el permiso de nacimiento y cuidado de menor, mediante la modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto legislativo 2/2015, de 23 de octubre, el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, y el TRLGSS, para completar la trasposición de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo (RDL 9/2025), modifica la duración y dinámica de los periodos de suspensión de la

relación de trabajo, o del permiso de los empleados públicos, por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento.

Dicho RDL 9/2025, da nueva redacción a los apartados 4 y 5 del artículo 48 del TRLET y a las letras a), b) y c) del artículo 49 TRLEBEP.

Como se indica en la exposición de motivos, la citada norma incrementa, con carácter general, en 3 semanas, la duración del permiso de nacimiento y cuidado, adopción, guarda con fines de adopción y acogimiento, e introduce un diseño más flexible en lo que respecta al disfrute de 2 de esas 3 semanas, al permitir que puedan disfrutarse hasta que el menor cumpla 8 años.

Así, tanto el artículo 48.5 TRLET como el artículo 49.b) del TREBEP, establecen que, para los supuestos de adopción, guarda con fines de adopción y acogimiento, la suspensión tendrá una duración de diecinueve semanas para cada adoptante, guardador o acogedor (treinta y dos, en caso de monoparentalidad. En todo caso, el derecho del trabajador a descansar habrá de ejercitarse, cuando de acogedores se trate, dentro del periodo de duración de la situación de acogimiento.

Por tanto, aunque una lectura aislada y descontextualizada de las letras b) y c) del artículo 48.5 del TRLET y los ordinales 2º y 3º del artículo 49.b) del TREBEP pudiera llevar a colegir que las dos semanas -cuatro en el caso de monoparentalidad- que pueden disfrutarse hasta que el menor cumpla 8 años tienen una naturaleza jurídica distinta al resto de las semanas de descanso voluntario, la lectura de la exposición de motivos así como la duración de diecinueve semanas establecida con carácter general en ambos preceptos, sin excepción alguna, indican que no se trata de una categoría autónoma, sino que están integradas en el periodo de descanso voluntario, sin que nada impida que se pueden disfrutar de forma ininterrumpida dentro del periodo de los 12 meses siguientes a la resolución de adopción, guarda o acogimiento. Cuestión distinta es la posibilidad de disfrute flexible de esas dos semanas transcurrido dicho periodo y hasta el cumplimiento por el menor de la edad de ocho años, al que igualmente se alude en la exposición de motivos del Real Decreto-ley y que se recoge en la letra c) del artículo 48.5 TRLET y en el ordinal 3º del artículo 49.b) del TREBEP, que procederá únicamente en el supuesto de que, una vez transcurridos doce meses desde la resolución de adopción, acogimiento o guarda con fines de adopción, el menor siga teniendo una edad inferior a ocho años y hasta que cumpla dicha edad.

En consecuencia, las dos semanas -cuatro en caso de monoparetalidad- que la norma permite que se pueden disfrutar hasta que el menor cumpla ocho años, también podrán disfrutarse aun cuando el menor que da derecho a la prestación sea mayor de dicha edad o la alcance dentro de los 12 meses siguientes a la fecha de la decisión judicial por la que se constituya la adopción o de la decisión administrativa de guarda con fines de adopción o de acogimiento, siempre que se haga dentro del periodo de esos doce meses. Por tanto, en estos casos, la duración de al prestación por nacimiento y cuidado de menor es de diecinueve semanas -treinta y dos en caso de monoparentalidad-, que podrán disfrutarse en periodos semanales de forma acumulada o interrumpida, si bien la totalidad de dicho periodo debe estar comprendido dentro de los doce meses siguientes a la resolución judicial por la que se constituya la adopción o la resolución administrativa de guarda con fines de adopción o de acogimiento.

Por otra parte, hay que señalar que de acuerdo con lo previsto en la disposición transitoria única del RDL 9/2025, lo anteriormente concluido resultaría de aplicación a hechos causantes anteriores a su entrada en vigor producidos a partir del 2 de agosto de 2024, siempre que no haya transcurrido 12 meses desde la resolución judicial por la que se constituya a adopción o la decisión administrativa de guarda con fines de adopción o de acogimiento.

No obstante hay que tener en cuenta, por una parte que la citada disposición transitoria única establece que el disfrute de dichas semanas de suspensión del contrato de trabajo o del permiso por nacimiento y cuidado del menor, así como la prestación económica correspondiente, solo podrá solicitarse a partir del 1 de enero de 2026, y por otra parte, que de conformidad con lo previsto en la letra c) del artículo 48.5 TRLET y en el ordinal 3º del artículo 31 del artículo 49.b) del TREBEP, el disfrute debe llevarse a cabo en periodos semanales , de forma acumulada o ininterrumpida.

2.2. Abono de la prestación por nacimiento y cuidado de menor en supuestos de cambio de un régimen gestionado por el inss al régimen especial de funcionarios civiles del estado y viceversa. Criterio de Gestión del INSS nº 19/2025, de 26 de noviembre de 2025

Si en la fecha del hecho causante de al prestación la persona trabajadora se encuentra incluida en alguno de los regímenes gestionados por el INSS -RG. RETA o REMC- y, con posterioridad a dicha fecha, pasa a estar incluido en el Régimen Especial de Funcionarios del Estado, quedándole aún algún periodo de descanso por disfrutar, debe declararse extinguido dicho subsidio desde el momento en que se produzca el alta en este último régimen especial.

Debe tenerse en cuenta que el artículo 49 TELEBEP configura para las situaciones de descanso por nacimiento y cuidado del menor un permiso retribuido que se caracteriza porque ha de concederse en todo caso, ha de computarse como servicio efectivo a todos los efectos y conlleva la garantía de la plenitud de derechos económicos de la persona funcionaria durante la garantía de la plenitud de derechos económicos durante toda su duración. Además, el citado artículo establece que "los funcionarios que hayan hecho uso del permiso por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, tanto temporal como permanente, tendrán derecho una vez finalizado el periodo de permiso a reintegrarse a su puesto de trabajo en términos y condiciones que no les resulten menos favorables al disfrute del permiso, así como a beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a las que hubieran podido tener derecho durante su ausencia". Todo lo cual hace asimilable este permiso a una situación de trabajo, lo que lo hace incompatible con el subsidio por nacimiento y cuidado del menor a cargo del INSS.

De la configuración del permiso de nacimiento y cuidado del menor para los funcionarios que no pertenecen al Régimen General lo convierte en una situación análoga al trabajo por cuenta ajena, a la que debe aplicar el artículo 180 TRLGSS, dando lugar a la extinción del subsidio por nacimiento y cuidado del menor y su sustitución por el abono de los derechos económicos que correspondan a la persona funcionaria en situación de servicio activo. Unos derechos que deberían correr a cargo del departamento, administración u organismo al que haya sido destinada, según lo previsto en el artículo 49.1 del TRLEBEP.

Si en la fecha del hecho causante la persona interesada se encuentra incluida en el ámbito de aplicación del Régimen Especial de Funcionarios Civiles del Estado y, con posterioridad a dicha fecha, pasa a estar incluido en el del Régimen General, del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos o del Régimen Especial de la Minería del carbón, y solicita el abono de la prestación por nacimiento y cuidado del menor por los periodos que aun le quedan por disfrutar, el INSS denegará la prestación. Y ello porque, en tales casos, dicha persona no cumple el requisito exigido para tener derecho al subsidio de nacimiento y cuidado del menor en el artículo 178.1 en relación con el artículo 165.1, ambos del TRLGSS. Además de que tampoco podría acreditar el otro requisito exigido en ese artículo 178.1 de reunir el periodo mínimo de cotización que el precepto exige en función de la edad, puesto que estaba incluido en un régimen que no cotizaba a la Seguridad Social.

Procede indicar que el tratamiento sería el mismo cuando en lugar del Régimen Especial de Funcionarios Civiles se trate del Régimen Especial de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas o del Régimen Especial de la Seguridad Social de Funcionarios al servicio de la Administración de Justicia.

3. JUBILACIÓN

3.1. Jubilación anticipada. Ámbito de aplicación del real decreto 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos. Criterio de Gestión del INSS nº 21/2025

Con ocasión de la modificación introducida por el Real Decreto 817/2025, de 16 de septiembre, en el apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo por el que se establece el coeficiente reductor de al edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos, se han suscitado dudas en relación con la inclusión en su ámbito de aplicación de los bomberos forestales que prestaron servicios con encuadramiento en el antiguo Régimen Especial Agrario, posteriormente integrado en el Régimen General de la Seguridad Social, toda vez que dicho precepto limita su ámbito de aplicación a los trabajadores por cuenta ajena y empleados públicos comprendidos en el Régimen General de la Seguridad Social.

El apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, establece que "también se aplicará lo dispuesto en este real decreto a los bomberos forestales al servicio de las administraciones, organismos públicos y entidades de derecho público o privado vinculadas o dependientes de las administraciones públicas, siempre que se encuentren incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social y que, con independencia de la naturaleza estatutaria o laboral de su relación de servicio, en el ejercicio profesional realicen las funciones dispuestas en el artículo 4 de la ley 5/2024, de 8 de noviembre, básica de bomberos forestales, de acuerdo con el artículo 2.1 y 2 de esta misma ley".

Por otra parte, la disposición transitoria única de la Ley 28/2011, de 22 de septiembre, por la que se procede a la integración del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen General de la Seguridad Social, señala que "las cotizaciones satisfechas al extinguido Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, señala que "las cotizaciones satisfechas al extinguido Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social por los trabajadores por cuenta ajena integrados en el Régimen General de la Seguridad Social, se entenderán efectuadas en este último, teniendo validez tanto perfeccionar el derecho como para determinar la cuantía de las prestaciones previstas en la acción protectora de dicho Régimen General a las que puedan acceder aquellos trabajadores, de acuerdo con lo previsto en la presente ley".

En base a lo dispuesto, los periodos durante los cuales se prestaron servicios como bombero forestal con encuadramiento en el antiguo Régimen Especial Agrario, deben considerarse cotizados en el Régimen General de la Seguridad Social. Por tanto, dichos periodos, siempre y cuando se correspondan con periodos de trabajo efectivo como bombero forestal en administraciones u organismos públicos, que en la actualidad sean objeto de bonificación, se consideran incluidos dentro del ámbito de aplicación del apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo.

De acuerdo con lo indicado, los periodos durante los cuales se prestaron servicios como bombero forestal con encuadramiento en el antiguo Régimen Especial Agrario, deben considerarse cotizados en el Régimen General de la Seguridad Social. Por tanto, dichos periodos, siempre y cuando

se correspondan con periodos de trabajo efectivo como bombero forestal en administraciones u organismos públicos que en la actualidad sean objeto de bonificación, se consideran incluidos dentro del ámbito de aplicación del apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo.

3.2. Jubilación anticipada involuntaria. Requisito de demanda de empleo de seis meses inmediatamente anteriores a la solicitud de la pensión de jubilación. Criterio de Gestión del INSS nº 15/2025

Entre los requisitos exigidos para el acceso a la pensión de jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador, el artículo 207.1.b) TRLGSS, establece:

"b) Encontrarse inscrito en las oficinas de empleo como demandante de empleo durante un plazo de, al menos, seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud de la jubilación".

Con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto 453/2022, de 14 de junio, por el que se regula la determinación del hecho causante y los efectos económicos de la pensión de jubilación en su modalidad contributiva y de la prestación económica de ingreso mínimo vital, y se modifican diversos reglamentos del sistema de la Seguridad Social que regulen distintos ámbitos de la gestión (RDHC), la fecha del hecho causante de la pensión de jubilación, cuando el acceso se producía desde la situación asimilada a la de alta de paro involuntario, se fijaba el día de la presentación de la solicitud de la pensión.

Tras la entrada en vigor del RDHC, la fecha del hecho causante de la pensión de jubilación se hace depender de la voluntad del interesado, especialmente cuando el acceso a la pensión de se produce desde las situaciones de no alta o asimilada a la de alta. Así, el apartado 1 del artículo 3 de la citada norma dispone:

"1. La pensión de jubilación en su modalidad contributiva se entenderá causada en la fecha indicada a tal efecto por la persona interesada al formalizar la correspondiente solicitud, siempre que en la misma reúna los requisitos establecidos para ello. Dicha fecha habrá de estar comprendida dentro de los tres meses anteriores o posteriores al día de presentación de la solicitud, o coincidir con este, salvo que se presente fuera del territorio español en virtud de una misma norma internacional, en cuyo caso la solicitud habrá de formularse en el plazo previsto en la legitimación del país en el que se formule".

El apartado 2 del mismo artículo dispone:

"2. La fecha indicada por la persona interesada será la que se tenga en cuenta a efectos de considerar la situación de alta, asimilada a la de alta o de no lata ni asimilada, y demás circunstancias de dicha persona, que servirán de base para determinar si tiene derecho a la pensión solicitada, así como en su caso, el contenido de esta, sin perjuicio de la fecha y que deba surtir efectos económicos en cada caso".

Desde la entrada en vigor del Real Decreto 453/2022, la fecha del hecho causante de la pensión de jubilación no necesariamente coincide con la fecha de presentación de la solicitud, siendo la fecha del hecho causante indicada por la persona interesada en la solicitud la que ha de tenerse en cuenta, según el artículo 3.2 anteriormente transcrito, para determinar si, en dicha fecha, se reúnen los requisitos de acceso a la pensión solicitada.

Por tanto, tras la entrada en vigor del Real Decreto 453/2022, el requisito establecido en el artículo 207.1.b) TRLGSS de haber permanecido inscrito en las oficinas de empleo como demandante de empleo durante un plazo de, al menos, seis meses inmediatamente anteriores a la echa de la solicitud de jubilación", no puede ser interpretado en su sentido literal, sino que la mención a la "fecha de la solicitud de la jubilación" debe entenderse referida a "la fecha del hecho causante de la pensión de jubilación" que ya no siempre va a coincidir con la fecha en la que se presente la solicitud de la pensión, pues la razón de ser de esta exigencia es la de establecer un periodo de espera obligatorio antes de que se produzca el hecho causante que permita acceder a la pensión para demostrar la imposibilidad de acceder al mercado de trabajo.

3.3. Jubilación parcial. Cómputo recíproco de cotizaciones al régimen de clases pasivas y el sistema de la seguridad social para determinar la edad ordinaria de jubilación a efectos de establecer la edad de acceso a la jubilación parcial. Criterio de Gestión del INSS nº 16/2025, de 3 de noviembre de 2025

Se plantea si es posible computar recíprocamente las cotizaciones al Régimen de Clases Pasivas y al sistema de la Seguridad Social a efectos de determinar la edad ordinaria de jubilación de la que se parte para acreditar la edad exigida en el artículo 215.2.a) TRLGSS.

El artículo 215.2 LGSS establece:

"2. Asimismo, siempre que con carácter simultáneo se celebre un contrato de relevo en los términos previstos en el artículo 12 del TRLET, los trabajadores a tiempo completo que ni hayan alcanzado la edad ordinaria de jubilación podrán acceder a la jubilación parcial cuando reúnan los siguientes requisitos:

a) Tener cumplida en la fecha del hecho causante una edad que sea inferior en tres años, como máximo a la edad que en cada caso resulte de aplicación según lo establecido en el artículo 205.1.a), y acreditar un periodo de cotización de treinta y tres años, sin que, a tales efectos, se tengan en cuenta las bonificaciones o anticipaciones de la edad de jubilación que pudieran ser de aplicación al interesado, ni la parte proporcional correspondiente por pagas extraordinarias.

(…)

También, a los exclusivos efectos de determinar la edad legal de jubilación, se considerará como tal la que le hubiera correspondidos al trabajar de haber seguido cotizado durante el plazo comprendido entre la fecha del hecho causante de la jubilación parcial y el cumplimiento de la edad legal de jubilación que en cada caso resulte de la aplicación de lo establecido en el ámbito 205.1 a).

(…)

El artículo 2 del Real Decreto 691/1991, de 12 de abril, de cómputo recíproco de las cotizaciones establece que:

"1. El cómputo recíproco de cotizaciones regulado en el presente Real Decreto se entenderá referido, exclusivamente, a las pensiones de común naturaleza que estén comprendidas en la acción protectora de los regímenes de cuyo cómputo recíproco se trate.

2. Al no existir equivalencia en la acción protectora de otros regímenes, quedan excluidas de las normas de este Real Decreto las prestaciones siguientes:

a) La pensión de jubilación parcial del Sistema de la Seguridad Social, regulada por Real Decreto 1991/1984, de 31 de octubre (…)".

Esta entidad gestora considera que la limitación contenida en el referido artículo 2 del RD 1991/1984 supone que no se aplicará el cómputo recíproco de cotizaciones y, por tanto, no se pondrán computar las efectuadas a Clases Pasivas para acreditar el periodo mínimo de cotización requerido para el acceso a la jubilación parcial o para determinar la cuantía de la pensión correspondiente a la misma, sin que se encuentre impedimento legal para computar las cotizaciones del Régimen de Clases Pasivas, totalizándolas con las de Seguridad Social, a efectos de determinar la edad ordinaria de jubilación que se toma como referencia para acreditar la edad exigida en el artículo 215.2.a) TRLGSS para el acceso a la jubilación parcial.

Debe tenerse en cuenta que, para determinar la edad de acceso a la jubilación parcial, se parte de la edad ordinaria de jubilación regulada en el artículo 205.1.a) TRLGSS para el acceso a la jubilación ordinaria, prestación que se contempla tanto en el régimen de Clases Pasivas como en el sistema de la Seguridad Social, por lo que nada impide a estos efectos el cómputo recíproco de las cotizaciones a ambos regímenes.

Otra interpretación podría dar lugar a que para el acceso a la jubilación parcial se partiese, no de la edad ordinaria de jubilación conforme al artículo 205.1.a) TRLGSS, sino de la resultante de computar únicamente las cotizaciones al sistema de la Seguridad Social, rompiendo la necesaria homogeneidad y generando una indeseable inseguridad jurídica.

4. MUERTE Y SUPERVIVENCIA

4.1. Prestaciones en favor de familiares compatibilidad e incompatibilidad con las prestaciones por desempleo. Criterio de Gestión del INSS nº 17/2025, de 3 de noviembre de 2025

La Orden de 13 de febrero de 1967 por la que se establecen las normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones de muerte y supervivencia del Régimen General de la Seguridad Social establece en su artículo 22.1, los requisitos para el acceso al subsidio temporal en favor de familiares.

Los artículos 22 y 25 de la Orden se exige a los distintos beneficiarios de las prestaciones en favor de familiares (tanto de las pensiones como de los subsidios) en el apartado d) "Que no tengan derecho a pensión del Estado, provincia o municipio o a prestaciones periódicas de la Seguridad Social".

Sin embargo, la redacción del apartado d) ha sido modificado en la disposición adicional 9,.1 del Real Decreto 4/1998, de 9 de enero, sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social para 1998, exigiendo a los beneficiarios en dicho precepto "Que no tengan derecho a pensión pública".

La nueva redacción del apartado d) del artículo 22,1 de la Orden de 13 de febrero de 1967 introducida por el Real Decreto 4/1998, de 9 de enero, establece un régimen de compatibilidad/ incompatibilidad menos restrictiva que el dispuesto en la redacción original, al señalar la incompatibilidad de las prestaciones en favor de familiares con las pensiones públicas, pero no así con otras prestaciones de la Seguridad Social.

Por tanto, las prestaciones en favor de familiares serán compatibles con las prestaciones por desempleo, puesto que son prestaciones periódicas. En todo caso y para cumplir con el requisito

previsto en el artículo 22.1.e) de carecer de medios de subsistencia, las rentas totales (sumando la prestación por desempleo) no podrán superar la cuantía correspondiente al Salario Mínimo Interprofesional en cómputo anual y, además, deberá acreditarse el resto de los requisitos exigidos en los artículos 22.1 y 25 de la Orden.

5. INGRESO MÍNIMO VITAL

5.1. Reconocimiento del complemento de ayuda para la infancia a los menores emancipados integrados en una unidad de convivencia. Criterio de Gestión del INSS nº 22/2025, de 3 de noviembre de 2025

Se plantea la procedencia o improcedencia de reconocer el complemento de ayuda para la infancia por los menores emancipados integrados en la unidad de convivencia a efectos de la prestación del IMV.

La emancipación regulada en el artículo 239 y siguientes del Código Civil, confiere al emancipado la capacidad para regir su persona y administrar sus bienes como si fuera mayor de edad. En consecuencia, puede actuar por sí mismo sin necesidad de representación ni asistencia de los progenitores, tutor o cualquier otra persona, pudiendo celebrar actos y negocios jurídicos plenamente válidos, salvo las limitaciones previstas en los artículos 247 y 248 del citado Código.

En virtud de lo expuesto, no puede considerarse que la menor emancipada integrante de la unidad de convivencia sea una "menor a cargo", pues ello implicaría atribuirle una dependencia jurídica respecto de su pareja, lo que resulta incompatible con la naturaleza de la emancipación, que otorga autonomía personal y patrimonial al menor para actuar por sí mismo.

En este sentido, el artículo 5.2 de la Ley Reguladora del Ingreso Mínimo Vital establece lo siguiente:

"Las personas titulares, cuando estén integradas en una unidad de convivencia, deberán tener una edad mínima de 23 años, o ser mayores de edad o menores emancipados en caso de tener hijos o menores en régimen de guarda con fines de adopción o acogimiento familiar permanente o huérfanos absolutos cuando sean los únicos miembros de la unidad de convivencia y ninguno de ellos la edad de 23 años".

Esta previsión normativa implica el reconocimiento de una capacidad suficiente para actuar en el ámbito de la prestación con efectos equiparables a los de una persona mayor de edad.

Ello comporta una consideración jurídica de adulto tanto para la titularidad como para el cálculo de la prestación. Así se desprende del hecho de que, cuando la unidad de convivencia está integrada por la menor emancipada y su hijo, la escala de incrementos para la renta garantizada y el límite del patrimonio son los previstos para un adulto y un menor, conforme a los Anexos I y II de la ley 19/2021. Además, el artículo 13 establece que la cuantía del IMV se determina en función de la composición de la unidad de convivencia y de las rentas e ingresos computables de sus miembros, aplicando las escalas correspondientes. En consecuencia, la normativa no contempla la posibilidad de computar a la persona emancipada como "menor" a efectos del cálculo, sino que la equipara a un adulto.

Por su parte el artículo 11.6 LIMV determina:

"Se establece un complemento de ayuda para la infancia para aquellas unidades de convivencia que incluyan menores de edad entre sus miembros (…). El complemento consistirá en una cuantía mensual por cada menor de edad miembro de la unidad de convivencia".

El precepto establece que el complemento de ayuda para la infancia se reconoce por cada menor de edad integrado en la unidad de convivencia. Sin embargo, esta previsión debe interpretarse en coherencia con el resto del ordenamiento, del que se desprende de forma inequívoca que el emancipado no puede considerarse "menor a cargo". Ello se debe no solo a la consideración jurídica que le otorga el Código Civil , sino también a que el artículo 5.2 de la LIMV lo equipara expresamente a un adulto en el ámbito de la prestación, al permitirle ostentar la titularidad del IMV y ser tratado como adulto a efectos del cálculo de la misma. Así, si la intención del legislador hubiera sido la de mantener al emancipado en la categoría de menor para todos los efectos, no le habría atribuido la posibilidad de ser titular de una prestación económica que exige plena capacidad de obrar en este ámbito.

Asimismo, la LIMV configura el complemento de ayuda para la infancia como una prestación accesoria vinculada a la existencia de menores a cargo dentro de la unidad de convivencia. En este sentido, el reiterado artículo 11.6 IMV, no contempla su percepción por beneficiarios individuales del IMV, sino únicamente como incremento asociado a la composición de la unidad de convivencia. Esta previsión delimita el ámbito subjetivo del complemento a los menores que mantienen una relación de dependencia jurídica y económica.

Se concluye que los menores emancipados integrados en una unidad de convivencia no tienen derecho al complemento de ayuda para la infancia, con independencia de que ostenten o no la titularidad del ingreso mínimo vital, al equipararse jurídicamente a los adultos en el ámbito de la prestación y no poder ser considerados "menores a cargo" conforme a la normativa aplicable.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 267-277

Novedades Normativas y de Gestión de la Tesorería General de la Seguridad Social

Javier Aibar Bernad *Cuerpo Superior de Técnicos de la Administración de la Seguridad Social*
https://orcid.org/0000-0002-3927-5736

Sumario

1. Breve reseña de las novedades normativas de la Tesorería General de la Seguridad Social
2. Noticias sobre la gestión en el ámbito de la afiliación, de la cotización y de la recaudación de las contribuciones sociales

1. BREVE RESEÑA DE LAS NOVEDADES NORMATIVAS DE LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

REAL DECRETO-LEY 12/2025, DE 28 DE OCTUBRE, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES DE REACTIVACIÓN, REFUERZO Y PREVENCIÓN EN EL MARCO DEL PLAN DE RESPUESTA INMEDIATA, RECONSTRUCCIÓN Y RELANZAMIENTO FRENTE A LOS DAÑOS CAUSADOS POR LA DEPRESIÓN AISLADA EN NIVELES ALTOS (DANA) EN DIFERENTES MUNICIPIOS ENTRE EL 28 DE OCTUBRE Y EL 4 DE NOVIEMBRE DE 2024

Nos recuerda en su inicio el Real Decreto-Ley el suceso del pasado 28 de octubre de 2024, en el que España sufrió uno de los episodios meteorológicos más graves de su historia reciente, la DANA, con precipitaciones de carácter generalizado en la Península y Baleares, con especial incidencia en la Comunitat Valenciana, y con consecuencias trágicas en determinados municipios de la provincia de Valencia.

La DANA provocó lluvias torrenciales y sobre todo numerosas víctimas mortales que ascendieron a 237 (229 en Comunitat Valenciana; siete en Castilla-La Mancha; una en Andalucía).

El Gobierno desarrolló un conjunto de medidas de respuesta a los daños causados por la DANA en el seno del denominado Plan de Respuesta Inmediata, de Reconstrucción y de Relanzamiento de la Comunitat Valenciana, que constó de varias fases: la primera, que abarcó las actuaciones de reacción, fueron las de respuesta inmediata y urgente ante esta catástrofe. La segunda, la de la reconstrucción de las zonas afectadas. En dichas fases, se aprobaron distintos Reales Decretos-Leyes que atendieron a las distintas necesidades surgidas a raíz de la catástrofe.

El Real Decreto-ley 6/2024, por el que se adoptan medidas urgentes de respuesta ante los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024; Real Decreto-Ley 7/2024, por el que se adoptan medidas

urgentes para el impulso del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024; el Real Decreto-ley 8/2024 por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el marco del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024; o el Real Decreto-ley 9/2024, de 23 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en materia económica, tributaria, de transporte, y de Seguridad Social, y se prorrogan determinadas medidas para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social.

Con todos estos instrumentos normativos se pusieron en marcha diferentes medidas, incluidas las de Seguridad Social, que permitieron focalizar la acción del Gobierno en todos los ámbitos afectados, directa o indirectamente, por la DANA.

De esa forma, a través de las diferentes ayudas dispuestas se establecieron, entre otras prestaciones o ayudas (escudo social), una incapacidad temporal extraordinaria DANA para quienes sufrieron daños físicos o psicológicos a causa de la DANA, asimilándola a accidente de trabajo, con derecho desde el primer día a 75 % del salario, sin exigirse un período mínimo de cotización, en caso de fallecimiento, invalidez, viudedad u orfandad por causa de la DANA, las pensiones derivadas se asimilan a las de accidente laboral, con mejora en condiciones, se facilitó la solicitud del Ingreso Mínimo Vital (IMV) para casos de pobreza sobrevenida, o para las empresas que mantuvieran su actividad, se flexibilizaron los pagos a la Seguridad Social con la opción de aplazamientos, moratorias y facilidades en bajas o variaciones de datos de trabajadores, o bien en el caso de los trabajadores autónomos afectados se activó un cese de actividad extraordinario, con exoneración de cuotas a la Seguridad Social, pudiendo los autónomos acceder a esta prestación aunque no cumpliesen el período previo de cotización.

Actualmente, el Gobierno continúa desplegando, con distintas medidas y actuaciones, la tercera fase del Plan para el relanzamiento y transformación del territorio, particularmente en la Comunitat Valenciana.

Con el objetivo de continuar con la implementación del Plan de Respuesta Inmediata, de Reconstrucción y de Relanzamiento de la Comunitat Valenciana, se aprueba el Real Decreto-ley 12/2025, con el fin de reforzar, actualizar y ampliar las medidas de respuesta ante los graves efectos producidos por la DANA.

Básicamente, este Real Decreto-Ley recoge las siguientes medidas sobre Seguridad Social:

— El aplazamiento de pago de cotizaciones se mantiene y amplía la posibilidad de aplazar las cuotas a la Seguridad Social (y los conceptos de recaudación conjunta) para empresas y autónomos afectados por la DANA.

  Los aplazamientos podrán ser autorizados con relación al pago de las cuotas de la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, cuyo devengo tenga lugar entre los meses de noviembre de 2025 a enero de 2026, en el caso de empresas y trabajadores por cuenta propia o autónomos incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social para los Trabajadores del Mar, y entre los meses de diciembre de 2025 a febrero de 2026, en el caso de trabajadores autónomos incluidos en otro régimen especial de la Seguridad Social. A los aplazamientos se aplican condiciones especiales, entre ellas un tipo de interés reducido del 0,5 %.

— Se procede a la prórroga de la prestación de cese de actividad para autónomos afectados por la DANA. Así, los autónomos que estaban recibiendo la prestación por cese de actividad a 31 de enero de 2025 derivada de los daños por la DANA, podrán acceder a una nueva prestación extraordinaria para el periodo desde 1 de febrero hasta 31 de diciembre de 2025. La solicitud debe presentarse en los primeros 21 días naturales tras la entrada en vigor del decreto para que tenga efectos desde 1 de febrero; si no, la prestación comenzará el primer día del mes siguiente a la solicitud.

REAL DECRETO 817/2025, DE 16 DE SEPTIEMBRE, POR EL QUE SE MODIFICA EL REAL DECRETO 383/2008, DE 14 DE MARZO, POR EL QUE SE ESTABLECE EL COEFICIENTE REDUCTOR DE LA EDAD DE JUBILACIÓN EN FAVOR DE LOS BOMBEROS AL SERVICIO DE LAS ADMINISTRACIONES Y ORGANISMOS PÚBLICOS.

Como se recuerda en el preámbulo delo Real Decreto, con la aprobación de la Ley 5/2024, básica de bomberos forestales, se ha establecido un marco de regulación de este colectivo con la finalidad de homogenizar sus condiciones y funciones a nivel nacional. Asimismo, la citada ley determina los derechos y obligaciones específicas por razón de la materia, al tratarse de un servicio de carácter esencial y de interés social.

La disposición adicional cuarta de la ley 5/2024 dispone que el régimen de jubilación del personal objeto de esta se rige por lo dispuesto en la normativa en materia de Seguridad Social específica aplicable a las y los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos. Igualmente establece la obligación de que, en el plazo de un año desde la entrada en vigor de dicha ley, se adopten las medidas necesarias para el reconocimiento de todo el tiempo trabajado en la actividad de vigilancia y extinción de incendios forestales para la concesión de los coeficientes reductores.

La norma que regula los términos y condiciones para el acceso a la pensión de jubilación con aplicación de coeficientes reductores del colectivo de bomberos forestales es el Real Decreto 383/2008, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos.

De esa forma, para dar cumplimiento a lo dispuesto en la citada disposición adicional cuarta de la Ley 5/2024, es necesario modificar el Real Decreto 383/2008, para incluir en su ámbito de aplicación a las y los bomberos forestales. Ese ajuste se lleva a cabo a través del Real Decreto 817/2025.

Así, se reforma el artículo 1 para incluir dentro de su ámbito de aplicación al personal objeto de la Ley 5/2024.

Asimismo, se modifican el artículo 2 y la disposición adicional primera para adaptar su contenido al vigente texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Además, tanto en el citado artículo 2 como en el artículo 5 se introduce la referencia a las y los bomberos forestales donde hasta ahora solo se mencionaba a las y los bomberos.

También se modifica el artículo 3, que regula el cálculo del tiempo efectivamente trabajado, determinando las faltas al trabajo que no se descontarán en dicho cómputo, para establecer, por coherencia, las mismas causas de suspensión de la actividad establecidas en el artículo 6.1 del Real Decreto 402/2025, por el que se regula el procedimiento previo para determinar los supuestos en los que procede permitir anticipar la edad de jubilación en el sistema de la Seguridad Social mediante la aplicación de coeficientes reductores.

REAL DECRETO 919/2025, DE 15 DE OCTUBRE, POR EL QUE SE ESTABLECE EL COEFICIENTE REDUCTOR DE LA EDAD DE JUBILACIÓN EN FAVOR DE AGENTES FORESTALES Y MEDIOAMBIENTALES AL SERVICIO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

El artículo 206.1 de la Ley General de la Seguridad Social prevé tal como se cita en el preámbulo del Real Decreto que se analiza, que la edad mínima exigida para tener derecho a pensión de jubilación en el Régimen General de la Seguridad Social podrá ser rebajada por Real Decreto, a propuesta de la persona titular del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, en aquellos grupos o actividades profesionales cuyos trabajos sean de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad, siempre que las personas trabajadoras afectadas acrediten en la respectiva profesión o trabajo el mínimo de actividad que se establezca.

La disposición adicional tercera de la Ley 4/2024, básica de agentes forestales y medioambientales, citada en el epígrafe anterior, ha dispuesto que el régimen de jubilación del personal objeto de dicha ley se rija por la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación y, para ello, habilitó al gobierno para dictar un Real Decreto, en el plazo de tres meses, que regule el régimen específico sobre coeficientes reductores de la edad de jubilación, que debe recoger, adecuándolas al colectivo, las previsiones generales contenidas Real Decreto 383/2008, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos, y en el Real Decreto 1449/2018, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los policías locales al servicio de las entidades que integran la administración local, como en las disposiciones adicionales vigésima, vigésima bis y vigésima ter del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Para ello, el Real Decreto 919/2025 se aprueba en cumplimiento de la citada disposición adicional tercera de la Ley 4/2024, y sobre la base del régimen específico de coeficientes reductores de la edad de jubilación que recogen las normas anteriormente citadas, convenientemente adaptado al colectivo de agentes forestales y medioambientales.

Por último, la disposición final tercera fija la entrada en vigor del real decreto en la misma fecha de entrada en vigor de la Ley de Presupuestos Generales del Estado o de la norma con rango legal que establezca la cotización adicional aplicable.

ORDEN ISM/1289/2025, DE 5 DE NOVIEMBRE, POR LA QUE SE REGULAN LAS OPERACIONES DE CIERRE DEL EJERCICIO 2025 PARA LAS ENTIDADES QUE INTEGRAN EL SISTEMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Las diferentes operaciones que deben realizarse en la ejecución del presupuesto y operaciones no presupuestarias se regulan con carácter general en la Ley 47/2003, General Presupuestaria, y en la Ley de Presupuestos de cada ejercicio.

La citada regulación debe completarse mediante la especificación de operaciones y procedimientos a realizar al final del ejercicio de 2025, como viene realizándose en los años anteriores.

En concreto, resulta necesario que las operaciones de liquidación del presupuesto de gastos e ingresos de las entidades gestoras, servicios comunes, mutuas colaboradoras con la Seguridad Social y sus centros mancomunados se realicen en los plazos adecuados y de forma coordinada.

Para ello, como se cita en el preámbulo de la Orden ISM/1289/2025, en ella se establecen los plazos para la tramitación de los expedientes de gasto a fiscalizar e intervenir, para la remisión de la documentación contable necesaria para el registro de las operaciones, para la ordenación de pagos y realización de los mismos, así como para la concreción de distintas operaciones reguladas en la citada Ley 47/2003, de 26 de noviembre y en la Instrucción de operatoria contable para las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social aprobada por Resolución de 11 de octubre de 2022, de la Intervención General de la Seguridad Social.

2. NOTICIAS SOBRE LA GESTION EN EL ÁMBITO DE LA AFILIACIÓN, DE LA COTIZACIÓN Y DE LA RECAUDACIÓN DE LAS CONTRIBUCIONES SOCIALES[1]

FUNCIONARIOS EN PRÁCTICAS DE LA POLICIA LOCAL.

Sobre el régimen jurídico aplicable a los funcionarios en prácticas de la policía local, la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante TGSS) ha precisado lo siguiente:

— No procede la aplicación del régimen de jubilación establecido en el Real Decreto 1449/2018 para los policías al servicio de las administraciones locales a los funcionarios en prácticas, por determinarse de forma expresa en la norma que su aplicación se limitaba a los funcionarios de carrera, de tal forma que no procede, respecto de estos funcionarios en prácticas de la policía local, la aplicación del coeficiente reductor de la edad de jubilación y la exigencia de la cotización adicional.

— No procede para dicho colectivo la cotización por desempleo por no estar incluidos en su ámbito de protección (artículo 264 LGSS) dada la naturaleza funcionarial de su prestación de servicios.

Sobre las actuaciones en el ámbito de afiliación, en aplicación de lo anterior, los códigos de cuenta de cotización (CCC) en los que estén de alta los funcionarios en prácticas de la policía local, la TGSS ha indicado que:

— Acerca del coeficiente reductor de la edad de jubilación, no deberán estar identificados con ningún valor en el campo coeficiente reducción edad jubilación, y por lo tanto, requerirá necesariamente de un CCC distinto del resto de funcionarios de la policía local a los que el coeficiente reductor de la edad de jubilación resulte de aplicación.

— En cuanto a las peculiaridades de cotización, se indica que deberá estar anotado el TRL 901 -Funcionarios- con exclusión de Desempleo y FOGASA. “

APLAZAMIENTOS ESPECIALES DANA RDL 6/2024

El Real Decreto-ley 12/2025 por el que se adoptan medidas urgentes de reactivación, refuerzo y prevención en el marco del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024, establece, entre otras, la siguiente medida:

[1] Se utiliza principalmente como fuente el Boletín de Noticias RED. Para facilitar una información lo más exacta posible en el ámbito de la afiliación, encuadramiento de empresas, cotización y recaudación, se recoge de forma íntegra la ofrecida por la Tesorería General de la Seguridad Social a través de dicho canal.

Artículo 9. Aplazamiento del pago de la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta:

> "Los aplazamientos en el pago de la cotización a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta a que se refiere el artículo 19 del Real Decreto-ley 6/2024, de 5 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes de respuesta ante los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024, podrán solicitarse, igualmente, con relación al pago de las cuotas de la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, cuyo devengo tenga lugar entre los meses de noviembre de 2025 a enero de 2026, en el caso de empresas y trabajadores por cuenta propia o autónomos incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social para los Trabajadores del Mar, y entre los meses de diciembre de 2025 a febrero de 2026, en el caso de trabajadores autónomos incluidos en otro régimen especial de la Seguridad Social.
>
> A estos aplazamientos les serán de aplicación las condiciones, plazo de presentación respecto a cada una de las mensualidades cuyo aplazamiento se solicita y el régimen jurídico establecido en el referido artículo 19 del Real Decreto-ley 6/2024.
>
> En el caso de que un deudor presente solicitud de aplazamiento por las tres mensualidades a que hace referencia el párrafo anterior o por alguna de ellas, al amparo de esta disposición, complementariamente a un aplazamiento concedido al amparo del artículo 19 del Real Decreto-ley 6/2024, de 5 de noviembre, las nuevas cuotas del aplazamiento se incorporarán, mediante una única resolución dictada al final de este nuevo periodo, al aplazamiento en vigor, siendo de aplicación un plazo de amortización de cuatro meses por cada nueva mensualidad de aplazamiento solicitada."

El Artículo 9 del Real Decreto-Ley 12/2025 establece nuevos períodos que pueden ser objeto de los aplazamientos especiales DANA y a un interés reducido del 0,5% durante tres meses, en los mismos términos y condiciones establecidos en la normativa que los reguló inicialmente, salvo en lo que se refiere a los plazos de solicitud y períodos afectados que varían con esta nueva disposición.

Todos los aspectos informados previamente relativos a los aspectos generales, al procedimiento de presentación de las solicitudes por el autorizado RED, a la solicitud de aplazamientos para empresas, a los requisitos para la concesión, a la resolución única, a la consideración de encontrarse al corriente, al plazo de amortización y a las condiciones de efectividad, se mantienen en sus mismos términos, salvo en los plazos de solicitud y períodos afectados que varían con esta nueva disposición.

La disposición ahora aprobada contempla, además, respecto de estos aplazamientos especiales, la posibilidad de acumular nuevas cuotas por la solicitud de las tres nuevas mensualidades a un aplazamiento ya concedido al amparo de su normativa reguladora (artículo 19 Real Decreto-ley 6/2024).

Los nuevos plazos de solicitud y períodos a incluir son los siguientes:

— Entre el 1 y el 10 de diciembre de 2025:

  • En el caso de las empresas y trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social para los Trabajadores del Mar: se podrá

solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes al período de liquidación de noviembre de 2025.

- En el caso de trabajadores autónomos (salvo los del régimen especial del mar): se podrá solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes al periodo de liquidación de diciembre de 2025.

— Entre el 1 y el 10 de enero de 2026:

- En el caso de las empresas y trabajadores por cuenta propia o autónomos incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social para los Trabajadores del Mar: se podrá solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes al período de liquidación de diciembre de 2025.

- En el caso de trabajadores autónomos (salvo los del régimen especial del mar): se podrá solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes al periodo de liquidación de enero de 2026.

— Entre el 1 y el 10 de febrero de 2026:

- En el caso de las empresas y trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social para los Trabajadores del Mar: se podrá solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes al período de liquidación de enero de 2026.

- En el caso de trabajadores autónomos (salvo los del régimen especial del mar): se podrá solicitar el aplazamiento de las cuotas correspondientes al periodo de liquidación de febrero de 2026.

Con la presentación de la solicitud se generará un justificante en el que se recogen los datos de la misma. Una vez solicitado el aplazamiento, la TGSS no emitirá adeudos de las liquidaciones ordinarias o complementarias confirmadas por la modalidad de cargo en cuenta que correspondan a períodos de liquidación por los que se hubiera solicitado el aplazamiento, aunque se haya obtenido el recibo de liquidación por esa modalidad de pago.

En caso de que se quisiera hacer efectivo el importe del recibo, se deberá modificar la modalidad de pago a pago electrónico a través del servicio "Cambio de modalidad de pago" de la oficina Virtual del Sistema RED.

Las solicitudes de aplazamiento que se presenten con posterioridad a los plazos indicados respecto del mes corriente, serán consideradas extemporáneas a los efectos de obtener un aplazamiento especial con interés reducido, y se tramitarán de acuerdo a las normas generales.

Igualmente, en el caso de que se solicite aplazamiento de cuotas que no correspondan a los periodos de liquidación a que se refiere el artículo 9 de este Real Decreto-Ley 12/2025, la solicitud también se tramitará de acuerdo a las normas generales.

ARTICULO 235 LGSS: PERIODOS DE COTIZACIÓN ASIMILADOS POR PARTO A EFECTOS DE LA EXONERACIÓN DE CUOTAS DE LOS ARTÍCULOS 152 Y 311 DE LA LGSS

El artículo 235 de la LGSS dispone lo siguiente:

> A efectos de las pensiones contributivas de jubilación y de incapacidad permanente, se computarán a favor de la trabajadora solicitante de la pensión, un total de ciento doce días completos de cotización por cada parto de un solo hijo y de catorce días más por cada hijo a partir del segundo, este incluido, si el parto fuera múltiple, salvo que, por ser trabajadora o funcionaria en el momento del parto, se hubiera cotizado durante la totalidad de las dieciséis semanas o durante el tiempo que corresponda si el parto fuese múltiple.

Para solicitar la consideración de tales periodos de cotización a efectos del acceso a la exoneración de cuotas de los artículos 152 y 311 LGSS, se han habilitado los siguientes trámites CASIA[2]:

— Periodos cotización-parto c/ajena del artículo 235 LGSS: si la solicitud se presenta por el autorizado RED que tiene asignado el CCC en el que está de alta la persona trabajadora por cuenta ajena. Ruta: Materia: Cotización / Categoría: Aportar documentación acreditativa/ Subcategoría: Periodos cotiz.parto c/ajena artículo 235LGSS

— Periodos cotización-parto RETA del artículo 235 LGSS: si la solicitud se presenta por el autorizado RED que tiene asignado el NAF que identifica la persona trabajadora autónoma. Ruta: Materia: Cotización/Categoría: Aportar documentación acreditativa/ Subcategoría: Periodos cotiz.parto RETA artículo 235 LGSS.

Aspectos relevantes:

— En la solicitud se deberá indicar el número de partos de la persona trabajadora junto al número de hijos nacidos en cada parto, acompañando la documentación acreditativa correspondiente.

— La resolución favorable de la solicitud conllevará la anotación del valor 235 del campo "SITUACIÓN ADICIONAL DE AFILIACIÓN": se anotará una SAA por cada parto, y en cada SAA se informará el número de hijos nacidos en ese parto.

— Los efectos del reconocimiento de los periodos cotizados por parto se tendrán en consideración para la aplicación de la exoneración de cuotas en cualquier régimen en el que el trabajador esté o cause alta, con independencia del régimen para el que se ha presentado la solitud en CASIA

[2] CASIA o Coordinación, Atención y Soporte Integral al Autorizado, es una plataforma de atención telemática dispuesta por la TGSS, destinada a autorizados RED, empresas, asesores y graduados sociales, para gestionar incidencias, consultas y trámites relacionados con la Seguridad Social.

REAL DECRETO-LEY 9/2025, DE 29 DE JULIO, POR EL QUE SE AMPLÍA EL PERMISO DE NACIMIENTO Y CUIDADO: DOS SEMANAS DICIONALES DE LA PRESTACIÓN POR NACIMIENTO Y CUIDADO DE MENOR

El Real Decreto-ley 9/2025, por el que se amplía el permiso de nacimiento y cuidado, ha añadido dos semanas (cuatro en el caso de monoparentalidad) de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento y cuidado de menor, que se pueden disfrutar hasta que el menor cumpla 8 años.

La Disposición Transitoria única del citado Real Decreto-Ley establece que para los hechos causantes producidos a partir del 2 de agosto de 2024 y hasta el 30 de julio de 2025, estas semanas adicionales podrán solicitarse a partir del 1 de enero de 2026; no obstante, sólo pueden solicitarse con una antelación máxima de 15 días a la fecha de inicio del periodo de disfrute, siendo necesario el envío del correspondiente certificado de empresa por parte de la empresa en la que el trabajador preste sus servicios.

En cualquier caso, estas dos semanas adicionales pueden disfrutarse hasta que el menor cumpla 8 años de edad, garantizando así la adecuada conciliación entre la vida laboral y familiar.

La solicitud de estas dos semanas adicionales puede realizarse por los mismos medios que el resto de la prestación, siendo prioritario su envío por medios electrónicos, principalmente a través del portal "TU SEGURIDAD SOCIAL", ya sea por el propio interesado o por un representante al ser el medio más rápido y sencillo. Se recuerda que como empresa se puede solicitar la prestación del trabaja.

PARTES DE IT - OBLIGATORIEDAD DE COMUNICAR AL INSS "PUESTO DE TRABAJO" Y "DESCRIPCIÓN DE FUNCIONES"

En relación con la gestión de los procesos de incapacidad temporal, la TGSS recuerda a los usuarios del Sistema RED la obligatoriedad de comunicar al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) los campos "Puesto de trabajo" y "Descripción de funciones" a través del fichero FDI y del servicio "Incapacidad Temporal Online" disponible en el Sistema RED Online.

La correcta cumplimentación de estos campos resulta esencial para que el INSS disponga de información precisa sobre el puesto desempeñado por la persona trabajadora en situación de incapacidad temporal, así como sobre las funciones asociadas al mismo. Esta información es imprescindible para la adecuada valoración médica de los procesos de IT, y para un pronunciamiento médico más adecuado sobre el mantenimiento o el alta médica del proceso de IT.

En relación con las validaciones técnicas de los campos a remitir:

— Puesto de trabajo: debe llevar contenido, de al menos 4 caracteres, y no se permitirá que se rellene sólo con números o símbolos. De no cumplir con estas validaciones, se devolverá el error 158 "PUESTO DE TRABAJO OBLIGATORIO".

— Descripción de funciones: debe llevar contenido, de al menos 15 caracteres, y no se permitirá que se rellene sólo con números o símbolos. De no cumplir con estas validaciones, se devolverá el error 159 "DESCRIPCION FUNCIONES OBLIGATORIO".

Siempre que el INSS haya recibido dicha información de manera adecuada, podrá trasladarla a la Mutua colaboradora responsable del proceso y al correspondiente Servicio Público de Salud, con

el fin de que los facultativos competentes puedan evaluar la situación clínica de la persona trabajadora en función de las exigencias del puesto de trabajo, contribuyendo así a un control más riguroso y ajustado del proceso de incapacidad temporal.

Se recuerda por la TGSS que el incumplimiento de esta obligación por parte de las empresas podrá constituir una infracción administrativa, conforme a lo establecido en el artículo 21.4 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000.

COMUNICACIÓN DEL INSS SOBRE LA BASE REGULADORA DE INCAPACIDAD TEMPORAL

El Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) informa que, a partir del 2 de diciembre de 2025, comenzará a comunicar la Base Reguladora (BR) de la prestación por Incapacidad Temporal (IT) a través del Fichero INSS Empresas (FIE) y del Servicio FIER, independientemente de la entidad responsable del pago de la prestación económica.

Hasta ahora, esta información solo se transmitía cuando el INSS era la entidad de cobertura de la contingencia correspondiente.

Los detalles técnicos son los siguientes:

— La base reguladora de la IT calculada por el INSS se incluirá en los campos 1195, 1196 y 1197 del segmento IT2 del mensaje FIE.

— Esta modificación no implica cambios en la estructura de segmentos y campos del mensaje FIE.

— Las instrucciones técnicas están disponibles en la web de la Seguridad Social.

— La base reguladora de la IT se calcula mensualmente, una vez que la TGSS consolida las bases de cotización.

Por ello, alrededor del día 12 o 13 de cada mes, se enviarán más registros de lo habitual a través del Fichero FIE.

Alcance y carácter informativo:

— La base reguladora de la IT comunicada por el INSS tiene, por el momento, carácter informativo y será revisable en determinados supuestos.

— Se incluirán las bases reguladoras de IT correspondientes a:

  - Régimen General, incluyendo:

    □ Sistema Especial de Empleados del Hogar

    □ Trabajadores Agrarios por Cuenta Ajena

    □ Sistema Especial de Frutas y Hortalizas

- Régimen Especial de los Trabajadores del Mar (solo por cuenta ajena)

— No se incluirán las bases reguladoras de IT de:

- Profesionales Taurinos
- Artistas
- Trabajadores por cuenta propia (RETA o RETAMAR)
- Régimen Especial de los Trabajadores del Carbón

Gestión de discrepancias: en caso de surjan entre la base reguladora de la IT informada por el INSS y la calculada por la empresa, se podrá realizar la consulta a través del aplicativo ACRASS, utilizando el nuevo tipo de incidencia: "BRIT – Base Reguladora IT.

Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 281-296

Desafíos de la nueva regulación de la jubilación activa y de la jubilación parcial desde la perspectiva de la inspección de trabajo

Challenges Posed by the New Regulation of Active and Partial Retirement from the Perspective of the Labour Inspectorate

Ángel Cubo Mayo *Inspector de trabajo y seguridad social*
Máster universitario en protección jurisdiccional de los derechos fundamentales
Doctorando en la Escuela de filosofía de la UNED, miembro del grupo de investigación de hermenéutica e interpretación jurídica

Sumario

1. **Introducción: El papel de la Inspección y el concepto de fraude**
2. **El problema de base: Las normas "abiertas al fraude"**
3. **Análisis de las reformas de jubilación y la apertura de nuevas vías de fraude**
   3.1. Búsqueda de Sostenibilidad a través del endurecimiento de condiciones de acceso
   3.2. Nuevas soluciones, nuevo ciclo de reformas
   3.3. Valoración de la reforma
4. **La Jubilación Activa y el "Agujero Negro" del Art. 213.4**
   4.1. La Paradoja de la Incoherencia Normativa
5. **Crítica transversal y exclusiones**
6. **Conclusión**

Cita Sugerida: CUBO MAYO, Á.: «Desafíos de la nueva regulación de la jubilación activa y de la jubilación parcial desde la perspectiva de la inspección de trabajo». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 281-296.

Resumen

El presente artículo analiza las recientes reformas del sistema de pensiones en España, concretamente el Real Decreto-ley 2/2023 y el ciclo reformista iniciado en 2021, desde una perspectiva poco habitual: la de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y la lucha contra el fraude. Se examina cómo la transición desde un modelo restrictivo (2011-2013) hacia uno de "envejecimiento activo" y sostenibilidad financiera genera nuevas zonas de riesgo o "lagunas" normativas. El análisis se centra en las fricciones entre la nueva Jubilación Activa y el artículo 213.4 del TRLGSS, las modalidades de fraude en la jubilación anticipada por causas no imputables al trabajador y el endurecimiento de la jubilación parcial. Finalmente, se critica la exclusión del personal del sector público de estas medidas, planteando problemas de igualdad y coherencia legislativa. Se concluye que la calidad técnica de la norma es la herramienta más eficaz contra el fraude en prestaciones.

Palabras clave

Jubilación activa; jubilación parcial; fraude en prestaciones; Inspección de Trabajo y Seguridad Social; envejecimiento activo; sistema de pensiones

Abstract

This article analyzes the recent reforms to the Spanish pension system—specifically Royal Decree-Law 2/2023 and the reform cycle initiated in 2021—from an uncommon perspective: that of the Labour and Social Security Inspectorate and the effort to combat fraud. It examines how the transition from a restrictive model (2011–2013) toward one focused on "active aging" and financial sustainability creates new areas of risk or regulatory "gaps."The analysis focuses on the friction between the new Active Retirement scheme and Article 213.4 of the TRLGSS (General Social Security Act), the alignment of the reform with pension compatibility regulationsant the types of fraud regarding early retirement due to involuntary causes. Finally, the exclusion of public sector personnel from these measures is criticized, raising issues regarding equality and legislative coherence. The article concludes that the technical quality of regulations is the most effective tool against benefits fraud.

Keywords

Active retirement; partial retirement; social security benefits fraud; Labour and Social Security Inspectorate; active ageing; pension system

1. INTRODUCCIÓN: EL PAPEL DE LA INSPECCIÓN Y EL CONCEPTO DE FRAUDE

La actuación de la inspección de trabajo y seguridad social en materia de prestaciones de seguridad social se orienta principalmente a la lucha contra el fraude, complementada por algunas intervenciones puntuales de carácter informativo dirigidas al INSS, como las relativas a la determinación de contingencias o la emisión de informes para la aplicación de coeficientes reductores en la edad de jubilación, que se realizan de manera dispersa y discontinua.

La lucha contra el fraude se entiende, según la doctrina, como el conjunto de acciones llevadas a cabo por el Estado para proteger el sistema de protección social frente a conductas ilegales. Se puede hablar de lucha contra el fraude a la seguridad social desde dos puntos de vista en función de los dos grandes objetivos que asume:

1) La sinceridad contributiva, es decir, garantizar que empleadores y trabajadores coticen de manera real y correcta lo que comprende la lucha contra el trabajo no declarado o *empleo no declarado y conformidad de las cotizaciones con los criterios normativos*.

2) La correcta percepción de las prestaciones: evitar que personas reciban ayudas sociales, prestaciones por desempleo o pensiones de incapacidad sin reunir los requisitos específicos (*fraude a las prestaciones*).

El segundo ámbito, relativo al fraude en prestaciones de la Seguridad Social, encuentra su fundamento en la teoría del "fraude de ley" recogida en el artículo 4 del Código Civil, que sanciona la utilización de una norma para obtener un resultado contrario al ordenamiento jurídico. No existe, sin embargo, una definición legal ni doctrinal consolidada sobre "fraude en prestaciones", ni estudios específicos más allá de estimaciones oficiales.

Nuestra propuesta de definición sería la siguiente: se considera que una prestación se disfruta fraudulentamente cuando se simula alguno de los requisitos necesarios para su reconocimiento o mantenimiento. En consecuencia, el fraude en prestaciones puede definirse como el conjunto de conductas dirigidas a aparentar el cumplimiento de dichos requisitos con el fin de obtener y percibir indebidamente prestaciones de Seguridad Social.

Las prácticas fraudulentas son diversas y varían según el tipo de prestación. Aunque el ánimo de lucro suele ser el motivo principal, las causas que facilitan su comisión no han sido objeto de análisis exhaustivo ni existe un modelo teórico que las explique. Nosotros vamos a exponer algunos elementos que constituyen el fraude

a) El fraude es por naturaleza intencional. Así lo sostiene el Tribunal Supremo en la STS –4.ª– de 12.05.2009 (Rec. 2497/2008), citada en numerosas ocasiones por los tribunales de suplicación ha señalado que*:*

Mayoritariamente, la doctrina de esta Sala se inclina por afirmar que en materia de fraude de ley, el elemento fundamental consiste en la intención maliciosa de violar la norma (así, las SSTS/IV 11-octubre-1991 –recurso 195/1991– y 5-diciembre-1991 –recurso 626/1991–), pues en la concepción de nuestro Derecho, el fraude es algo integrado por un elemento subjetivo o de intención, de manera que para que pueda hablarse de fraude es necesario que la utilización de determinada norma del ordenamiento jurídico, persiga, pretenda, o muestre el propósito, de eludir otra norma del propio ordenamiento.

b) El fraude en prestaciones se pone de manifiesto a través de dos tipos de conductas:

La primera de ellas es la simulación de los requisitos que dan derecho a las prestaciones. El caso típico es el fraude en prestaciones de desempleo. Suele simularse una extinción de contrato por dimisión del trabajador o por mutuo acuerdo aparentando un despido o una "no superación del periodo de prueba". O puede simularse una actividad que no existe o una actividad que es meramente instrumental, es decir que sólo existe para obtener la prestación, en caso de desempleo o nacimiento y cuidado de hijos[1]. En una expresión sintética del Tribunal Supremo habrá fraude cuando *se observe un despido meramente instrumental o una relación laboral simulada* (Sentencia del Tribunal Supremo 5 de marzo de 2019, Recurso 817/2018).

La segunda modalidad de fraude en prestaciones consiste en el incumplimiento de las normas de incompatibilidad. Las normas de incompatibilidad de las prestaciones están contenidas en la regulación concreta de cada prestación, art 175 del Texto Refundido de la Seguridad social para la prestación de Incapacidad temporal, artículo 180 para la prestación de nacimiento o cuidado de meno, art 198 para la incapacidad permanente art 213 para la jubilación o 282 para la prestación por desempleo. Como regla general las prestaciones que son sustitutivas de rentas del trabajo son incompatibles con el trabajo ya sea por cuenta propia o ajena, o al menos esto era así hasta época reciente.

2. EL PROBLEMA DE BASE: LAS NORMAS "ABIERTAS AL FRAUDE"

Pero a nuestro juicio, resulta esencial para combatir el fraude la identificación de las normas que facilitan el fraude, y qué tipo de fraude facilita cada norma. Es imprescindible identificar aquellas normas que, por su deficiente configuración técnica, facilitan el fraude o lo hacen sistémico; son lo que denominamos leyes "expuestas al fraude". Un ejemplo clásico y paradigmático de esta problemática se encuentra en la regulación de los trabajos familiares, dispersa entre el Estatuto de los Trabajadores y la normativa de Seguridad Social.

El marco normativo actual genera un escenario de inseguridad jurídica. El artículo 1.3.e) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (TRET) excluye del ámbito laboral los trabajos familiares, salvo que se demuestre la condición de asalariados, definiendo como familiares al cónyuge, descendientes, ascendientes y demás parientes hasta el segundo grado que convivan con el empresario. En paralelo, la normativa de Seguridad Social reproduce este esquema de exclusión e inclusión cruzada. El artículo 12.1 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (TRLGSS) establece que estos familiares no tendrán la consideración de trabajadores por cuenta ajena en el Régimen General, salvo prueba en contrario.

[1] Así, por ejemplo, la sentencia del TSJ (Castilla y León, Burgos) de 25.02.2012 (R. 788/2012).
"Es relevante destacar cómo tras la baja voluntaria de la trabajadora, ya embarazada, vuelva de nuevo a ser contratada por la misma empleadora en un momento ulterior, en el que su estado de gestación ya estaba avanzado y próximo a su fin, con las dificultades que ello conllevaría a la propia recurrente en el desempeño de las tareas cotidianas del hogar de su empleadora, de avanzada edad y que reside con su hermana también de edad avanzada. Así, se desprende del contenido del informe emitido por la Inspección de Trabajo. De nada sirve aducir, como apunta la recurrente, que la contratación obedeció a causas ajenas a la obtención de la prestación de maternidad y sí a las necesidades de cuidado de los miembros del hogar familiar en el que prestaba servicios, pues como se ha declarado probado, no hubo contratación alguna de otro trabajador o trabajadora que continuara con las labores encomendadas a aquélla, ni en el periodo transcurrido entre la primera y la segunda contratación, ni posteriormente a la baja dela demandada tras el alumbramiento de su hijo, por lo que no existe duda para esta Sala que la contratación dela recurrente, insistimos, en avanzado estado de gestación, no tuvo otra finalidad que cumplimentar el requisito de alta en el régimen correspondiente de seguridad social para acceder a la prestación de maternidad".

Como contrapartida, el artículo 305.2.k) del TRLGSS, en concordancia con el artículo 1 de la Ley 20/2007 (Estatuto del Trabajo Autónomo), declara expresamente comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA) a dichos familiares cuando realicen trabajos de forma habitual y no tengan la condición de asalariados.

Esta regulación abre la vía a una "Seguridad Social a la carta". Aunque la regla general parece derivar a los familiares hacia el trabajo autónomo, la excepción genérica ("salvo prueba en contrario" de su condición de asalariados) permite a las partes navegar entre regímenes según su conveniencia, convirtiendo la actuación de la Inspección de Trabajo en una "prueba diabólica".

Cuando un funcionario de la Inspección detecta a un familiar trabajando, se enfrenta a un dilema probatorio casi irresoluble:

— Si pretende encuadrarlo como autónomo colaborador, debe acreditar la nota de "habitualidad". Sin embargo, la jurisprudencia ha señalado que la presencia del marido de la empresaria en su establecimiento hostelero durante una visita de inspección no basta para acreditar dicha habitualidad, exigiendo una continuidad difícil de probar con una actuación puntual y justificando la falta de habitualidad en la existencia de un trabajo como agricultor[2]. Una persona identificada "en determinados momentos de dos concretos días" haciendo el mismo trabajo en un establecimiento abierto al público no es considerado autónomo colaborador familiar, porque esas circunstancias no significan habitualidad según la sentencia Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, Sala de lo Social, Sentencia de 27 octubre 1998, rec. 1566/1998[3]. La habitualidad como actividad

[2] *Vid.* Sentencia STS 4464/1991 del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª, de 3 de septiembre de 1991. El Alto Tribunal razona que de las actas de inspección solo se deduce que el inspector comprobó el trabajo "dicho día", sin que existan datos, ni siquiera indiciarios, de una prestación de servicios habitual. En palabras de la Sala, las pruebas aportadas en contra de la habitualidad son "*el certificado de la Cámara Agraria Local y el certificado del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento en donde está ubicado el establecimiento-bar. En la primera se certifica que el trabajador figura encuadrado en el régimen especial agrario como trabajador agrícola eventual por cuenta ajena, con núm. 17/223.39, datando su última alta de octubre de 1971, en cuya situación de alta se encuentra. En la segunda se certifica que en el inmueble que constituye el domicilio del matrimonio tiene abierto un negocio de café-bar la referida esposa, "que lo explota directa y personalmente de manera habitual y continuada", con ayuda "ocasional" del esposo. "* En el mismo sentido, véanse las sentencias del TSJ del País Vasco de 27 de octubre de 1998 (rec. 1566/1998) y del TSJ de Castilla-La Mancha de 30 de julio de 2004 (rec. 800/2004), que exigen acreditar la actividad permanente y periódica en el acta.

[3] El texto de la sentencia señala que: *en efecto,* el relato de hechos probados de la sentencia no pone de manifiesto, de manera directa, que se diera esa habitualidad, en la medida en que únicamente refiere que se la ha visto en determinados momentos de dos concretos días *prestando servicios en el establecimiento del que es titular su esposo y que atiende su hermana, debidamente dada de alta como trabajadora autónoma.*
Habitualidad que no puede tenerse por cierta al amparo de la presunción de veracidad dispuesta en el art. 52 de la Ley 8/88, dado que ésta alcanza únicamente a los hechos reflejados en las actas de la Inspección de Trabajo que hayan sido constatados por el Inspector o controlador laboral actuante. Hechos que, en el caso de autos, consisten, precisamente, en los hechos expuestos en el párrafo anterior; no en que lo hiciera habitualmente, que es ya conclusión que deduce de esos hechos personalmente constatados.
Conclusión que entra en el género de las presunciones humanas, en cuanto deducción lógica que se obtiene de un hecho debidamente demostrado, al que nuestro ordenamiento jurídico otorga valor de medio de prueba (art. 1253 CC) y a la que no alcanza la presunción de veracidad dispuesta en el art. 52 de la Ley 8/88. Ahora bien, en el caso de autos, el Juzgado tampoco estimado acreditada la habitualidad por la vía de la presunción humana. En puridad, el recurso articulado por la Tesorería contiene una denuncia implícita de falta de aplicación de la regla contenida en el art. 1253 CC, en cuanto viene a considerar que el Juzgado debió tener por cierta la habitualidad tomando como hecho base que se la ha visto trabajando las dos veces que se ha ido al establecimiento. Sin embargo, no hay tal error, desde el momento en que concurren otras circunstancias que también hace razonable la conclusión del Juzgado, estimando insuficiente ese hecho base para deducir la habitualidad, como es que el establecimiento lo atendiera directamente la hermana de D.ª M.ª Paz, que ésta viviera en el mismo edificio, que las dos visitas se realizaran en un breve espacio de días y que no se contenga referencia alguna a que esa actividad la realizara

permanente y periódica debe quedar acreditada en el acta: Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, Sala de lo Social, Sentencia de 30 julio 2004, rec. 800/2004[4]:El Tribunal Supremo en su sentencia de la, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 4.ª, S de 28 diciembre 1994 - ECLI:ES:TS:1994:20865 confirmó una actuación inspectora en el que el funcionario identificó a la madre del empresario trabajando en la cocina del restaurante cinco veces, después de cinco visitas de inspección. La habitualidad había sido desestimada en la instancia[5].

— Si, por el contrario, el funcionario sostiene que existe una relación laboral ordinaria, la prueba es igualmente compleja: resulta arduo demostrar que un cónyuge o un hijo está sometido al poder de dirección y organización del empresario-familiar, máxime cuando no suele existir documentación salarial o registros horarios que lo corroboren.

La incoherencia del legislador alcanzó su punto álgido con la Disposición Adicional 7ª de la Ley 6/2017, que bonificaba la contratación laboral indefinida de familiares, incentivando activamente una figura (el familiar asalariado) que la normativa general presume inexistente. Afortunadamente, esta distorsión fue corregida con su derogación por el Real Decreto-ley 1/2023.

La solución para cerrar esta vía de fraude y aportar seguridad jurídica pasaría por una reforma sencilla: la inclusión *ope legis* de los familiares convivientes como "asimilados a trabajadores por cuenta ajena", sin opción de elección, con una cotización reducida que excluya las contingencias de Desempleo y FOGASA. Mientras persistan estas normas "abiertas", la labor inspectora encontrará límites estructurales insalvables.

3. ANÁLISIS DE LAS REFORMAS DE JUBILACIÓN Y LA APERTURA DE NUEVAS VÍAS DE FRAUDE

Desde esta perspectiva de normas "abiertas "o "cerradas" al fraude vamos a analizar las últimas reformas legislativas relativas a la pensión de jubilación.

Las últimas reformas de la pensión de jubilación han seguido dos ciclos legislativos claramente diferenciados, ambos relevantes para la Inspección de Trabajo por las brechas que han dejado en la regulación.

---

simultáneamente con la de su hermana, en cuanto que pueden obedecer a suplencias momentáneas de quien ya figuraba dada de alta como trabajadora autónoma.

[4] *Sin duda que en el caso concurre la condición de parentesco a que se refiere dicho precepto, entre la demandante y su hermana, que es la titular de la peluquería. Pero sin embargo, no concurre ni una habitualidad de cierta intensidad –se alude en la Sentencia, con cierta vaguedad, a 2 o 3 veces por semana, sin especificar si por la mañana, la tarde o todo el día, y sin que en el Acta de la Inspección, obrante a los folios 71 y 72, se haga siquiera mención de tal cuestión–, y especialmente, en ningún lugar queda acreditado que percibiera de la hermana cantidad alguna por esa colaboración esporádica, siendo el "modus vivendi" económico de la demandante, el derivado del sueldo del esposo*

[5] "*El Inspector de Trabajo refiere en su informe, según las actuaciones muestran, que el acta de liquidación por falta de afiliación al Régimen Especial de Autónomos, se ha levantado, a partir de* cinco visitas al establecimiento en las que se ha comprobado que María Luisa Martín Fernández se encontraba cocinando en el establecimiento*, y, de la propia manifestación de la interesada sobre que realizaba ese trabajo desde el 1 de mayo de 1982, por contra la representación de la interesada, refiere en sus escritos, que no ha realizado la actividad exigida para la afiliación, que si bien en alguna ocasión ha estado en el establecimiento de su hijo, ha podido ser porque tiene su vivienda en el piso superior donde está sito el establecimiento y ello lo sería para hacer alguna comida para su casa. Se confirma el acta de liquidación atendiendo además a que la actora comunicó su alta en seguridad social desde 1985".*

3.1. Búsqueda de Sostenibilidad a través del endurecimiento de condiciones de acceso

El primer gran ciclo reformista, iniciado con la Ley 27/2011, estuvo motivado por la preocupación por la sostenibilidad financiera del sistema de pensiones tras la crisis de 2008 y el envejecimiento de la población. Coherentemente con su objetivo, esta ley incrementó de forma progresiva la edad de jubilación hasta los 67 años y los años de cotización exigidos pasan de 35 años y 3 meses en 2013 a 38 años y 6 meses a partir de 2027. Anteriormente la ley la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social había elimina el régimen de clases pasivas, que permite anticipaciones de la edad de jubilación, para los nuevos cotizantes si bien los efectos de la ley se iniciaron el 1 de enero de 2011.

Además del retraso legal de la edad de jubilación, la reforma pretende promover la continuidad de la actividad profesional más allá de dicha edad. Esta preocupación por la continuidad del trabajo ya era antigua en la época de la reforma. La Recomendación de la OIT sobre los trabajadores de edad, 1980 (núm. 162)] y la Recomendación del Consejo 82/857/CEE, de 10 de diciembre de 1982, relativa a los principios de una política comunitaria sobre la edad de jubilación) aconsejan a los estados que faciliten la compatibilidad entre pensión y trabajo, sin embargo, poco había hecho el legislador español en este sentido.[6]. Para promover la prolongación de la actividad de las personas en edad de jubilación se introduce la jubilación activa o el "envejecimiento activo". La jubilación activa incentiva que las personas trabajadoras prolonguen su actividad profesional después de cumplir la edad de jubilación permitiendo el disfrute simultáneo parcial o total de su pensión. No obstante, la configuración inicial de este mecanismo, introducido por la Ley 27/2011, se caracterizó por aplicar requisitos muy estrictos. El acceso a dicho beneficio estaba supeditado al cumplimiento de la edad legal ordinaria de jubilación y a la acreditación del periodo máximo de años cotizados Los beneficiarios que optaban por la continuidad de la actividad, ya fuera por cuenta propia o ajena, tenían derecho a percibir el 50% de la cuantía de su pensión si continuaban trabajando por cuenta propia o ajena. Además, las empresas que tuvieran contratado a una persona acogida a estos beneficios gozaban de condiciones especiales de cotización (art 153 de la ley general de la seguridad social), pero estaban obligadas al mantenimiento del empleo.

La imposición de condiciones más rigurosas sobre las prestaciones conlleva inherentemente un incremento en el riesgo de fraude o de búsqueda de vías para eludir el régimen legal. En este contexto, la Ley 27/2011, de 1 de agosto, y el Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo, endurecieron las condiciones de acceso tanto a la jubilación anticipada como a la jubilación parcial.

a) Restricciones en la Jubilación Anticipada Se establecieron diferencias sustanciales entre la modalidad derivada del despido y la jubilación por voluntad individual del trabajador.

   Para el cese involuntario, la normativa introdujo una salvaguarda contra la simulación: la exigencia de que el trabajador acreditase fehacientemente haber percibido la indemnización derivada de la extinción contractual (mediante transferencia bancaria o documentación equivalente), o bien, la interposición de una demanda judicial en reclamación o impugnación de la decisión extintiva.

   En la jubilación anticipada por voluntad del trabajador, se hicieron más rigurosos los requisitos de edad (limitando el acceso a aquellos cuya edad fuese inferior en dos años, como máximo, a la edad legal de jubilación) y se elevaron las exigencias en cuanto a los períodos de carencia o años cotizados.

[6] Por ejemplo, en Francia era perfectamente posible continuar la actividad profesional como autónomo después de la jubilación desde el año 2014 con ciertas condiciones y siempre con alta y cotización (Loi n° 2014-40 du 20 janvier 2014), habiéndose mejorado las condiciones en 2023 (Loi n° 2023-270 du 14 avril 2023).

b) Endurecimiento de la Jubilación Parcial En esta modalidad, se observó un incremento progresivo de la edad mínima de acceso, que pasó de los 61 años previos a la reforma, hasta alcanzar los 63 o 65 años en 2027, en función de los períodos de cotización. Asimismo, se elevó el período mínimo de cotización efectiva de 30 a 33 años (o a 25 años para personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33%). En cuanto a la jornada compatible con la pensión, el porcentaje máximo de trabajo se redujo del 75% al 50%, permitiéndose la ampliación hasta el 75% solo si el contrato de relevo era de carácter indefinido y a jornada completa. Además, las reformas establecen que la empresa deberá cotizar por el jubilado parcial como si fuera un trabajador a tiempo completo, lo que desincentiva claramente esta modalidad de acceso a la jubilación.

Para culminar este ciclo de reformas enfocado en la contención del gasto y la sostenibilidad, la Ley 23/2013, de 23 de diciembre, introdujo el Factor de Sostenibilidad y el Índice de Revalorización del Sistema de Pensiones. Este mecanismo sustituía la revalorización automática anual de las pensiones en función del IPC por un factor que no garantizaba dicho incremento

Podemos estar más o menos de acuerdo con la dureza de las medidas propuestas en este primer ciclo de reformas, pero no se puede negar su coherencia con los objetivos propuestos. Sin embargo, como pasa a menudo, esta reforma dejó sin tocar normas del bloque legal que no encajaban o incluso se oponían a esos nuevos objetivos. Estas normas "olvidadas" pueden convertirse en "atajos para el fraude": la gente las usa para evitar las opciones legales que introduce la nueva ley y recurre a comportamientos irregulares. Esto es exactamente lo que ocurrió con el artículo 213.4 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, que sigue en vigor y continúa generando problemas. Hablaremos de él con más detalle un poco más adelante.

3.2. Nuevas soluciones, nuevo ciclo de reformas

A partir de 2019, aunque la tensión demográfica y financiera que justificó el ciclo de reformas de 2011 y 2013 seguía en el aire, el cambio en el escenario político propició un enfoque diferente para resolver el problema de la sostenibilidad del sistema de pensiones.

Este nuevo ciclo reformista se materializó en varias etapas, buscando suavizar ciertas condiciones introducidas previamente, a la vez que se introducían nuevos mecanismos de financiación para garantizar la sostenibilidad.

En primer lugar, la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones elimina el Factor de Sostenibilidad y se volvió al sistema de revalorización automática de las pensiones con el Índice de Precios al Consumo (IPC).

Como contrapartida se propone obtener nuevos recursos a través de la cotización de los sujetos obligados (empresas y trabajadores) para garantizar la sostenibilidad financiera del sistema, Así, se crea el Mecanismo de Equidad Intergeneracional (MEI), dirigido a reforzar las reservas de la Seguridad Social Este concepto cotizable articulado por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre entró en vigor el 1 de enero de 2023. Además, el Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo introduce una cotización adicional de solidaridad para incrementar la cotización de los salarios que excedan la base máxima de cotización[7]. Además, el Real Decreto-ley 13/2022, de 26 de julio establece un nuevo sistema de cotización para autónomos que supone la cotización por ingresos reales en lugar de por cuotas fijas.

[7] Disposición transitoria cuadragésimo-segunda del TRLGSS que entra en vigor en 2025

Las condiciones generales de acceso a la pensión de jubilación (edad ordinaria y períodos de cotización) no fueron alteradas en su núcleo. No obstante, sí se abordó la jubilación activa y la jubilación parcial. La primera para potenciarla y generalizarla la segunda para restringirla todavía más

En cuanto a la jubilación activa, el RDL 11/2024 reforma la normativa anterior muy restrictiva y diseña un sistema para que todas las personas que tengan acceso a la pensión ordinaria de jubilación tengan la posibilidad de compatibilizar su trabajo con la pensión (elimina necesidad de cubrir los años de cotización necesarios para el acceso a la pensión máxima que exigía la normativa de 2013.)

La nueva jubilación activa, que entró en vigor el 1 de abril de 2025 se caracteriza por tres condiciones fundamentales que deben cumplirse simultáneamente para que el trabajo sea compatible con el cobro de la pensión:

a) Requisito de Acceso Pleno

El trabajador debe haber accedido a la pensión de jubilación con la edad legal ordinaria y haber cumplido la totalidad de los requisitos para que la pensión sea causada: sólo excluye la jubilación anticipada.

b) Reducción en la Cuantía de la Pensión (El "Peaje")

La norma general establece que el pensionista que reanuda la actividad tiene derecho a percibir únicamente un porcentaje de su pensión ordinaria, lo que actúa como un "peaje" por la compatibilidad:

Para los trabajadores por cuenta ajena:

1 año	45% de la pensión
2 años	55% de la pensión
3 años	65% de la pensión
4 años	80% de la pensión
5 años o más	100% de la pensión

Para los trabajadores autónomos

Regla General (Sin Empleados)	Se aplica la tabla anterior Art. 214.2 TRLGSS.	
Excepción (Trabajadores Autónomos)	75% del importe de la pensión cuando la demora sea entre uno y tres años y la tabla anterior a partir del cuarto año. Art. 214.3 TRLGSS.	Si contrata al menos, a un trabajador por cuenta ajena con carácter indefinido con una antigüedad mínima de 18 meses, o si se contrata con carácter indefinido a un nuevo trabajador por cuenta ajena que no haya tenido vínculo laboral con el trabajador autónomo en los dos años anteriores al inicio de la jubilación activa, la cuantía de la pensión compatible con el trabajo alcanzará el 75 por ciento, cuando la demora en el acceso a la pensión de jubilación haya sido entre uno y tres años, a partir del cuarto año será de aplicación lo previsto en el apartado anterior

En ambos supuestos, se aplicará el incremento de 5 puntos porcentuales por cada 12 meses ininterrumpidos que permanezca en la situación de jubilación activa en los términos previstos en el apartado 2 (Art. 214.3 TRLGSS).

c) En cuanto a la cotización a la seguridad social en el periodo de envejecimiento activo

— No se generan nuevos derechos a pensión. Las cotizaciones por la actividad no mejoran la pensión ya reconocida[8].

— El trabajador y la empresa (si es por cuenta ajena) solo están obligados a cotizar por Incapacidad Temporal (IT), por contingencias Profesionales y una Cotización Especial de Solidaridad no computable a efectos de prestaciones, establecida en el 9% de la base de cotización por Contingencias Comunes (7% a cargo de la empresa y 2% a cargo del trabajador).

d) Compatibilidad con el complemento a percibir por jubilación demorada establecido en el art 210 del TRLGSS. El artículo 210 establecía, ya desde tiempos anteriores, un incremento del porcentaje aplicable a la base de cotización para el cálculo de la pensión de jubilación del 4% por cada año que pase desde la fecha en que el beneficiario haya cumplido la edad de jubilación. La reforma establece que la percepción de este complemento en todas las modalidades es compatible con el acceso a la jubilación activa regulada en el artículo 214, aunque, mientras se mantenga este tipo de jubilación no se generará incremento alguno del complemento, es decir, sólo resultará aplicable cuando el pensionista cese en su actividad y se le reconozca íntegramente su derecho a la pensión.

La reforma de la jubilación parcial retoma la línea restrictiva de la Ley 27/2011 (ciclo de reformas restrictivas), pero implementa sus condiciones de forma gradual, retrasando progresivamente la edad mínima de acceso (hasta 63 años y 8 meses en 2025, según el periodo de cotización) y exigiendo que el contrato de relevo sea indefinido y a tiempo completo, lo que aumenta la rigidez para la empresa.

3.3. Valoración de la reforma

La reforma, en conjunto, se decanta claramente por el envejecimiento activo, priorizando esta opción sobre otras alternativas de transición hacia el retiro que ya existían, como la jubilación anticipada o la jubilación parcial.

El efecto más importante de las modificaciones en el Art. 214 TRLGSS (impulsadas principalmente por la Ley 6/2017) es que generaliza el acceso a la Jubilación Activa, permitiendo que muchos más trabajadores puedan compatibilizar el cobro de la pensión con el trabajo.

Además, en el caso de los autónomos, la posibilidad de cobrar el 75% de la pensión en caso de contratación laboral se convierte en un gran aliciente. Esto no solo incentiva el emprendimiento sénior, sino que también fomenta la actividad económica y el empleo al reducir las cargas sociales para este colectivo, justo en un momento en que esas cargas se incrementan para los demás autónomos.

La reforma es audaz y se basa en el principio de que un trabajador senior que retrase su edad de jubilación es capaz de seguir aportando recursos suficientes para el sostenimiento del sistema fiscal

[8] A diferencia del nuevo régimen francés de 2023

y de seguridad social aun cuando perciba una parte de su pensión o toda en el caso de un autónomo que realice una contratación, la totalidad de esta.

4. LA JUBILACIÓN ACTIVA Y EL "AGUJERO NEGRO" DEL ART. 213.4

Abordamos ahora estos ciclos de reformas desde la óptica de la lucha contra el fraude, examinando las vulnerabilidades normativas que, en última instancia, impiden la consecución plena de los objetivos marcados. El principal foco de esta problemática se localiza en el apartado 4 del artículo 213 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (TRLGSS).

Dicho precepto establece que:

> *El percibo de la pensión de jubilación será compatible con la realización de trabajos por cuenta propia cuyos ingresos anuales totales no superen el salario mínimo interprofesional, en cómputo anual.*
> *Quienes realicen estas actividades económicas no estarán obligados a cotizar por las prestaciones de la Seguridad Social.*

La introducción de este precepto, mediante la Ley 27/2011, de 1 de agosto, se enmarcaba en un contexto legal específico. En aquel periodo, no solo no existían incentivos legales explícitos que "premiaran" la prolongación de la vida laboral tras la jubilación, sino que la jurisprudencia había tendido a generalizar el criterio por el cual la habitualidad, elemento constitutivo del trabajo autónomo, podía inferirse *a contrario sensu* de la falta de rentas superiores al Salario Mínimo Interprofesional. Este criterio se consolidó a partir de la STS de 29 de octubre de 1997[9] , extendiéndose a diversos sectores de actividad. El legislador, por tanto, buscaba reconocer que el jubilado podía realizar actividades de escasa entidad económica o carácter esporádico sin necesidad de formalizar su alta ni cotizar a la Seguridad Social, siempre que los ingresos no alcanzaran ese umbral indicativo[10].

Sin embargo, en un entorno de progresivo endurecimiento de las condiciones de acceso a la jubilación —tanto ordinaria como anticipada—, esta disposición se ha transformado en una vía de elusión legal. Permite al autónomo —especialmente a figuras susceptibles de mayor opacidad contable, como el autónomo societario o el colaborador familiar, como se analizó *ut supra*— optar por la jubilación y, mediante una simple maniobra de ingeniería societaria, continuar ejerciendo su actividad económica habitual de dirección y gerencia[11].

[9] Este criterio se introdujo a partir de la STS 29 octubre 1997 (RJ 1997, 76839) en relación con los subagentes de seguros y rápidamente se extendió a los demás sectores de la actividad.

[10] La jurisprudencia nunca consideró que el criterio de ingresos superiores al salario mínimo interprofesional fuera único y excluyente, se trataba de un signo indicativo, pero no excluía otros posibles (sentencia de 25 de febrero de 2019, recurso 389/2018, por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias).

[11] En los casos de Administradores de sociedades mercantiles, autónomos societarios es frecuente que mantenga su condición después de la jubilación, otorgue un apoderamiento a otra persona para que los ejerza y comunique su baja a la seguridad social. Aunque el mero otorgamiento de un poder a otra persona no excluye que el administrador siga trabajando, su actividad y sus ingresos resultan muy difíciles de probar máxime cuando en los estatutos de la sociedad se dice que el cargo de administrador es a título gratuito. Si el jubilado consigue probar que ha otorgado un poder general completo a otra persona, que ésta ejerce todas las funciones propias del cargo y que el administrador se limita al mero mantenimiento de la titularidad jurídica de la empresa (por ejemplo, en caso de jubilación) no procede al alta en el RETA. En este sentido se pronuncia la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de Málaga, Sala de lo Social, Sentencia 1522/2019 de 25 septiembre 2019, Rec. 491/2019:
Sin embargo, en el caso que se analiza ahora en el presente Recurso de Suplicación, de los hechos probados se deduce que el demandado ostentó la condición de administrador y socio único desde enero de 2010, pero el 12-5-08 otorgó, en su condición de administrador único, poder amplio de representación a favor de su hijo, tanto para actos de administración, actuaciones bancarias, financieras, de adquisición y enajenación entre otros, dicho acto no consta inscrito en el Registro mercantil, que el demandado causó bajo en el RETA en noviembre de 2009,

Esta facilidad para la elusión legal se ve agravada por la ausencia en España de normas de estricta responsabilidad para los asesores fiscales o contables, en comparación con las existentes en otros países de nuestro entorno[12].

La consecuencia directa es que esta norma facilita que la actividad lucrativa se mantenga al margen de las obligaciones contributivas, convirtiéndose en un riesgo evidente de fraude de prestaciones.

4.1. La Paradoja de la Incoherencia Normativa

Una vez introducidas las nuevas figuras de envejecimiento activo, la pervivencia de ciertas regulaciones preexistentes genera un conflicto en el que chocan las distintas finalidades de las reformas emprendidas en distintas épocas y que, a la postre, compromete la efectividad de las medidas. Ya hemos dicho en otra parte que la función principal de la norma jurídica es establecer guías para la acción humana[13]. Si esto es así, el dilema central que se plantea es ¿qué incentivo real tiene un trabajador autónomo para acogerse a la nueva Jubilación Activa legal cuando dispone de una vía para mantener su actividad percibiendo la pensión íntegra?

Esta distorsión, que existía ya en el primer ciclo de reformas, se fue agravando con la evolución normativa reciente. En primer lugar, los sucesivos incrementos del Salario Mínimo Interprofesional (SMI) —proyectado en 16.576 euros brutos anuales para 2025— han ampliado el umbral de ingresos que el Art. 213.4 del TRLGSS tolera sin obligación de cotizar, extendiendo *de facto* las posibilidades de compatibilización "informal" de la actividad con la prestación.

En segundo lugar, la entrada en vigor del nuevo sistema de cotización para trabajadores autónomos, introducido por el Real Decreto-ley 13/2022, ha puesto en duda la noción jurisprudencial de "habitualidad", en términos de ingresos, desde el punto de vista de la escala de rendimientos cotizables. El nuevo sistema establece un sistema de cotización en función de los rendimientos obtenidos por el profesional (anteriormente el sistema se basaba en bases fijas) e implanta una tabla

dimitiendo del cargo de administrador único el 30-7-14, y en el hecho probado, de forma intacta por inatacada, que "las funciones y actividades inherentes a la titularidad de la empresa y su dirección y control las realizaba el hijo del demandado desde el 12 de mayo de 2008", y la Sala, examinando y analizando las alegaciones de ambas partes y la circunstancias fácticas concurrentes en el caso que se examina expuestas en los hechos probados y en los Fundamentos de derecho de la sentencia recurrida, llega a la conclusión de que en el presente caso, como razona el magistrado de instancia, de forma no desvirtuada por la parte recurrente, tal pensión de Jubilación concedida en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos es compatible con la mera titularidad ostentada por el demandado, en aplicación del art. 93.2 de la OM de 24-9-1970, pues, si bien establece la incompatibilidad con el trabajo por cuenta propia y ajena, en el apartado 2 se excepciona y declara compatible con el mantenimiento de la titularidad del negocio del que se trate, y con el desempeño de las funciones inherentes a dicha titularidad.

En el mismo sentido se pronuncian las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1.ª, Sentencia 4/2019 de 25 enero 2019, Rec. 104/2018, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3.ª, Sentencia 262/2016 de 7 septiembre 2016, Rec. 95/2015 que decide que no procede el alta en el RETA de un administrador que está en tratamiento por drogodependencia y ha nombrado apoderado y la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3.ª, Sentencia 203/2017 de 25 mayo 2017, Rec. 430/2016 entre otras.

[12] En Francia el Expert Comptable que tiene prácticamente el monopolio de la llevanza de la contabilidad en las empresas es una actividad "reglamentada" que cuenta con un estricto código deontológico controlado por un colegio profesional único y estatal. Además, el Expert Comptable puede ser procesado por Alteración fraudulenta de la verdad (Delito de Falsedad Art. 441-1 del Código Penal francés) y por complicidad en fraude fiscal: (Art. 1741 CGI) si ha ayudado a organizar el fraude (facturas falsas, entramados ilícitos).

[13] Ángel Cubo Mayo Hermenéutica del Derecho. Derecho e interpretación. Temas de Hermenéutica jurídica y Filosofía del Derecho / Juan Antonio Gómez García (ed. lit.), Manuel Lázaro Pulido (ed. lit.), Víctor Talavero Cabrera (ed. lit.), 2024, ISBN 9788429028188

general y una tabla reducida de bases de cotización para este régimen especial. El tramo inferior de la tabla reducida se aplica a rendimientos inferiores a 653, 59 euros ¿Habrá que considerar que este es el nuevo límite de rendimientos a los efectos de determinar la habitualidad de los trabajos del trabajador por cuenta propia? De acuerdo con la norma escrita y a la espera de un pronunciamiento del Tribunal Supremo, ésta es una interpretación posible. Si así se interpretara, todo el que perciba un mínimo de 653.59 euros mensuales (7.843,08 euros anuales) por rendimientos de actividades económicas debería comunicar su alta y cotizar (art 308 a) 2 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). Sin embargo, el punto 4 del artículo 213 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social permite que un pensionista de jubilación pueda percibir hasta 16.576 € (importe del salario mínimo interprofesional) anuales sin tener que comunicar su alta ni cotizar a la seguridad social.

No obstante, el Art. 213.4 TRLGSS permite al pensionista eludir esta obligación contributiva hasta alcanzar una cantidad muy por encima del umbral de cotización (16.576 €/año). La nueva normativa de envejecimiento activo, que entró en vigor el día 1 de abril de 2025, establece una cotización reducida y una cotización adicional de solidaridad (9%). Por ello, el jubilado se enfrenta a una elección racional donde el "maquillaje societario y contable" se configura como la opción económicamente más ventajosa, permitiendo el percibo del 100% de la pensión y la exención contributiva total, manteniendo su actividad.

Por otro lado, ya hemos establecido que el fraude en las prestaciones a la Seguridad Social se manifiesta de dos formas: o bien a través de la realización de trabajos incompatibles, o bien mediante la simulación de los requisitos necesarios para el acceso y hemos visto como las recientes reformas sobre jubilación han estado generando problemas con las actividades compatibles (como la paradoja del Art. 213.4 TRLGSS). Pero el sistema también se enfrenta a problemas derivados de la posible simulación de las condiciones de acceso, en particular, para la jubilación anticipada.

En este sentido, cabe recordar que, tras el endurecimiento de los requisitos de edad y de cotización para la jubilación ordinaria en 2011, se hizo lo propio en los años 2011 y 2013 con los requisitos para acceder a la jubilación anticipada.

Sin embargo, con un giro sorprendente, la Ley 21/2021, de 28 de diciembre modifica de nuevo los requisitos de acceso a la jubilación anticipada en caso de "cese de la actividad por causa no imputable al trabajador". Nueva redacción contenida en el art 207 del texto refundido de la ley general de la seguridad social establece que:

> *1. El acceso a la jubilación anticipada derivada del cese en el trabajo por causa no imputable a la libre voluntad del trabajador exigirá los siguientes requisitos:*
> *a) Tener cumplida una edad que sea inferior en cuatro años, como máximo, a la edad que en cada caso resulte de aplicación según lo establecido en el artículo 205.1.a) sin que a estos efectos resulten de aplicación los coeficientes reductores a que se refieren los artículos 206 y 206 bis.*
> *b) Encontrarse inscrito en las oficinas de empleo como demandante de empleo durante un plazo de, al menos, seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud de la jubilación.*
> *c) Acreditar un período mínimo de cotización efectiva de 33 años, sin que, a tales efectos, se tenga en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, solo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, o del servicio social femenino obligatorio, con el límite máximo de un año.*

> *d) Que el cese en el trabajo se haya producido por alguna de las causas siguientes:*
> *1.ª El despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, conforme al artículo 51 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*
> *2.ª El despido por causas objetivas conforme al artículo 52 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*
> *3.ª La extinción del contrato por resolución judicial en los supuestos contemplados en el texto refundido de la Ley concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo.*
> *4.ª La muerte, jubilación o incapacidad del empresario individual, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 44 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, o la extinción de la personalidad jurídica del contratante.*
> *5.ª La extinción del contrato de trabajo motivada por la existencia de fuerza mayor constatada por la autoridad laboral conforme a lo establecido en el artículo 51.7 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*
> *6.ª La extinción del contrato por voluntad del trabajador por las causas previstas en los artículos 40.1, 41.3 y 50 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*
> *7.ª La extinción del contrato por voluntad de la trabajadora por ser víctima de la violencia de género prevista en el artículo 49.1.m) de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*

Pues bien, la nueva normativa amplía las causas de cese involuntario al incluir dos supuestos no contemplados anteriormente (los contenidos en los números 5 y 6 del Art. 207.1.d). El número 6 es especialmente problemático: La extinción del contrato por voluntad del trabajador por las causas previstas en los artículos 40.1, 41.3 y 50 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

La inclusión de estas extinciones —que, si bien pueden estar motivadas por incumplimientos empresariales, se materializan por una decisión del propio trabajador (como las derivadas de una modificación sustancial de condiciones de trabajo, Art. 41.3 ET)— crea un terreno fértil para el fraude. El riesgo reside en la facilidad para simular las condiciones de un incumplimiento empresarial, permitiendo así que un acceso voluntario a la jubilación anticipada (con condiciones y coeficientes reductores mucho más estrictos) se convierta artificialmente en un cese por causa no imputable, con requisitos de acceso significativamente menos rigurosos.

Es cierto que el Real Decreto-ley 5/2013 ya introdujo salvaguardas para dificultar la simulación, como la exigencia de acreditar el pago de la indemnización por despido mediante transferencia bancaria o documentación equivalente. Sin embargo, la Inspección de Trabajo sigue encontrando una gran dificultad probatoria para demostrar la existencia de un acuerdo o connivencia fraudulenta entre la empresa y el trabajador.

Un ejemplo claro de esta dificultad lo ilustra la Sentencia 5949/2019 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, donde el juzgador consideró que no había fraude en el acceso a la jubilación anticipada, incluso en el caso de un despido objetivo que la empresa reconoció como improcedente (el despido improcedente no es una de las causas que permiten la jubilación anticipada). Las circunstancias (un despido por causas organizativas, reconocido como improcedente, seguido de la contratación de nuevos empleados en centros cercanos) apuntaban a una posible simulación, pero el Tribunal argumentó que la mera intención de la empresa de evitar costes judiciales no probaba un acuerdo fraudulento con el actor, destacando lo extremadamente difícil que resulta para la Administración probar la simulación.

Imaginemos el siguiente supuesto práctico. Un trabajador de 62 años con un proyecto empresarial "acuerda" con la empresa en la que lleva un mes trabajando, que le cambie el turno "aplicando" el art 41 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores". El trabajador "rechaza" la modificación sustancial y rescinde el contrato. La empresa paga una indemnización al trabajador de 20 días de salario por año de servicio, que no es muy elevada puesto que lleva un mes trabajando, justificando su pago en cuenta. El trabajador accede a la jubilación anticipada e inicia su proyecto empresarial: como en ningún caso acredita rentas superiores a 16.576 €, nuestro jubilado puede compatibilizar su jubilación con su trabajo autónomo desde los 62 años sin comunicar el alta ni cotizar a la Seguridad Social. Podría convertirse en repartidor parar la misma empresa, con el único requisito de tener una licencia de transporte (art 1.1 g) del Estatuto de los Trabajadores).

Resulta evidente para cualquier persona lo extremadamente difícil que resulta probar el fraude en un caso como este, teniendo en cuenta que el primer requisito que exige la jurisprudencia es probar la "intencionalidad".

Entiéndase bien. En mi opinión los ciudadanos españoles no son especialmente tramposos, ni tienen una inclinación congénita al fraude, como a veces suele decirse. Al contrario, prueba de ello es que la ciudadanía española ha manifestado en reiteradas ocasiones que es especialmente cumplidora cuando tiene reglas claras y entiende la necesidad de cumplirlas, como demostró en el caso de las extraordinarias restricciones que se le impusieron en la pandemia del Coronavirus. Tampoco creo que el problema esté en la Administración: en el caso que nos ocupa, en mi opinión, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social realiza un trabajo extraordinario con los medios que tiene. El problema, a mi juicio, está en la mala legislación y en la debilidad institucional, que proporcionan una vida fácil a defraudador, y en la falta de responsabilidad de los asesores y gestores, a diferencia de otros países de nuestro entorno.

5. CRÍTICA TRANSVERSAL Y EXCLUSIONES

Finalmente, es crucial señalar que una legislación adecuada, particularmente en el ámbito de la Seguridad Social, debe ser intrínsecamente equilibrada, evitando inconsistencias y lagunas que puedan generar una "sensación de agravio comparativo" entre distintos colectivos. Tales desequilibrios son, en sí mismos, un caldo de cultivo para el incumplimiento y el fraude. Por ejemplo, a mi juicio una normativa es desproporcionada cuando eleva en exceso las cargas sociales a los contribuyentes.

Si hemos de hacer una valoración desde una perspectiva amplia, creo que la nueva regulación está bien orientada en la medida en que crea incentivos reales para la prolongación de la actividad laboral. Habrá que esperar a sus resultados, tanto para comprobar la extensión de la medida como su sostenibilidad. Sin embargo, a mi juicio la reforma comete el error de excluir a una parte significativa de las personas trabajadoras en España: el personal al servicio de la Administración Pública.

El punto 9 del artículo 214 del TRLGSS, que regula la nueva Jubilación Activa, establece categóricamente:

> *Las previsiones de este artículo no serán aplicables en los supuestos de desempeño de un puesto de trabajo o alto cargo en el sector público, delimitado en el párrafo segundo del artículo 1.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, que será incompatible con la percepción de la pensión de jubilación.*

Con esta norma, el Estado opta por incentivar la prolongación de la actividad laboral para el sector privado, negándose a aplicar el mismo principio a su propio personal de edad avanzada. El "agravio comparativo" salta a la vista: el legislador viene aplicando el criterio de eliminar progresivamente los regímenes especiales de jubilación en el ámbito de la Administración, para imponer luego restricciones al personal que ha sido homologado al régimen común.

A raíz de esta exclusión, se plantea la interrogante sobre la justificación legítima de esta diferencia de trato. A nuestro juicio, no es posible sustentarla en características intrínsecas a la actividad del sector público o del privado. Consideramos, por el contrario, que el Real Decreto-ley 11/2024 introduce, en este punto, un factor de desigualdad por razón de edad que afecta al personal de la Administración. La Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, prohíbe taxativamente toda disposición, criterio o práctica que atente contra el derecho a la igualdad por razón de edad en el ámbito de la protección social y las prestaciones. En este caso, el legislador ha establecido condiciones desiguales que no parecen justificarse objetiva y razonablemente por una finalidad legítima, ni como un medio adecuado, necesario y proporcionado para alcanzarla.

6. CONCLUSIÓN

El análisis de la reciente normativa sobre jubilación revela una paradoja preocupante desde la óptica de la Inspección de Trabajo. Si bien el legislador ha transitado acertadamente desde un modelo puramente restrictivo hacia uno que incentiva la prolongación de la vida laboral —alineándose con la realidad demográfica y las recomendaciones internacionales—, la técnica legislativa empleada adolece de inconsistencias que comprometen sus propios objetivos.

En primer lugar, la pervivencia del artículo 213.4 del TRLGSS actúa como un desincentivo directo para la nueva Jubilación Activa. Mientras sea posible compatibilizar el 100% de la pensión con trabajos marginales (o marginales solo en apariencia contable) sin obligación de cotizar, las nuevas fórmulas de compatibilidad, que imponen un "peaje" reductor de la pensión, nacen lastradas por la competencia desleal de la propia norma vigente.

En segundo lugar, la ampliación de causas para la jubilación anticipada "involuntaria", sumada a la dificultad probatoria de la Inspección para desmontar simulaciones de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, abre nuevas vías al fraude. A esto se suma la injustificable exclusión del personal al servicio de las Administraciones Públicas del régimen de envejecimiento activo, creando una desigualdad de trato difícilmente defendible bajo la Ley 15/2022.

En definitiva, la lucha contra el fraude no depende solo de la capacidad punitiva de la Inspección, sino de la calidad de las leyes. Normas claras, coherentes y sin lagunas son la mejor barrera contra el abuso. Como hemos sostenido, el incremento de cargas o restricciones mal diseñadas es, a menudo, proporcional al aumento del fraude. Es imperativo que futuras reformas incorporen un análisis de impacto sobre el fraude a la Seguridad Social, cerrando las vías de agua que permiten que el incumplimiento sea más rentable que la legalidad.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social
nº 42 (1er Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 297-301

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA DE LO SOCIAL, Nº 845/2025, DE 1 DE OCTUBRE DE 2025 (REC. 1/2024, ECLI:ES:TS:2025:4467)

La sentencia objeto de análisis desestima la demanda interpuesta por la representación letrada de una empresa dedicada a la actividad de transporte terrestre (urbano y suburbano) frente al Acuerdo del Consejo de Ministros que confirmó un acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, imponiendo a la empresa una sanción de 150.000 euros por obstrucción a la labor inspectora .

Las pretensiones de la parte actora consistieron en que se anulara y dejara sin efecto la sanción. Subsidiariamente, se solicitó que, en caso de apreciar la existencia de algún incumplimiento, tanto la calificación de la infracción como la graduación de la sanción se redujeran al mínimo.

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social inició actuaciones de comprobación al objeto de verificar el cumplimiento por parte de la empresa de sus obligaciones de cotización a la Seguridad Social durante el periodo no prescrito por las diferencias retributivas derivadas del complemento de puesto de trabajo, conforme al convenio colectivo aplicable.

A pesar de los múltiples requerimientos de aportación de documentación realizados por las funcionarias actuantes, la empresa no presentó de forma completa la información sobre el pago de las diferencias de cotización del año 2019 derivadas del citado complemento.

Así pues, a la vista de la naturaleza de las respuestas que iba dando la empresa sobre los extremos tratados, las actuantes requirieron la comparecencia personal del Director del Área de Organización y Personas de la entidad, responsable del área y, por lo tanto, con capacidad para tomar decisiones sobre el fondo del asunto y sobre el grado de colaboración con la Inspección. Sin embargo, este responsable no llegó a comparecer. A pesar de los términos de la citación, la empresa decidió que debían asistir a la comparecencia otras personas responsables.

Una vez sentados los hechos probados, para dar respuesta a la controversia planteada, la Sala, parte, en primer lugar, de la presunción de certeza de los hechos constatados por las actuantes de forma personal durante el curso de las actuaciones y que fueron debidamente reseñados en el acta de infracción.

Así, tras recordar la doctrina sobre la presunción de certeza atribuida a las actas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (sistematizada, entre otras, en las SSTS 1140/2024, de 17 de septiembre (rec. 2669/2021) y 436/2025, de 20 de mayo (rec. 2/2023), la Sala pone de manifiesto que la empresa no ha desvirtuado en modo alguno esta presunción. Ningún documento concreto, ni la valoración conjunta de la documental aportada por la empresa tanto en la vía administrativa como junto a la demanda, tiene la eficacia suficiente para desvirtuar la presunción de certeza que legalmente ampara a los hechos constatados personalmente por los funcionarios actuantes.

Por otra parte, la empresa alegó que el acta de infracción por obstrucción a la labor inspectora no podía ser examinada en tanto no recayese firmeza sobre el acta de infracción por infracotización extendida por paralelamente, puesto que, a su juicio, si decayese ese acta también debería decaer de forma automática el acta de infracción por obstrucción.

La sala desestima esta alegación razonando que la obligación de colaboración con la Inspección de Trabajo y Seguridad es independiente de que las actuaciones previas de comprobación que realizan los actuantes terminen cristalizando en una propuesta de sanción o de liquidación, y también del hecho de que las actas de infracción o liquidación sean posteriormente confirmadas en vía administrativa o judicial.

En definitiva, la conducta antijurídica obstruccionista se produce cuando existe perturbación, retraso o impedimento para el ejercicio de las funciones propias de la Inspección, con independencia de que se constante un incumplimiento de la normativa laboral o de Seguridad Social.

Indica la Sala, además, que en el acta no hay ninguna vulneración del principio de tipicidad, dado que las conductas llevadas a cabo por la empresa son perfectamente subsumibles en los tipos infractores previstos en los apartados c) y d) del artículo 50.4 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Estas conductas fueron, fundamentalmente, la reiterada falta de aportación de documentación requerida, la reiterada dilación en el tiempo respecto del concedido para la aportación de la documentación, entregada siempre de forma incompleta o incorrecta, así como la incomparecencia del Director del Área de Organización y Personas de la empresa, pese a los reiterados requerimientos en ese sentido.

También considera la Sala que la graduación de la sanción es correcta, al haberse apreciado diversos criterios de los previstos en el artículo 39.2 del mencionado texto refundido. En concreto, el número de trabajadores afectados, la cifra de negocios de la empresa y el perjuicio causado a la Seguridad Social.

Por último, la Sala descarta que la resolución por la que se impone la sanción haya vulnerado el principio de proporcionalidad, al haberse impuesto la sanción dentro de los límites legamente impuestos.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA DE LO SOCIAL, Nº 436/2025, DE 20 DE MAYO DE 2025 (REC. 2/2023, ECLI:ES:TS:2025:2403)

La sentencia objeto de análisis desestima la demanda interpuesta por una empresa contra el Acuerdo del Consejo de Ministros que confirmó un acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, imponiéndole una sanción de 225.018 euros por obstrucción a la labor inspectora.

La conducta antijurídica imputada a la empresa, cuya actividad es la producción y comercialización de productos hortofrutícolas, fue la negativa a identificar o dar razón de la presencia de 22 personas que se encontraban prestando servicios en el centro de trabajo en el momento de la visita inspectora. Posteriormente, la empresa identificó a tres de ellas -que no estaban de alta en la Seguridad Social-, quedando sin identificar las 19 restantes.

Esta sentencia reviste especial interés, puesto que a partir de las alegaciones formuladas por la empresa en defensa de sus pretensiones, la Sala examina diversas cuestiones de gran relevancia.

En primer lugar, pone de manifiesto, una vez más, la presunción de certeza de la que gozan los hechos constatados por los funcionarios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social formalizados en las actas de infracción y su compatibilidad con el derecho fundamental a la presunción de inocencia. En este sentido, la Sala trae a colación la STS 1140/2024, de 17 de septiembre, para recordar que dicha presunción está limitada a los hechos que por su objetividad son susceptibles de percepción directa por el Inspector, o a los inmediatamente deducibles de aquellos o acreditados por medios de

prueba consignados en la propia acta, como pueden ser documentos o declaraciones incorporadas a la misma, sin perjuicio de la posibilidad de practicar prueba en contrario.

En el caso de autos, ni la prueba testifical ni la documental practicadas en sede judicial desvirtuaron esa presunción de certeza.

En segundo lugar, la empresa alegó la prescripción/caducidad del expediente por superación del plazo máximo de cinco meses entre la fecha de la visita y la notificación del acta.

Para dar respuesta a este extremo, la Sala parte de una importante distinción entre la actividad inspectora previa, esto es, las actuaciones de comprobación realizadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social con anterioridad a la extensión del acta de infracción, y la tramitación del procedimiento administrativo sancionador por infracciones en el orden social.

Tras realizar un repaso por los preceptos legales que regulan los plazos de cada una de ellas y mencionar la doctrina de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo (reproducida por la Sala Cuarta en la STS 1257/2021, de 20 de octubre) según la cual, el "*dies ad quem*" del plazo de cinco meses previstos en el artículo 8.2 de 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 el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, es la fecha del acta de liquidación, no la fecha de su notificación, concluye que en el caso examinado no transcurrió el plazo de nueve meses de la actividad inspectora previa ni el de cinco meses de interrupción de dicho plazo.

Por último, la Sala entiende que los hechos consignados en el acta y declarados probados, consistentes en que la empresa no identificó a 19 trabajadores, constituyen infracción muy grave por obstrucción a la labor inspectora, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.4.a) del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, y declara correcta la tipificación y calificación de la infracción realizada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el acta. Asimismo, considera ajustada a derecho la sanción impuesta en grado máximo, al apreciar fraude, perjuicio causado y número de trabajadores afectados (19), ya que, además de ajustarse al precepto tipificador, se adecúa a lo dispuesto en los artículos 39.2 (criterios de graduación de la sanción) y 40.1 f) (cuantía de la sanción) del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, SALA DE LO CONTENCIOSO, Nº 1145/2025, DE 17 DE SEPTIEMBRE DE 2025 (REC. 3715/2022, ECLI:ES:TS:2025:3899)

La litis en la que trae causa la presente sentencia tiene su origen en dos actas levantadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social: una de infracción, por la comisión del ilícito administrativo tipificado y calificado como grave en el artículo 22.3 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto; y otra de liquidación de cuotas, por diferencias de cotización.

Agotada la vía administrativa, la empresa interpuso recurso contencioso administrativo solicitando, fundamentalmente, la nulidad de las actas y de todos los actos administrativos posteriores, por apreciar ausencia de motivación y causar indefensión. Subsidiariamente, interesó que dichas actas fueran anuladas y dejadas sin efecto, al considerar excluidos de cotización una serie de conceptos incluidos en ellas. Finalmente, y con carácter doblemente subsidiario, solicitó la anulación del acta de infracción por no concurrir el requisito de la culpabilidad.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó sentencia estimando parcialmente el recurso interpuesto por la empresa y anulando el acta de infracción por no ser conforme a Derecho

La Sala entendió que la existencia de infracotización no implica automáticamente que la empresa haya incurrido en una conducta antijurídica susceptible de ser sancionada. Para que así fuera, resultaría necesario apreciar y justificar la concurrencia del elemento subjetivo del injusto o el actuar culposo, correspondiendo a la Administración la carga de motivarlo adecuadamente.

En definitiva, a juicio de la Sala, las resoluciones administrativas examinadas no explican en dónde se asienta el elemento culpabilístico, cuya concurrencia resulta imprescindible para la imposición de la sanción, y advierte que no basta con deducir dicho elemento de la falta de ingreso de cuotas.

El Alto Tribunal admitió a trámite el recurso de casación interpuesto por la representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, fijando el interés casacional para la formación de jurisprudencia en "*determinar si la infracción grave consistente en la conducta de «no ingresar» o «no efectuar el ingreso en la cuantía debida», prevista en el artículo 22.3 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de4 de agosto , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, exige el elemento del dolo o culpa especial para su concurrencia o si, por el contrario, basta para la integración en el tipo sancionador con la mera constatación de los hechos contemplados en el indicado precepto"*.

La sentencia analizada resulta de gran interés, dado que fija la siguiente doctrina jurisprudencial: "*En la infracción consistente en "no ingresar" o en "no efectuar el ingreso en la cuantía debida" de las cuotas que recauda la Tesorería General de la Seguridad Social, prevista en el artículo 22.3 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social , texto refundido aprobado por Real Decreto legislativo 5/2000, de 4 de agosto, rige el principio de culpabilidad, debiendo apreciarse y motivarse la concurrencia de culpa conforme a las circunstancias fácticas y jurídicas de cada caso, sin que sea exigible "dolo o culpa especial"*.

Para llegar a esa conclusión la Sala analiza las siguientes cuestiones, a saber:

a) El precedente de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo: Sentencia de 19 de enero de 2021 (rec. 3/2020)

   La sentencia en cuestión trae causa en la impugnación de un acuerdo del Consejo de Ministros que impone una sanción a una empresa por impago de cuotas a la Seguridad Social, confirmando un acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (que no llevaba aparejada acta de liquidación de cuotas).

   La Sala razona, de forma resumidamente expuesta, que el artículo 20.1 LISOS, que define qué se entiende por infracciones en materia de Seguridad Social, no exige un dolo o culpa especial para la concurrencia de infracciones en esta materia, siendo suficiente la constatación de los hechos contemplados en cada precepto tipificador .

   En cuanto a la infracción prevista en el artículo 22.3 LISOS, la Sala considera que se produce cuando la empresa incumple sus deberes de cotización, salvo que concurra alguna circunstancia eximente. Es decir, la culpabilidad deriva del incumplimiento por parte de

la empresa de sus obligaciones con la Seguridad Social, sin encontrarse en ninguno de los supuestos de exclusión de la responsabilidad regulados en el citado artículo. 22.3 LISOS.

b) La culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador

La Sala reitera la plena vigencia del principio de culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador. A este respecto, cita diversas sentencias del Tribunal Constitucional y de la propia Sala tercera del Tribunal Supremo, reconociendo que, en el ámbito del Derecho administrativo sancionador, la culpabilidad admite una caracterización propia y diferente a la que tiene en el Derecho Penal.

Así, a criterio de la Sala, la cuestión radica en precisar el contenido y el alcance de la culpabilidad en el Derecho administrativo sancionador, lo que depende en gran medida de cada tipo infractor.

c) La culpabilidad en la infracción prevista en el artículo 22.3 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social y su motivación.

La Sala señala a este respecto que la culpabilidad exigible en el referido ilícito administrativo está implícita en el concepto mismo de la infracción. Así, quien incumple las obligaciones de ingreso de cuotas legalmente previstas, en los términos previstos en el tipo infractor, actúa obviando la diligencia exigible, lo que constituye un comportamiento culpable y reprochable, sin que sea exigible la concurrencia de un "*dolo o culpa especial*".

En este sentido, la Sala contrapone la dicción del artículo 22.3 del citado texto refundido, que se refiere a la conducta de "*no ingresar*", con el ilícito penal previsto en el artículo 307 del Código Penal, cuya tipicidad no se limita al impago, sino que exige defraudar eludiendo el pago de las cuotas, conducta en la que sí se residenciaría un dolo o culpa especial.

En cuanto a la exigencia de la motivación de la culpabilidad en ese concreto ilícito administrativo, la Sala señala que debe estarse a las circunstancias de cada caso, sin que resulte siempre exigible una mención expresa. Considera relevante, no tanto los elementos que determinan la responsabilidad del autor, sino las condiciones que pueden impedir su exigibilidad.

Aplicando esta doctrina al caso de autos, la Sala concluye que el acta impugnada contiene la motivación de la culpabilidad, al describir la concurrencia de los elementos de la infracción, no siendo exigible un razonamiento específico al respecto. E insiste la Sala en que no se invoca ni se advierte la concurrencia de ninguna causa de exoneración.

En consecuencia, la Sala declara, por una parte, que ha lugar al recurso de casación interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social contra la sentencia de 22 de febrero de 2022, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que casan. Y, por otra, desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de la empresa contra la resolución del Director Provincial de Bizkaia de la Tesorería General de la Seguridad Social, que desestimó el recurso de alzada formulado contra la resolución de la Jefa de la Unidad de Impugnaciones de la Dirección Provincial de Bizkaia de la Tesorería General de la Seguridad Social, que elevó a definitiva el acta de liquidación de cuotas y el acta de infracción, por ser dicha resolución, en los extremos examinados, conforme a Derecho.

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 305-321

El papel de la seguridad social ante el cambio climático

Social Protection of Self-Employment from an Economic Perspective

Alberto Barrio *Profesor Ayudante Doctor*
Universidad de Copenhague

Sumario

1. **Introducción**
2. **La seguridad social ante eventos climáticos extremos**
   2.1. Riesgos
   2.2. Relevancia para los sistemas de seguridad social
   2.3. Respuestas a nivel nacional y de la UE
3. **La seguridad social ante otras consecuencias del cambio climático**
   3.1. Riesgos
   3.2. Relevancia para los sistemas de seguridad social
   3.3. Respuestas a nivel nacional y de la UE
4. **La seguridad social ante los posibles riesgos de las políticas de mitigación del cambio climático**
   4.1. Riesgos
   4.2. Relevancia para los sistemas de seguridad social
   4.3. Respuestas a nivel nacional y de la UE
5. **La seguridad social como facilitadora de objetivos climáticos**
   5.1. Condicionalidad y programas de empleo público verde
   5.2. Servicios básicos universales como modelo eco-social
   5.3. Revalorización de contribuciones no contributivas y participación social
6. **Conclusiones**

Cita Sugerida: BARRIO, A.: «El papel de la seguridad social ante el cambio climático». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 305-321.

Resumen

El artículo analiza cómo el cambio climático y las políticas de mitigación reconfiguran riesgos clásicos de la seguridad social (como enfermedad, invalidez o desempleo) y ponen bajo presión las bases financieras y normativas del Estado social en Europa. A partir de una síntesis de evidencia científica y de experiencias comparadas, se analizan tres ámbitos: los efectos de los eventos climáticos extremos sobre la salud, el empleo y las finanzas públicas; las consecuencias de evolución lenta sobre los medios de vida, la productividad y la estabilidad económica; y los impactos distributivos de la descarbonización, en particular la pérdida de empleo en sectores intensivos en carbono y la pobreza energética. El artículo muestra cómo la combinación de distintos instrumentos de protección social (desde prestaciones y servicios de seguridad social hasta enfoques de protección social adaptativa) junto con los nuevos mecanismos de la Unión Europea puede amortiguar estos choques y, a la vez, apoyar una transición hacia un Estado de bienestar ecosocial.

Palabras clave

Seguridad social; cambio climático; protección social adaptativa; transición justa; Estado de bienestar ecosocial; Unión Europea

Abstract

This article examines how climate change and climate mitigation policies are reshaping traditional social security risks—such as sickness, disability, and unemployment—and placing growing pressure on the financial and normative foundations of the European welfare state. Drawing on a synthesis of scientific evidence and comparative experiences, the analysis focuses on three interrelated areas: first, the effects of extreme climate events on health, employment, and public finances; second, the slow-onset impacts of climate change on livelihoods, productivity, and economic stability; and finally, the distributive effects of decarbonisation, particularly job losses in carbon-intensive sectors and the exacerbation of energy poverty. The article shows how the combination of different social protection instruments—ranging from social security benefits and services to adaptive social protection approaches—together with the new mechanisms developed at the European Union level, can mitigate these shocks while supporting a transition towards an ecosocial welfare state.

Keywords

Social security; climate change; adaptive social protection; just transition; ecosocial welfare state; European Union

1. INTRODUCCIÓN

La política climática contemporánea se enfrenta a un dilema clave: las medidas necesarias para reducir emisiones y adaptarse a un clima cambiante generan costes que, si no se reparten con cuidado, pueden agravar las desigualdades y minar el apoyo social a la transición ecológica. Estos costes aparecen, sobre todo, en tres ámbitos interrelacionados: i) la gestión de emergencias climáticas cada vez más frecuentes e intensas (olas de calor, inundaciones, incendios forestales), ii) los impactos de evolución lenta sobre la salud, el empleo y las infraestructuras, y iii) las repercusiones de las propias políticas climáticas sobre el empleo y la lucha contra la pobreza.

Este artículo parte de la premisa de que el cambio climático no es un fenómeno externo al Estado del bienestar, sino un factor que incide directamente en contingencias clásicas de la seguridad social (como enfermedad, invalidez o desempleo) y en la sostenibilidad financiera de los sistemas que las cubren. Se sostiene que los regímenes de seguridad social, especialmente en el contexto europeo, son piezas clave para articular una transición justa: amortiguan los impactos distributivos negativos del cambio climático y de las políticas climáticas, y pueden a la vez configurarse como instrumentos para avanzar en objetivos ambientales sin fracturar la cohesión social.

Con este objetivo, el artículo se organiza en cuatro bloques, seguidos de unas conclusiones. En primer lugar, analiza cómo los eventos climáticos extremos generan riesgos directos para la salud, el empleo y la estabilidad económica, y qué implicaciones tiene ello para los sistemas de protección existentes. En segundo lugar, examina las consecuencias de aparición lenta del cambio climático sobre la salud, los medios de vida y las cuentas públicas. En tercer lugar, aborda los riesgos sociales derivados de las políticas de mitigación, como la destrucción de empleo en sectores intensivos en carbono y la pobreza energética. Por último, explora de qué manera los sistemas de seguridad social pueden transformarse en facilitadores activos de objetivos climáticos, por ejemplo, a través de programas de empleo público verde, reformas en la provisión de servicios y el desarrollo de enfoques ecosociales como los servicios básicos universales.

2. LA SEGURIDAD SOCIAL ANTE EVENTOS CLIMÁTICOS EXTREMOS

2.1. Riesgos

El calentamiento global ocasionado por el cambio climático (con un aumento de temperatura de 1,1 °C por encima de los niveles preindustriales) ha precipitado una intensificación sin precedentes de fenómenos meteorológicos extremos.[1] Olas de calor terrestres se han vuelto más frecuentes e intensas desde la década de 1950.[2] La intensificación del ciclo hidrológico global ha resultado en un aumento de la frecuencia e intensidad de precipitaciones intensas.[3] Esto coexiste con un incremento en la severidad y duración de las sequías en regiones como el Mediterráneo, impulsadas por una mayor evapotranspiración del suelo.[4] A su vez, se ha observado un aumento en la proporción de ciclones

[1] K. Calvin y otros, *Climate Change 2023: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, First, Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC), 2023, p. 5, fecha de consulta 13 noviembre 2025, en https://www.ipcc.ch/report/ar6/syr/.

[2] European Environment Agency, *European climate risk assessment*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2024, pp. 58, 62, fecha de consulta 28 marzo 2025, en https://data.europa.eu/doi/10.2800/8671471.

[3] J. Ciarlo; F. Giorgi, *An increase in global daily precipitation records in response to global warming based on reanalysis and observations*, European Commission, Brussels, 2025.

[4] E. Ali y otros, «Climate Change 2022 – CCP4 Mediterranean Region», en *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, 1, Cambridge University Press, 2023, fecha de consulta 20 noviembre 2025, en https://www.cambridge.org/core/product/identifier/9781009325844/type/book; M. Arfanuzzaman y otros, «Water», en *Climate*

tropicales de mayor intensidad (categorías 3 a 5) durante las últimas cuatro décadas,[5] acompañados de mayores tasas de precipitación, así como una extensión de las temporadas de incendios forestales.[6]

En el ámbito sanitario, las olas de calor se han consolidado como el evento meteorológico extremo más letal en Europa, responsable de decenas de miles de muertes prematuras al exacerbar condiciones cardiovasculares, respiratorias y renales.[7] En el caso de las inundaciones, a la mortalidad directa causada por ahogamientos y traumatismos físicos [8] se unen secuelas sanitarias como la propagación de enfermedades como el cólera, la criptosporidiosis y la leptospirosis debido al desbordamiento de sistemas de alcantarillado y la contaminación de fuentes de agua potable.[9] En cuanto a los incendios, estos no solo producen quemaduras, traumatismos fatales y el empeoramiento de enfermedades como el asma, la neumonía y la bronquites, sino que la exposición al humo generado también puede desencadenar eventos cardiovasculares agudos, como paros cardíacos, insuficiencia cardíaca y cardiopatía isquémica.[10] A estos efectos físicos se suman graves consecuencias para la salud mental, donde la exposición a desastres como inundaciones y huracanes se asocia con un aumento en la prevalencia de trastornos de estrés postraumático, ansiedad y depresión, exacerbados por las necesarias reubicaciones de la población y la pérdida de medios de subsistencia.[11]

Desde una perspectiva económica, estos desastres actúan como choques de oferta que reducen el crecimiento del PIB per cápita y generan presiones inflacionarias, especialmente a través del alza en los precios de alimentos y energía tras eventos climáticos extremos.[12] Las pérdidas económicas acumuladas por fenómenos meteorológicos y climáticos extremos en la Unión Europea superaron los 700.000 millones de euros entre 1980 y 2023, y se estima que estos daños aumenten con el calentamiento global, afectando la sostenibilidad fiscal y la estabilidad de los mercados financieros.[13]

Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, 1, Cambridge University Press, 2022, fecha de consulta 20 noviembre 2025, en https://www.cambridge.org/core/product/identifier/9781009157988/type/book.

[5] K. Calvin y otros, *IPCC, 2023*, cit., p. 46; M. Mckinnon; M. Schaeffer; S. J. Ahmed; A. Jewel-Rosas (eds.), *Climate Vulnerability Monitor, 3rd Edition: A Planet on Fire*, Climate Vulnerable Forum & V20, Geneva, 2022, p. 39.

[6] W. Botzen y otros, *D3.4 Socio-economic tipping point analysis*, 2020, p. 137, fecha de consulta 20 noviembre 2025, en https://www.coacch.eu/wp-content/uploads/2020/10/D3.4_Socio-economic_tipping_point_analysis.pdf; M. Mckinnon y otros (eds.), *Climate Vulnerability Monitor, 3rd Edition: A Planet on Fire*, cit., p. 94.

[7] European Environment Agency, *Healthy environment, healthy lives: how the environment influences health and well-being in Europe*, EEA, Copenhagen, 2019, p. 82, fecha de consulta 13 noviembre 2025, en https://primarysources.brillonline.com/browse/climate-change-and-law-collection/healthy-environment-healthy-lives-how-the-environment-influences-health-and-wellbeing-in-europe;cccc0201202002011126; IPCC (ed.), «Health, Wellbeing and the Changing Structure of Communities», en *Climate Change 2022 – Impacts, Adaptation and Vulnerability: Working Group II Contribution to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Cambridge University Press, Cambridge, 2023, p. 1073, fecha de consulta 13 noviembre 2025, en https://www.cambridge.org/core/books/climate-change-2022-impacts-adaptation-and-vulnerability/health-wellbeing-and-the-changing-structure-of-communities/5A5E7494BDF8228C0842B079107A85C4.

[8] J. E. Bell y otros, «Changes in extreme events and the potential impacts on human health», *Journal of the Air & Waste Management Association*, vol. 68, 4, 2018, Taylor & Francis, p. 276.

[9] H. Lee y otros, *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC), Geneva, 2023, p. 51, fecha de consulta 13 noviembre 2025.

[10] C. E. Reid; M. M. Maestas, «Wildfire smoke exposure under climate change: impact on respiratory health of affected communities», *Current Opinion in Pulmonary Medicine*, vol. 25, 2, 2019.

[11] J. Cruz; P. C. L. White; A. Bell; P. A. Coventry, «Effect of Extreme Weather Events on Mental Health: A Narrative Synthesis and Meta-Analysis for the UK», *International Journal of Environmental Research and Public Health*, vol. 17, 22, 2020, Multidisciplinary Digital Publishing Institute.

[12] J. Beirne y otros, «Weather-related disasters and inflation in the euro area», *Journal of Banking & Finance*, vol. 169, 2024; M. Mckinnon y otros (eds.), *Climate Vulnerability Monitor, 3rd Edition: A Planet on Fire*, cit., pp. 15, 140.

[13] European Environment Agency, *Europe's environment 2025: knowledge for resilience, prosperity and sustainability.*, EEA, Luxembourg, 2025, p. 11, fecha de consulta 13 noviembre 2025, en https://data.europa.eu/doi/10.2800/3817344.

Esta inestabilidad se refleja también en el sector bancario y de seguros, donde se observa un endurecimiento de las condiciones crediticias para empresas en zonas de alto riesgo y una ampliación de la brecha de protección del seguro, lo que deja a gran parte de los activos sin cobertura financiera frente a desastres.[14] Además, el estrés térmico impacta directamente en la capacidad laboral, provocando reducciones significativas en la productividad de los trabajadores, especialmente en sectores al aire libre como la agricultura y la construcción, lo que resulta en pérdidas de ingresos y horas de trabajo a nivel global.[15]

2.2. Relevancia para los sistemas de seguridad social

La multiplicación de olas de calor, inundaciones y otros fenómenos climáticos extremos indica que el clima ha dejado de ser un factor de riesgo meramente individual para convertirse en un riesgo colectivo y covariante que afecta simultáneamente a grandes segmentos de la población, desafiando la arquitectura tradicional de los sistemas de seguridad social diseñados históricamente para cubrir contingencias idiosincráticas y trayectorias laborales estables.[16] Dado que los seguros privados operan bajo principios actuariales comerciales que vinculan estrictamente la prima al perfil de riesgo individual,[17] estos resultan inadecuados para gestionar riesgos colectivos como los climáticos, ya que tienden a excluir a los segmentos más vulnerables o a elevar los costos a niveles inasequibles,[18] desplazando así la responsabilidad hacia los sistemas estatales que deben garantizar la protección basada en la solidaridad y la mancomunación de riesgos a gran escala. En especial, la extensión efectiva de los seguros de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a los trabajadores atípicos y autónomos se vuelve una condición indispensable para evitar una segmentación climática de la protección, dado que estos trabajadores a menudo carecen de acceso formal u obligatorio a estas ramas en numerosos países de la UE y se concentran en sectores físicamente expuestos como la agricultura o la construcción.[19]

2.3. Respuestas a nivel nacional y de la UE

La literatura especializada en protección social y riesgo climático ha mostrado que las prestaciones monetarias y los sistemas de transferencias nacionales constituyen una infraestructura decisiva para absorber impactos inmediatos, facilitar una recuperación temprana y reforzar la

[14] D. Pavlič; M. Volk; M. Marinč, «When faced with reality: How extreme weather events influence bank lending», *Research in International Business and Finance*, vol. 81, 2026, pp. 18-20.

[15] M. De Sario y otros, «Occupational heat stress, heat-related effects and the related social and economic loss: a scoping literature review», *Frontiers in Public Health*, vol. 11, 2023, p. 19; J. R. Schleypen y otros, *D2.4 Impacts on Industry, Energy, Services, and Trade*, H2020 COACCH project, 2019, p. 6; W. Szewczyk; I. Mongelli; J.-C. Ciscar, «Heat stress, labour productivity and adaptation in Europe—a regional and occupational analysis», *Environmental Research Letters*, vol. 16, 10, 2021, IOP Publishing.

[16] A. Diamantopoulou y otros, *The future of social protection and of the welfare state in the EU*, High-Level Group on the future of social protection and of the welfare state in the EU, Brussels, 2023, pp. 27-33, fecha de consulta 11 marzo 2024, en https://data.europa.eu/doi/10.2767/35425; A. M. van den Heever, «Social insurance», en Esther Schüring, Markus Loewe (eds.) *Handbook on social protection systems*, Edward Elgar, Cheltenham and Norhampton, MA, 2021 (Elgar handbooks in social policy and welfare), p. 69.

[17] J. Lindellee; T. Berglund, «The Ghent system in transition: unions' evolving role in Sweden's multi-pillar unemployment benefit system», *Transfer*, vol. 28, 2, 2022, p. 220.

[18] A. M. van den Heever, «Social insurance», cit., pp. 69-70.

[19] European Commission, *Study Accompanying the Second Phase Consultation of Social Partners under Article 154 TFEU on a possible action addressing the challenges of access to social protection for people in all forms of employment in the framework of the European Pillar of Social Rights*, European Commission, Brussels, 2017, p. 42; P. Schoukens, *Improving access to social protection for the self-employed in the EU: State of play and possible policy reforms*, European Commission, Brussels, 2022, p. 13.

capacidad adaptativa de hogares y comunidades.[20] Estudios sobre redes de protección social "sensibles a crisis" o "shockresponsive" han identificado tres funciones principales en relación con los desastres climáticos: absorción *ex* post del choque mediante ampliación temporal de programas existentes, vinculación con sistemas de alerta temprana y acción anticipatoria, y apoyo a transformaciones de medios de vida más resilientes.[21]

En términos comparados, las respuestas nacionales a los eventos climáticos extremos siguen apoyándose sobre todo en la expansión *ad hoc* de regímenes ordinarios de protección social, pero algunos países europeos empiezan a rediseñar explícitamente sus sistemas como "protección social adaptativa" frente al clima.[22] Ejemplos recientes de estas respuestas se pueden encontrar, entre otros, en Alemania, España y Francia.

En el caso de Alemania, y siguiendo eventos como las inundaciones de 2021 en el valle del Ahr, la respuesta a consistido principalmente en la creación de un fondo extraordinario de reconstrucción de varios miles de millones de euros para viviendas, empresas e infraestructuras, complementado por la activación de prestaciones existentes de desempleo, ayudas a la vivienda y asistencia social para quienes perdieron sus hogares o medios de vida.[23] Esta respuesta, sin embargo, ha revelado deficiencias en alerta temprana, coordinación interinstitucional y simplicidad de acceso, lo que ha generado propuestas de ventanillas únicas, mayor interoperabilidad de datos entre protección civil y servicios sociales y procedimientos preacordados de ampliación de prestaciones.[24]

En Francia, la arquitectura de respuesta combina un sólido pilar asegurador público–privado basado en el régimen de "catastrophes naturelles" (CatNat), dispositivos de alojamiento de urgencia y un denso tejido de organizaciones cívicas que operan en coordinación con los poderes públicos para cubrir lagunas de la protección social formal.[25] El sistema CatNat, reasegurado por la Caisse Centrale de Réassurance, garantiza que los titulares de pólizas multirriesgo reciban indemnizaciones específicas cuando se declara el estado de catástrofe natural, y ha sido reformado recientemente para reforzar la mutualización de los riesgos climáticos y ampliar la cobertura de gastos de realojamiento de urgencia cuando la vivienda resulta inhabitable tras inundaciones, movimientos de terreno vinculados a sequías u otros fenómenos relacionados con el cambio climático.[26]

---

[20] European Commission, *Shock-responsive social safety nets: DG ECHO's engagement in humanitarian crises.*, European Commission, Brussels, 2025, fecha de consulta 7 diciembre 2025, en https://data.europa.eu/doi/10.2795/358856; S. Sengupta; C. Costella, «A framework to assess the role of social cash transfers in building adaptive capacity for climate resilience», *Journal of Integrative Environmental Sciences*, vol. 20, 1, 2023.

[21] C. Béné; A. Cornelius; F. Howland, «Bridging Humanitarian Responses and Long-Term Development through Transformative Changes—Some Initial Reflections from the World Bank's Adaptive Social Protection Program in the Sahel», *Sustainability*, vol. 10, 6, 2018, Multidisciplinary Digital Publishing Institute, pp. 3-4.

[22] M. Aleksandrova y otros, *World Risk Report 2021. Focus: Social Protection*, Bündnis Entwicklung Hilft, Aachen, 2021, fecha de consulta 7 diciembre 2025, en https://weltrisikobericht.de/wp-content/uploads/2021/09/WorldRiskReport_2021_Online.pdf.

[23] Interministerial Working Groupon Adaptation to Climate Change, *2023 Monitoring Report on the German Strategy for Adaptation to Climate Change*, German Environment Agency, Dessau-Roßlau, 2023; J. Martens, *Management of Climate-Related Hazards in Germany through Adaptive Social Protection: The Case of the Ahr Valley Flooding in 2021*, Hochschule Bonn-Rhein-Sieg, 2024, fecha de consulta 7 diciembre 2025, en https://pub.h-brs.de/8497.

[24] M. Aleksandrova y otros, *World Risk Report 2021. Focus: Social Protection*, cit.; J. Martens, *Management of Climate-Related Hazards in Germany through Adaptive Social Protection*, cit.

[25] M. Viennot; M. De Montaignac; A. Robinet, *Repenser la mutualisation des risques climatiques*, Haut-Commissariat à la Stratégie et au Plan, Paris, 2025.

[26] T. Langreney; G. Le Cozannet; M. Merad, *Adapter le systeme assurantiel francais face a l'evolution des risques climatiques*, 2023, fecha de consulta 7 diciembre 2025, en https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/documents/Rapport_final_Mission-assurance_climat.pdf.

Por último, en el caso de España, la respuesta a las inundaciones de la DANA en 2024 supuso una combinación de transferencias, refuerzo de servicios sociales y ajustes técnicos en el cómputo de ingresos de las prestaciones. El Gobierno destinó 50 millones de euros a ayuntamientos para atender pobreza sobrevenida y riesgo de exclusión, 6 millones al tercer sector para equipos de intervención social y 3 millones para recuperar accesibilidad y productos de apoyo de personas con discapacidad.[27] Las ayudas por daños se excluyen del cómputo de ingresos a efectos de determinadas prestaciones y complementos de pensión.[28] A esto se añade la creación de un nuevo permiso remunerado de hasta cuatro días para las personas trabajadoras que, como consecuencia de una catástrofe o de un fenómeno meteorológico adverso, no puedan acceder a su centro de trabajo ni desplazarse por las vías imprescindibles para ello, manteniendo íntegramente su salario durante ese período.[29]

A nivel de la UE, uno de los pilares fundamentales de acción ha sido el Fondo de Solidaridad de la UE, creado tras las inundaciones de 2002 en Europa Central, y que ha proporcionado más de 7.4 billones de euros en ayudas para la recuperación tras desastres.[30] Sin embargo, la frecuencia y magnitud de los eventos recientes, como las inundaciones de 2021 en Alemania y Bélgica, han puesto en tensión su viabilidad financiera, llevando a que el fondo se agote repetidamente en años recientes.[31] Este mecanismo ha sido acompañado por la Estrategia de Adaptación de la UE, cuyo objetivo es reforzar la preparación frente a los riesgos relacionados con el clima promoviendo inversiones en infraestructuras resilientes, sistemas de alerta temprana y soluciones basadas en la naturaleza.[32] Esta estrategia incentiva a los Estados miembros a integrar la adaptación climática en la planificación urbana y en las políticas de ordenación del territorio, con el fin de disminuir la vulnerabilidad frente a fenómenos meteorológicos extremos. Paralelamente, el Mecanismo de Protección Civil de la UE se ha reforzado para coordinar la respuesta de emergencia transfronteriza, actuando como una capa adicional de protección cuando las capacidades nacionales se ven desbordadas.[33] Además, directivas recientes como la Directiva sobre la resiliencia de las entidades críticas[34] obligan a los Estados miembros a evaluar y mejorar la resiliencia de los servicios esenciales, incluidos la salud y el suministro de agua, frente a los riesgos físicos del cambio climático.

[27] Real Decreto-ley 7/2024, de 11 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para el impulso del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024, Arts. 80-81; Real Decreto-ley 8/2024, de 28 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el marco del Plan de respuesta inmediata, reconstrucción y relanzamiento frente a los daños causados por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) en diferentes municipios entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024, Art. 51.

[28] RDL 8/2024, Art. 52.

[29] *Ibid.*, disposición final segunda.

[30] European Environment Agency, «2.6 Climate risks to the economy», *European Environment Agency*, 2025, fecha de consulta 20 noviembre 2025, en https://www.eea.europa.eu/en/europe-environment-2025/thematic-briefings/climate-change/climate-risks-to-the-economy.

[31] European Environment Agency, *European climate risk assessment*, cit., p. 306.

[32] European Commission, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Forging a Climate-Resilient Europe - the New EU Strategy on Adaptation to Climate Change*, 2021, fecha de consulta 8 diciembre 2025, en https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2021:82:FIN.

[33] European Commission, «Questions and answers: A strengthened EU Civil Protection Mechanism to better protect Europeans from large-scale emergencies», *ec.europa.eu*, 2021, fecha de consulta 7 diciembre 2025, en https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_21_1941.

[34] Directiva (UE) 2022/2557 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2022 relativa a la resiliencia de las entidades críticas y por la que se deroga la Directiva 2008/114/CE del Consejo.

3. LA SEGURIDAD SOCIAL ANTE OTRAS CONSECUENCIAS DEL CAMBIO CLIMÁTICO

3.1. Riesgos

Más allá de los daños inmediatos asociados a los desastres climáticos extremos, el cambio climático despliega también efectos de evolución lenta con repercusiones profundas sobre la salud y la economía.

En el plano sanitario, el calentamiento global está reconfigurando la ecología de los vectores de enfermedades infecciosas, favoreciendo la expansión latitudinal y altitudinal de patógenos transmitidos por mosquitos y garrapatas, como el dengue, la malaria o la enfermedad de Lyme, hacia regiones anteriormente no endémicas, incluidas partes de Europa y América del Norte.[35] Asimismo, el aumento de la temperatura de la superficie del mar favorece la proliferación de bacterias patógenas como *Vibrio* en aguas costeras y salobres, incrementando el riesgo de infecciones transmitidas por el agua y los alimentos.[36] A su vez, la pérdida de medios de vida y la incertidumbre crónica frente al futuro ambiental están generando fenómenos psicológicos emergentes como la solastalgia y un aumento en las tasas de ansiedad, depresión y trauma, especialmente en comunidades indígenas y poblaciones desplazadas.[37] Por último, la seguridad nutricional se ve comprometida no solo por la disrupción de la producción agrícola, sino también porque las concentraciones elevadas de dióxido de carbono atmosférico pueden reducir el contenido de nutrientes esenciales, como proteínas y minerales, en cultivos básicos, lo que plantea un riesgo a largo plazo para la salud humana a nivel global.[38]

En el ámbito económico, el aumento global de temperaturas puede suponer en determinadas regiones una disminución significativa de las horas trabajadas y la productividad en sectores expuestos al aire libre como la agricultura y la construcción.[39] Los fenómenos de aparición lenta, como las sequías prolongadas, la degradación del suelo y la salinización derivada del aumento del

[35] F. J. Colón-González y otros, «Projecting the risk of mosquito-borne diseases in a warmer and more populated world: a multi-model, multi-scenario intercomparison modelling study», *The Lancet Planetary Health*, vol. 5, 7, 2021, Elsevier; J. C. Semenza; S. Paz, «Climate change and infectious disease in Europe: Impact, projection and adaptation», *The Lancet Regional Health – Europe*, vol. 9, 2021, Elsevier, fecha de consulta 13 noviembre 2025, en https://www.thelancet.com/journals/lanepe/article/PIIS2666-7762(21)00216-7/fulltext.

[36] R. Deeb; D. Tufford; G. I. Scott; J. G. Moore; K. Dow, «Impact of Climate Change on Vibrio vulnificus Abundance and Exposure Risk», *Estuaries and Coasts*, vol. 41, 8, 2018; S. Dupke y otros, «Impact of climate change on waterborne infections and intoxications», *Journal of Health Monitoring*, vol. 8, Suppl 3, 2023; K. Levy; S. M. Smith; E. J. Carlton, «Climate Change Impacts on Waterborne Diseases: Moving Toward Designing Interventions», *Current Environmental Health Reports*, vol. 5, 2, 2018.

[37] A. Cunsolo; N. R. Ellis, «Ecological grief as a mental health response to climate change-related loss», *Nature Climate Change*, vol. 8, 4, 2018, Nature Publishing Group; K. Hayes; G. Blashki; J. Wiseman; S. Burke; L. Reifels, «Climate change and mental health: risks, impacts and priority actions», *International Journal of Mental Health Systems*, vol. 12, 1, 2018; E. L. Lawrance; R. Thompson; J. Newberry Le Vay; L. Page; N. Jennings, «The Impact of Climate Change on Mental Health and Emotional Wellbeing: A Narrative Review of Current Evidence, and its Implications», *International Review of Psychiatry*, vol. 34, 5, 2022, Taylor & Francis.

[38] L. G. Barioni y otros, «Food security», en *Climate Change and Land: an IPCC special report on climate change, desertification, land degradation, sustainable land management, food security, and greenhouse gas fluxes in terrestrial ecosystems*, 1, Cambridge University Press, 2022, pp. 464-465, fecha de consulta 20 noviembre 2025, en https://www.cambridge.org/core/product/identifier/9781009157988/type/book; S. Dasgupta; E. J. Z. Robinson, «Attributing changes in food insecurity to a changing climate», *Scientific Reports*, vol. 12, 1, 2022, Nature Publishing Group.

[39] B. Bednar-Friedl y otros, «Europe», en H.-O. Pörtner y otros (eds.) *IPCC 2022: Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Cambridge University Press, Cambridge, 2022, p. 1863, fecha de consulta 13 noviembre 2025, en https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/; X. Yang; W. Tang, «Climate change and regional inequality: The effect of high teperatures on fiscal stress», *Urban Climate*, vol. 43, 2022, pp. 6-7.

nivel del agua y de las inundaciones, reducen de forma significativa la productividad agrícola, lo que compromete la viabilidad de los medios de vida rurales basados en la agricultura.[40] Esto, a su vez, se espera que provoque un aumento considerable en los precios de los alimentos para mediados de siglo, amenazando la seguridad alimentaria y reduciendo el poder adquisitivo de los hogares.[41] Más allá, se espera que la mayor percepción del riesgo resultado del cambio climático afecte negativamente las calificaciones crediticias de ciertos países (especialmente aquellos con economías menos diversificadas e infraestructuras más vulnerables) y, como resultado, el crecimiento económico.[42]

3.2. Relevancia para los sistemas de seguridad social

Según el informe del Grupo de Alto Nivel sobre el futuro de la protección social, el cambio climático y la degradación ambiental plantean amenazas globales que requieren que los sistemas de bienestar evolucionen desde una función meramente compensatoria hacia una preventiva y de inversión social a lo largo del ciclo vital, actuando como amortiguadores contra choques económicos y ecológicos.[43] Esto supone el reconocimiento de que los riesgos climáticos ya no son eventos aislados, sino riesgos colectivos que los sistemas actuales abordan de manera fragmentada a través de seguros de salud o desempleo, lo que sugiere la necesidad de una expansión de la inversión social para incluir la dimensión ecológica del Estado del bienestar.[44]

En el ámbito sanitario, la expansión de las enfermedades vectoriales y el incremento de patologías mentales, como la solastalgia o la depresión, exigen una cierta reconfiguración tanto de la cobertura de salud como de las prestaciones por incapacidad. La incorporación de trastornos mentales vinculados al clima bajo el paraguas de la incapacidad laboral plantea desafíos específicos para los sistemas de seguridad social, que tradicionalmente han tenido dificultades para evaluar y compensar trastornos psicológicos difusos o de verificación compleja, en comparación con daños físicos tangibles.[45] A su vez, la garantía de un acceso efectivo a servicios de salud de calidad es clave para evitar que los gastos derivados de estas nuevas patologías empujen a los hogares a la pobreza, reforzando la necesidad de sistemas de salud universales y resilientes.[46]

Desde la vertiente económica y laboral, la caída de la productividad por estrés térmico y la degradación de los activos agrícolas inciden directamente en la viabilidad de aquellos sistemas de seguridad social que dependen en gran medida de las contribuciones sobre salarios y producción para su financiación.[47] Ello apunta a la necesidad de explorar fuentes de financiación alternativas,

[40] S. Yea, «Climate change and hyper-precarious labour migration: Gendered, compounding and circular registers», *Environment and Planning E: Nature and Space*, vol. 8, 4, 2025, SAGE Publications Ltd STM.

[41] L. G. Barioni y otros, «Food security», cit., p. 462.

[42] W. Botzen y otros, *D3.4 Socio-economic tipping point analysis*, cit., p. 30; S. Kelly y otros, *Unhedgeable Climate Risk*, University of Cambridge, 2015, p. 11, fecha de consulta 14 noviembre 2025, en https://www.drscottkelly.com/unhedgeable-climate-risk/.

[43] A. Diamantopoulou y otros, *The future of social protection and of the welfare state in the EU*, cit., pp. 27-31.

[44] *Ibid.*, p. 58.

[45] D. Pieters, *Navigating Social Security Options*, Palgrave Macmillan, 2019, p. 72.

[46] T. Dijkhoff, «The ILO Social Protection Floors Recommendation and its relevance in the European context», *European Journal of Social Security*, vol. 21, 4, 2019, SAGE Publications Ltd.

[47] R. Kaufmann, «The Post-Growth Funding Dilemma of the Austrian Welfare State», 2022, fecha de consulta 18 marzo 2024, en https://www.semanticscholar.org/paper/The-Post-Growth-Funding-Dilemma-of-the-Austrian-Kaufmann/b7a5fd095f38f988652aa8f396eb90660c3eefe5; G. Kubon-Gilke, «Social security in the post-growth society», en Irmi Seidl, Angelika Zahrnt, Ray Cunningham (eds.) *Post-Growth Work: Employment and Meaningful Activities within Planetary Boundaries*, 1, Routledge, London, 2021, pp. 151-152, fecha de consulta 18 diciembre 2024, en https://www.taylorfrancis.com/books/9781003187370.

como los impuestos ecológicos o sobre el patrimonio, con el fin de desacoplar la seguridad social del crecimiento económico puro y asegurar su sostenibilidad.[48]

3.3. Respuestas a nivel nacional y de la UE

Las respuestas nacionales ante los riesgos derivados del cambio climático han comenzado a evolucionar más allá de la gestión reactiva de desastres extremos para abordar consecuencias de inicio lento y los impactos socioeconómicos de las políticas de transición, integrando cada vez más la protección social como una herramienta estratégica para la resiliencia a largo plazo. Diversos países han adoptado enfoques de Protección Social Adaptativa que buscan combinar la reducción del riesgo de desastres, la adaptación al cambio climático y la protección social para abordar las causas estructurales de la vulnerabilidad y no solo sus síntomas inmediatos.[49] Etiopía destaca como un caso paradigmático con su Programa de Red de Seguridad Productiva, el cual proporciona transferencias regulares (efectivo o alimentos) a hogares con inseguridad alimentaria crónica y transitoria, ajustando el nivel de los pagos cuando se prevén sequías o inundaciones severas mediante el uso de una herramienta que monitorea datos agrometeorológicos para anticipar el rendimiento de las cosechas y la futura disponibilidad de pastizales.[50] Este programa ha demostrado aumentar la resiliencia de los hogares ante choques climáticos, permitiéndoles evitar estrategias de respuesta negativas como la venta de activos productivos.[51] En la India, la Ley Nacional de Garantía de Empleo Rural Mahatma Gandhi (MGNREGA, por sus siglas en inglés)[52] de 2005 actúa como un mecanismo de protección social que garantiza empleo a los hogares rurales, facilitando la creación de activos comunitarios resistentes al clima, como infraestructuras de conservación de agua y suelo, lo que refuerza la capacidad de adaptación a largo plazo frente a la variabilidad climática.[53] En América Latina, Brasil ha integrado objetivos sociales y ambientales a través de programas como Bolsa Verde, que ofrece transferencias de efectivo a familias en situación de extrema pobreza en áreas rurales a cambio de prácticas de conservación, y Bolsa Família, que ha sido fundamental para mantener el consumo y la seguridad alimentaria de las poblaciones vulnerables frente a choques climáticos, aunque persisten desafíos en la cobertura de las poblaciones más expuestas.[54]

---

[48] B. Cantillon; M. Hudon, *High Committee for a Just Transition - Memorandum Politique*, Haut Comité pour une Transition Juste, Brussels, 2024; T. Fitzpatrick, «Paradigm lost?: Blocking the path to ecosocial welfare and post-productivism», en Christopher Deeming (ed.) *The Struggle for Social Sustainability*, 1, Bristol University Press, 2021 (Moral Conflicts in Global Social Policy), fecha de consulta 15 marzo 2024, en https://www.jstor.org/stable/j.ctv1ktbds4.13; G. Kubon-Gilke, «Social security in the post-growth society», cit., pp. 152-156.

[49] Chris Béné; Terry Cannon; Mark Davies; Andrew Newsham; Thomas Tanner, *Social Protection and Climate Change*, vol. 16, OECD, Paris, 2014, pp. 3-5, fecha de consulta 17 marzo 2024, en https://www.oecd-ilibrary.org/development/social-protection-and-climate-change_5jz2qc8wc1s5-en.

[50] ILO/AFD, *Social Protection and Climate Change: How can social protection address regular climate-related risks in the Sahel?*, ILO/AFD, Geneva, 2016, p. 4, fecha de consulta 8 diciembre 2025, en https://www.social-protection.org/gimi/Media.action?id=15405.

[51] J. Huber; U. Murray, «Turning climate justice into practice? Channeling loss and damage funding through national social protection systems in climate-vulnerable countries», *WIREs Climate Change*, vol. 15, 2, 2024, p. 11.

[52] The Mahatma Gandhi National Rural Employment Guarantee Act, 2005 (42 of 2005), disponible en https://www.indiacode.nic.in/bitstream/123456789/6930/1/the_mahatma_gandhi_national_rural_employment_guarantee_act%2C_2005.pdf.

[53] Ministry of Environment, Forest and Climate Change, *India: Third Biennial Update Report to The United Nations Framework Convention on Climate Change*, Government of India, New Delhi, 2021, p. 259, fecha de consulta 8 diciembre 2025, en https://unfccc.int/sites/default/files/resource/INDIA_%20BUR-3_20.02.2021_High.pdf.

[54] ILO/AFD, *Social Protection and Climate Change: Can Brazil pursue twin social and environmental objectives together?*, ILO/AFD, Geneva, 2016, fecha de consulta 8 diciembre 2025, en https://primarysources.brillonline.com/browse/climate-change-and-law-collection/can-brazil-pursue-twin-social-and-environmental-objectives-together;cccc016120170161003.

A nivel comunitario, la Unión Europea ha desarrollado un marco complejo de respuestas políticas y legislativas para abordar los riesgos derivados de las consecuencias del cambio climático que van más allá de los eventos meteorológicos agudos, centrándose en fenómenos de evolución lenta, cambios sistémicos y riesgos en cascada que amenazan la estabilidad ecológica, sanitaria y económica del bloque. En el centro de esta arquitectura se encuentra la Estrategia de la UE sobre Adaptación al Cambio Climático de 2021, que busca una adaptación más sistémica y rápida, reconociendo que incluso con la mitigación, ciertos impactos a largo plazo ya son inevitables y requieren fortalecer la resiliencia social y económica frente a la degradación de los ecosistemas y la escasez de recursos.[55] Esta estrategia se apoya en la Ley del Clima Europea,[56] que obliga a las instituciones y Estados miembros a garantizar un progreso continuo en la capacidad de adaptación y la reducción de la vulnerabilidad[57] ante cambios climáticos graduales como el aumento del nivel del mar o la aridificación.[58]

4. LA SEGURIDAD SOCIAL ANTE LOS POSIBLES RIESGOS DE LAS POLÍTICAS DE MITIGACIÓN DEL CAMBIO CLIMÁTICO

4.1. Riesgos

Las políticas de mitigación climática, aunque necesarias para prevenir cambios planetarios catastróficos, generan paradójicamente vulnerabilidades sociales nuevas incluso mientras reducen riesgos climáticos de largo plazo. La transición hacia una economía climáticamente neutra implica una reestructuración profunda de sistemas de producción, empleo y energía que genera costes distributivos concentrados en grupos específicos.

Un riesgo significativo inherente a la transición hacia una economía climáticamente neutra radica en el potencial desplazamiento de empleo en los sectores intensivos en carbono. A medida que la economía global se aleja de los combustibles fósiles, resulta inevitable una reestructuración profunda de los sistemas de producción y del mercado de trabajo.[59] Aunque cabe esperar la creación de empleos verdes, este proceso también provocará una pérdida considerable de puestos de trabajo en industrias tradicionales (i.e. carbón, petróleo, gas) intrínsecamente ligadas a altas emisiones de carbono.[60] Noruega constituye un caso paradigmático de este dilema: el sector petrolero y gasífero, piedra angular histórica de su economía, se enfrenta a la necesidad de avanzar hacia fuentes de energía renovables al tiempo que afronta las profundas implicaciones socioeconómicas de una transformación de tal envergadura.[61] Más allá de los impactos económicos estrictamente cuantificables, las comunidades con vínculos sociales, culturales e identitarios estrechos con las fuentes energéticas tradicionales pueden oponer resistencia a la adopción de tecnologías renovables, dificultando los

[55] European Environment Agency, *Europe's environment 2025*, cit., p. 50.

[56] Regulation (EU) 2021/1119 of the European Parliament and of the Council of 30 June 2021 establishing the framework for achieving climate neutrality and amending Regulations (EC) No 401/2009 and (EU) 2018/1999 ('European Climate Law').

[57] *Ibid.*, Rec. 31 y Art. 5.

[58] European Environment Agency, «2.9 Governance of climate change mitigation and adaptation», 2025, fecha de consulta 8 diciembre 2025, en https://www.eea.europa.eu/en/europe-environment-2025/thematic-briefings/climate-change/governance-of-climate-change-mitigation-and-adaptation.

[59] P. Bridgen; M. A. Schoyen, «Sustainability», en Bent Greve (ed.) *De Gruyter Handbook of Contemporary Welfare States*, De Gruyter, 2022, fecha de consulta 14 marzo 2024, en https://www.degruyter.com/document/doi/10.1515/9783110721768-021/html.

[60] J. Ding; T. Hirvilammi, «Three pillars of just transition labour market policies», *Contemporary Social Science*, vol. 0, 0, 2024, Routledge.

[61] B. Hvinden; M. D. Leiren; M. A. Schoyen, «Sustainable European welfare states: the way forward», en *Towards Sustainable Welfare States in Europe*, Edward Elgar Publishing, 2022, fecha de consulta 14 marzo 2024, en https://www.elgaronline.com/edcollchap-oa/book/9781839104633/book-part-9781839104633-24.xml.

esfuerzos orientados a una transformación generalizada.[62] La oposición local a proyectos de energías renovables surge con frecuencia de las amenazas percibidas al patrimonio cultural y de los conflictos en torno a los usos del suelo, profundamente enraizados en preocupaciones de justicia y equidad.[63]

La pobreza energética constituye otro desafío crítico en la transición hacia una economía climáticamente neutra, especialmente si se considera que los mecanismos de fijación de precios al carbono (como el Sistema de Comercio de Emisiones de la Unión Europea) previsiblemente impulsarán al alza los precios de la energía.[64] Este encarecimiento afectará de forma desproporcionada a los hogares con menores ingresos, agravando un problema de pobreza energética ya de por sí acuciante.[65] Esta cuestión reviste una importancia particular, puesto que calefacción e iluminación insuficientes se vinculan a un aumento de enfermedades respiratorias y a un mayor riesgo de problemas de salud mental.[66] A medida que los hogares vulnerables luchan por hacer frente al incremento de los costes energéticos, se intensifica el riesgo de inestabilidad financiera y de acceso reducido a servicios esenciales, consolidando aún más las desigualdades sociales.[67]

4.2. Relevancia para los sistemas de seguridad social

La literatura y la doctrina sobre seguridad social analizan los riesgos derivados de las políticas de mitigación del cambio climático (como la destrucción de empleo en sectores intensivos en carbono y la pobreza energética) bajo el prisma de las "megatendencias" que obligan a redefinir el Estado de bienestar,[68] identificando la transición verde como un proceso necesario pero que entraña el riesgo de profundizar las desigualdades existentes y de generar una "triple injusticia", en la que los grupos más vulnerables soportan los impactos del cambio climático, los costes de la transición y, al mismo tiempo, son quienes menos han contribuido a las emisiones.[69] En relación con la reestructuración económica y la pérdida de empleos en las industrias tradicionales mencionadas, parte de la doctrina europea sostiene que la protección social no debe limitarse a la compensación pasiva de ingresos, sino que ha de adoptar un enfoque de "inversión social" que facilite las transiciones laborales mediante la recualificación y el desarrollo de nuevas competencias, especialmente en un contexto de reasignación

[62] C. U. Nwankwo; B. J. Olatunbosun, «Comprehensive analysis of the economic, environmental and social impacts of large-scale renewable energy integration», *International Journal of Applied Research in Social Sciences*, vol. 6, 8, 2024.

[63] J. Vega-Araújo, «The Power of Energy Justice for Attaining and Maintaining Acceptance for Renewable Energy Projects», en Raphael J. Heffron, Louis De Fontenelle (eds.) *The Power of Energy Justice & the Social Contract*, Springer Nature Switzerland, Cham, 2024 (Just Transitions), fecha de consulta 6 diciembre 2024, en https://link.springer.com/10.1007/978-3-031-46282-5_20.

[64] L. Reshetnikova; N. Boldyreva; A. Devyatkov; Z. Pisarenko; D. Ovechkin, «Carbon Pricing in Current Global Institutional Changes», *Sustainability*, vol. 15, 4, 2023.

[65] I. Gough y otros, «JESP symposium: Climate change and social policy», *Journal of European Social Policy*, vol. 18, 4, 2008, SAGE Publications Ltd; T. Hirvilammi; M. Koch, «Sustainable Welfare beyond Growth», *Sustainability*, vol. 12, 5, 2020, Multidisciplinary Digital Publishing Institute.

[66] B. Costa Ruiz; R. Lucas; M. Ferrando Garcia, «Contributing to healthier populations by reducing energy poverty via innovative financial models», *European Journal of Public Health*, vol. 34, Supplement_3, 2024; M. Riva y otros, «Energy poverty: an overlooked determinant of health and climate resilience in Canada», *Canadian Journal of Public Health*, vol. 114, 3, 2023.

[67] E. C. Jones; A. Reyes, «Identifying Themes in Energy Poverty Research: Energy Justice Implications for Policy, Programs, and the Clean Energy Transition», *Energies*, vol. 16, 18, 2023; I. Teixeira; A. C. Ferreira; N. Rodrigues; S. Teixeira, «Energy Poverty and Its Indicators: A Multidimensional Framework from Literature», *Energies*, vol. 17, 14, 2024.

[68] A. Diamantopoulou y otros, *The future of social protection and of the welfare state in the EU*, cit., pp. 28, 31, 35.

[69] S. Cook; K. Smith; P. Utting, *Green economy or green society? contestation and policies for a fair transition*, United Nations Research Institute for Social Development, Geneva, 2012, p. 6; FEPS, *UNited for Climate Justice-Declaration with guiding proposals for Progressive-Climate Action*, FEPS, Brussels, 2019, p. 10.

significativa de mano de obra desde sectores en declive (como la minería o los combustibles fósiles) hacia sectores emergentes.[70]

En el ámbito de la pobreza energética y del encarecimiento de la energía vinculado a instrumentos como el comercio de emisiones, se constata que las políticas climáticas pueden tener efectos regresivos, al afectar en mayor medida a los hogares con menores ingresos, que destinan una proporción más elevada de su presupuesto a energía.[71] De ahí que se plantee la necesidad de redistribuir los ingresos procedentes de impuestos ambientales o del precio del carbono para financiar la seguridad social o canalizarlos mediante transferencias directas a los hogares vulnerables, actuando como un mecanismo compensatorio frente al riesgo de inestabilidad financiera y exclusión social, a la vez que contribuyen a la aceptabilidad pública de las reformas.[72]

4.3. Respuestas a nivel nacional y de la UE

A nivel nacional, gobiernos europeos han implementado políticas de seguridad social centradas en combatir la pobreza energética. Por ejemplo, el programa "Chèque Énergie" de Francia proporciona ayuda financiera directa a hogares de bajos ingresos para sus facturas de energía o mejoras en la eficiencia energética.[73] De manera similar, Alemania ha introducido subvenciones para el aislamiento de viviendas y sistemas de calefacción renovable como parte de sus esfuerzos más amplios para mejorar la eficiencia energética en edificios residenciales.[74] España se ha centrado en proteger a los consumidores vulnerables a través de su programa de descuentos eléctricos "Bono Social", al tiempo que invierte en proyectos de energías renovables que reducen los costes energéticos globales en regiones desfavorecidas.[75] A su vez, el planteamiento de "inversión social" que facilite las transiciones laborales mediante la recualificación y el desarrollo de nuevas competencias conecta con la experiencia de los países nórdicos y con el sistema de Gante.[76] En Suecia, esto se materializa a través de los Consejos de Seguridad Laboral, donde los interlocutores sociales coordinan formación y apoyo financiero antes de que se produzcan los despidos, facilitando la reubicación y reduciendo la resistencia al cambio estructural al proteger la empleabilidad de las personas en lugar de puestos de trabajo específicos.[77]

---

[70] A. Diamantopoulou y otros, *The future of social protection and of the welfare state in the EU*, cit., pp. 28-29; F. Laruffa, «The dilemma of "sustainable welfare" and the problem of the future in capacitating social policy», *Sustainability: Science, Practice and Policy*, vol. 18, 1, 2022, Taylor & Francis, pp. 823-824.

[71] B. Shang, *The Poverty and Distributional Impacts of Carbon Pricing: Channels and Policy Implications*, International Monetary Fund, Washington, 2021, fecha de consulta 8 diciembre 2025, en https://www.imf.org/-/media/files/publications/wp/2021/english/wpiea2021172-print-pdf.pdf.

[72] G. Erbach; M. Höflmayr; N. Foukalová, *Economic impacts of the green transition*, European Parliamentary ResearchService, Brussels, 2022, pp. 8-9.

[73] Décret n° 2016-555 du 6 mai 2016 relatif au chèque énergie. Décret n° 2016-555 du 6 mai 2016 relatif au chèque énergie.

[74] Bundesförderung für effiziente Gebäude (BEG); Bank aus Verantwortung, *Bundesförderung für effiziente Gebäude*, disponible en https://www.kfw.de/inlandsfoerderung/Bundesf%C3%B6rderung-f%C3%BCr-effiziente-Geb%C3%A4ude/.

[75] Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica.

[76] J. Lindellee; T. Berglund, «The Ghent system in transition: unions' evolving role in Sweden's multi-pillar unemployment benefit system», cit.

[77] M. Shafik, *What We Owe Each Other: A New Social Contract for a Better Society*, Princeton University Press, Princeton Oxford, 2021, p. 116, fecha de consulta 12 noviembre 2025, en https://www.degruyterbrill.com/document/doi/10.1515/9780691220277/html.

A nivel comunitario, la UE ha desplegado instrumentos financieros y políticos específicos, destacando principalmente el Mecanismo de Transición Justa (JTM) y el Fondo Social para el Clima (SCF), diseñados para garantizar que "nadie se quede atrás" durante la reestructuración económica.[78]

El Mecanismo de Transición Justa se estableció para movilizar inversiones en las regiones más dependientes de los combustibles fósiles y de industrias intensivas en carbono, con el objetivo de mitigar el impacto socioeconómico de la transición.[79] Este mecanismo incluye el Fondo de Transición Justa, que financia la diversificación económica y la reconversión de los territorios afectados, apoyando la recualificación de los trabajadores, la creación de empleo en nuevos sectores verdes y la transformación de instalaciones industriales.[80] Sin embargo, se ha señalado que este fondo, al estar dirigido al sector del carbón, cubre solo una pequeña fracción del empleo total de la UE que podría verse afectado por la descarbonización.[81] En este contexto, el Fondo Social Europeo Plus actúa como un instrumento complementario esencial, ya que permite abordar las necesidades de una transición justa (como el reciclaje profesional y la inclusión social) en aquellas regiones y sectores que no están cubiertos por el Fondo de Transición Justa.[82]

Paralelamente, para contrarrestar los riesgos de pobreza energética y de movilidad derivados de la extensión del comercio de derechos de emisión a los edificios y al transporte por carretera, la UE ha introducido el Fondo Social para el Clima.[83] Este fondo, dotado con 65.000 millones de euros para el periodo 2026-2032,[84] busca apoyar a los hogares vulnerables, las microempresas y los usuarios del transporte con bajos ingresos mediante ayudas directas temporales a la renta e inversiones destinadas a reducir la dependencia de los combustibles fósiles, como la renovación energética de edificios y el acceso a medios de movilidad de cero emisiones.

Finalmente, la Recomendación del Consejo para garantizar una transición justa hacia la neutralidad climática[85] (Recomendación de Transición Justa, FTR) destaca la importancia de adaptar los sistemas de protección social para afrontar los retos de la transición verde. La Recomendación 6 de la FTR pide explícitamente a los Estados miembros que garanticen la equidad continuada de los sistemas fiscales y de beneficios y de los esquemas de protección social, incluyendo medidas para abordar cuestiones como el desempleo, la pobreza energética y la exclusión social derivadas de las políticas climáticas.

5. LA SEGURIDAD SOCIAL COMO FACILITADORA DE OBJETIVOS CLIMÁTICOS

Más allá de su función protectora frente a las vulnerabilidades generadas por el cambio climático y por las propias políticas de mitigación, los sistemas de seguridad social pueden convertirse

[78] European Commission, «The Just Transition Mechanism: Making sure no one is left behind», 2025, fecha de consulta 8 diciembre 2025, en https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/european-green-deal/finance-and-green-deal/just-transition-mechanism_en; G. Fifi; X. Gao, «From the Green to the Just Transition: The Emergence of the Compensatory State in the EU's Approach to Climate Change», *Journal of Common Market Studies*, 2025, p. 5.

[79] European Environment Agency, *Europe's environment 2025*, cit., p. 53.

[80] G. Fifi; X. Gao, «From the Green to the Just Transition», cit., p. 12.

[81] B. Galgóczi, «Towards a European socio-ecological contract», *International Journal of Labour Research*, vol. 12, 1/2, 2023, International Labour Organization, represented by the International Labour Office (ILO), Geneva, Switzerland, p. 66.

[82] M. Gancheva y otros, *Policy instruments to tackle social inequalities related to climate change*, European Parliament, 2023, pp. 60-62.

[83] Reglamento (UE) 2023/955 del Parlamento Europeo y del Consejo de 10 de mayo de 2023 por el que se establece un Fondo Social para el Clima y se modifica el Reglamento (UE) 2021/1060.

[84] *Ibid.*, Art. 10.

[85] Council Recommendation of 16 June 2022 on ensuring a fair transition towards climate neutrality 2022/C 243/04.

en facilitadores activos de objetivos ambientales. Esta reconfiguración de la seguridad social, que pasa de ser un mecanismo predominantemente reactivo a un instrumento proactivo de transformación ecosocial, representa un giro paradigmático en la política de protección social. Esta sección analiza cómo los programas de seguridad social vinculados a metas ambientales (mediante condicionalidad, empleo público verde o cambios en las formas de provisión social) pueden contribuir simultáneamente a reducir la vulnerabilidad y a avanzar en objetivos ecológicos, examinando experiencias globales y explorando el concepto emergente de Servicios Básicos Universales como modelo de protección social compatible con la sostenibilidad ambiental.

5.1. Condicionalidad y programas de empleo público verde

La integración de la seguridad social con objetivos ecológicos se ha materializado, entre otras vías, a través de programas de empleo público que ofrecen oportunidades de ingresos al tiempo que abordan retos ambientales. En países como Etiopía, India o China, diversos programas vinculan el acceso a prestaciones públicas con la participación en proyectos de trabajo orientados a la conservación de tierras y aguas, la forestación y la reducción del riesgo de desastres.[86] Estas actividades generan mejoras tangibles en los entornos locales (como el aumento de la cobertura arbórea o la restauración de suelos degradados) mientras, al mismo tiempo, contribuyen a la reducción de la pobreza y a la mitigación del cambio climático.[87] Incluso cuando el apoyo a los ingresos adopta una forma incondicional, como en el programa nacional de alivio de la pobreza de Indonesia, la evidencia empírica sugiere que las personas beneficiarias pueden reducir su dependencia de actividades ambientalmente dañinas, produciendo externalidades ambientales positivas.[88]

5.2. Servicios básicos universales como modelo eco-social

Junto a estas reformas, el enfoque de los Servicios Básicos Universales propone el suministro público de servicios esenciales (como salud, transporte o vivienda) con carácter universal o en función de las necesidades. Los Servicios Básicos Universales alivian la carga financiera que supone para los individuos cubrir sus necesidades básicas, en particular en los hogares de menores ingresos, y reorientan el consumo desde soluciones de mercado individualizadas e intensivas en carbono hacia formas de provisión colectiva más eficientes en el uso de recursos,[89] ya probadas en proyectos piloto a escala municipal en el Reino Unido. Este enfoque sitúa a los Servicios Básicos Universales como pieza central de un Estado de bienestar ecosocial, al abordar un desafío clave de la transición climática: cómo reducir el consumo de recursos y las emisiones sin menoscabar el bienestar individual. El suministro colectivo de servicios esenciales permite aprovechar economías de escala y niveles de eficiencia inalcanzables mediante el consumo individualizado. Así, por ejemplo, un sistema de transporte público eficiente y asequible reduce las emisiones per cápita a la vez que mantiene o mejora la movilidad y el acceso.

[86] A. Agrawal y otros, «Climate resilience through social protection», en *Background paper to the 2019 report of the Global Commission on Adaptation*, International Institute for Environment and Development, Rotterdam and Washington, DC, 2019; A. Norton y otros, «Harnessing employment-based social assistance programmes to scale up nature-based climate action», *Philosophical Transactions of the Royal Society B: Biological Sciences*, vol. 375, 1794, 2020.

[87] C. Costella y otros, «Can social protection tackle emerging risks from climate change, and how? A framework and a critical review», *Climate Risk Management*, vol. 40, 2023; M. Fischer, «Welfare with or without Growth? Potential Lessons from the German Healthcare System», *Sustainability*, vol. 8, 11, 2016.

[88] C. Costella y otros, «Can social protection tackle emerging risks from climate change, and how?», cit.

[89] I. Gough, «Two Scenarios for Sustainable Welfare: A Framework for an Eco-Social Contract», *Social Policy and Society*, vol. 21, 3, 2022; M. McGann; M. P. Murphy, «Income Support in an Eco-Social State: The Case for Participation Income», *Social Policy and Society*, vol. 22, 1, 2023.

5.3. Revalorización de contribuciones no contributivas y participación social

Más allá de las transferencias monetarias incondicionales, están surgiendo modelos que reconocen y recompensan las contribuciones no monetarias a la sociedad. El concepto de Ingreso por Participación amplía la noción de participación socialmente valiosa, incluyendo el cuidado no remunerado, el trabajo voluntario, la implicación comunitaria y la participación democrática como actividades legítimas para acceder a prestaciones.[90] Una reforma de 2017 de la Ley de Participación[91] en los Países Bajos permitió a los municipios sustituir las obligaciones laborales tradicionales por requisitos sociales más amplios, como el voluntariado, el cuidado o la matrícula en educación superior.[92] Este enfoque empieza a desplazar la protección social de su dependencia casi exclusiva del (fomento del) empleo remunerado, otorgando valor a actividades ecológicamente constructivas y socialmente significativas. Reconocer el trabajo de cuidados (incluido el cuidado infantil, la atención a personas mayores y el cuidado comunitario) como contribución legítima a efectos de los sistemas de protección social tiene implicaciones relevantes tanto para la igualdad de género como para la sostenibilidad ambiental, dado que estas actividades suelen implicar una huella de carbono menor que muchos empleos altamente remunerados.

6. CONCLUSIONES

El artículo muestra que el cambio climático repercute en los sistemas de seguridad social a través de tres grandes frentes: las emergencias climáticas, los efectos de desarrollo lento sobre la salud, el empleo y las infraestructuras, y las vulnerabilidades sociales que provocan las propias políticas de mitigación. Estas tres esferas no solo multiplican la frecuencia e intensidad de contingencias clásicas (como enfermedad, invalidez o desempleo), sino que las transforman en riesgos colectivos, concurrentes y de gran escala que desbordan los supuestos de estabilidad laboral y territorial sobre los que se levantaron los Estados de bienestar europeos. Por ello, la seguridad social deja de ser un elemento accesorio para afirmarse como pilar estructural de cualquier estrategia de transición climática que quiera preservar la cohesión social y la legitimidad.

Las prácticas nacionales presentadas ponen de manifiesto que las transferencias monetarias, los seguros sociales y los servicios públicos pueden absorber choques, facilitar la recuperación y sostener transformaciones de medios de vida más resilientes cuando se articulan con sistemas de alerta temprana y marcos de adaptación. Al mismo tiempo, la respuesta europea a eventos climáticos extremos, los riesgos de evolución lenta y a los efectos redistributivos de la descarbonización (a través de la Estrategia de Adaptación, el Fondo de Solidaridad de la UE, el Mecanismo de Transición Justa, el Fondo Social Europeo Plus, el Fondo Social para el Clima y la Recomendación sobre transición justa) ilustra el intento de integrar progresivamente la dimensión social en la gobernanza climática, aunque con coberturas aún parciales y fuertes asimetrías territoriales y sectoriales.

Sin embargo, la transición hacia un Estado de bienestar ecosocial exige superar tres obstáculos estructurales: las lagunas de cobertura que afectan de manera particular a trabajadores atípicos y autónomos, la fragmentación entre políticas climáticas, sociales y fiscales, y la fuerte dependencia de bases de financiación vinculadas al empleo y al crecimiento económico. Superar estos desafíos implica repensar la seguridad social como infraestructura central de resiliencia climática (capaz de anticipar, amortiguar y acompañar los procesos de cambio) y asegurar su sostenibilidad mediante una

[90] M. McGann; M. P. Murphy, «Income Support in an Eco-Social State», cit.

[91] Wet van 2 juli 2014 tot wijziging van de Wet werk en bijstand, de Wet sociale werkvoorziening, de Wet werk en arbeidsondersteuning jonggehandicapten en enige andere wetten gericht op bevordering deelname aan de arbeidsmarkt voor mensen met arbeidsvermogen en harmonisatie van deze regelingen (Participatiewet), disponible en https://wetten.overheid.nl/BWBR0015703/2025-07-01.

[92] M. McGann; M. P. Murphy, «Income Support in an Eco-Social State», cit.

estructura tributaria coherente con la descarbonización, apoyada en figuras ecológicas y patrimoniales que refuercen la progresividad. En definitiva, el artículo aboga por un nuevo contrato social ecosocial en el que la seguridad social, en vez de concebirse como un coste colateral de la transición verde, pase a entenderse como su principal garantía de justicia, estabilidad y legitimidad democrática.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 323-347

¿Sistemas de Inteligencia Artificial en las Entidades Gestoras de la Seguridad Social como perpetuación de sesgos y multiplicación de efectos discriminatorios?

Artificial Intelligence Systems in Social Security Management Entities as a perpetuation of biases and multiplication of effects?

Ainhoa Nieto Garrote *Investigadora predoctoral*
Universidad de Deusto
https://orcid.org/0009-0009-7156-2936

Sumario

1. **Las prácticas abusivas y fraudulentas en detrimento de la sostenibilidad del sistema como detonante**
2. **¿Qué conocemos sobre los sistemas que están utilizando las entidades gestoras?**
   2.1. El Modelo de Priorización de Citas del INSS. ¿También *SAS Fraud Framework*?
   2.1.1. Posible multiplicación de los efectos del sesgo de género en la gestión de la prestación por IT
   2.1.2. Extensión del razonamiento a cualquier colectivo en situación de vulnerabilidad
   2.2. El empleo de la IA para el análisis de las personas beneficiarias del IMV
   2.3. Sistemas predictivos en la TGSS para la detección del fraude
3. **¿Cómo valoramos la situación si observamos el reglamento de IA y la ley 15/2022?**
4. **Bibliografía**

Cita Sugerida: NIETO GARROTE, A.: «¿Sistemas de Inteligencia Artificial en las Entidades Gestoras de la Seguridad Social como perpetuación de sesgos y multiplicación de efectos discriminatorios?». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 323-347.

Resumen

El empleo de sistemas de Inteligencia Artificial por parte de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social como vía para la mejora de la gestión de las prestaciones y la lucha contra el fraude es una realidad que no ha sido suficientemente tratada desde el punto de vista de la perpetuación de los patrones discriminatorios en la analítica avanzada y los modelos predictivos. La inquietante falta de transparencia y la posible inobservancia del Reglamento de Inteligencia Artificial y la Ley 15/2022 motivan el objeto del presente estudio.

Palabras clave

Entidades Gestoras de la Seguridad Social; analítica avanzada; sesgos; patrones discriminatorios; Reglamento de IA; sistemas de alto riesgo

Abstract

The use of AI systems by Social Security Managing Entities as a way of improving management benefits and combating fraud is a reality that has not been sufficiently addressed in terms of the perpetuation of discriminatory patterns in advanced analytics and predictive models. The worrying lack of transparency and potential non-compliance with the AI Regulation and Law 15/2022 are the motivations for this study.

Keywords

Social Security Managing Entities; advanced analytics; biases; discriminatory patterns; AI Regulation; high risk systems

1. LAS PRÁCTICAS ABUSIVAS Y FRAUDULENTAS EN DETRIMENTO DE LA SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA COMO DETONANTE

A nadie se le escapa que vivimos en una sociedad en la que las maniobras que persiguen el beneficio propio en perjuicio del bien común se asocian a la astucia y lejos de ser rechazadas propician escenarios poco serios que distan de los principios vertebradores de nuestro sistema de Seguridad Social. El egoísmo e individualismo que imperan en nuestra sociedad no son fenómenos banales y dañan profundamente la acción protectora de la Seguridad Social.

No obstante, lo que no estamos observando suficientemente son los efectos discriminatorios que derivan de un uso descontrolado y opaco de las herramientas de Inteligencia Artificial (en adelante, IA). Concretamente, el uso por parte del sector público y especialmente por parte de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social.

Es una obviedad, que el fraude en la obtención de prestaciones de Seguridad Social perjudica a quienes verdaderamente necesitan protección porque supone un detrimento de la sostenibilidad del sistema, pero el mayor problema lo constituyen las diversas prácticas fraudulentas que repercuten en la recaudación, como las empresas ficticias, las que no declaran el trabajo valiéndose de la falsa autonomía o las que llevan a cabo sucesiones no declaradas, redes para el fraude organizado y otras maquinaciones ilegales mediante las que buscan evadir sus responsabilidades.

Por facilitar algunas cifras, el último informe de la ITSS que tenemos a nuestra disposición, el relativo al 2023, fija como resumen general de la investigación y detección del fraude en las prestaciones; 24.270 actuaciones inspectoras y 7.760 infracciones (3.628 de empresas y 4.132 de personas trabajadoras). En cuanto al desarrollo de los resultados de la ITSS en colaboración con el INSS, el ISM y el SEPE; 24.270 actuaciones, 1.716 empleos aflorados, 7.760 infracciones por un importe de 37.138.900,76 euros y 50.540.484,45 euros en expedientes liquidatorios de cuotas.

Dicho informe también nos ofrece resultados sobre lo aflorado fruto de otras campañas de diversa índole, como las que tienen por objeto la detección de empresas ficticias que dan de alta a personas trabajadoras inexistentes con objeto de acceder a prestaciones. Añadido a las colaboraciones con la TGSS para afrontar la diversidad de tipologías de fraudes que no cuentan con campañas específicas, refiere los siguientes resultados: 25.530 actuaciones, 3.766 infracciones por importe de 22.055.823,63 euros y 49.574.112,98 euros en expedientes liquidatorios de cuotas.

En cuanto a los objetivos conjuntos de ITSS e INSS, por ejemplo, respecto a otras prácticas como altas ficticias e incremento injustificado de las bases de cotización, incumplimientos documentales por parte del empresario, etc. refiere; 525 actas de infracción levantadas y 5.341.825,46 euros de expedientes liquidatorios.

En lo que al fraude mediante diversas técnicas para la obtención de la prestación por desempleo se refiere, recoge un total de 2.090 actas de infracción levantadas y 9.517.470,76 euros en expedientes liquidatorios.

Evidentemente, las detecciones correspondientes al empleo no declarado son subestimaciones. Entre otras cuestiones, porque precisamente no se tiene en cuenta el auge de los empleos atípicos como el trabajo en las plataformas en línea basadas en la web que requerirá una modernización de la ITSS que posibilite su detección en cumplimiento de la Directiva (UE) 2024/2831 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2024, relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas.

Estas pinceladas cuantitativas no son más que una pequeña muestra del problema que suponen estas acciones para la sostenibilidad del sistema. No obstante, huelga decir que la magnitud del problema no justifica el afrontarlo de cualquier manera. Veámoslo.

Los sistemas automatizados basados en prejuicios contenidos en los datos de entrenamiento o adquiridos durante el desarrollo de los modelos algorítmicos han provocado la necesidad de acuñar conceptos como "sesgo algorítmico" y "discriminación algorítmica", que evidencian, entre otras cosas, que los resultados que obtienen no deberían generalizarse.

El Parlamento Europeo ya insistía en 2017 que cuando hablamos de análisis masivos de información debe distinguirse la calidad y la cantidad de los datos y que los sistemas analíticos de toma de decisiones nutridos de datos y procesos de baja calidad propician algoritmos sesgados, correlaciones falsas y errores. También advirtió sobre la subestimación de las repercusiones éticas, sociales y legales de los efectos discriminatorios y de la marginación del papel de los seres humanos en esos procesos deficientes que repercuten gravemente en la sociedad y en los colectivos en situación de vulnerabilidad[1].

Por medio del Informe del Relator Especial de la ONU sobre la extrema pobreza y los derechos humanos publicado en 2019 se advirtieron con claridad los riesgos vinculados al empleo de programas de IA en la gestión de las prestaciones, como, por ejemplo, para la evaluación de los requisitos de acceso, cálculo de las cuantías, pagos, clasificación del riesgo, detección del fraude, etc.[2]

El abanico de datos recogido por el Relator Especial fruto de las distintas investigaciones de diversos países indica que la dimensión del problema del fraude en las prestaciones desde el punto de vista individual suele exagerarse y que en ocasiones se le presta una atención desproporcionada (en comparación con la repercusión de las actuaciones fraudulentas por parte de los empleadores). En el contexto de lo que denomina "estado de bienestar digital", los límites de la intromisión y vigilancia aparecen desdibujados y generan serios problemas.

Este informe expone muchas ideas clave, como el hecho de que determinar los derechos de las personas basándonos en predicciones que se nutren de lo calificado como comportamiento de un grupo de la población provoca errores importantes. De la mano de este concepto tenemos que tener presente lo que denomina "personalización fundamental del riesgo", que se refiere a que el atribuir factores de riesgo a determinadas características y comportamientos personales provoca que se dé preferencia a las respuestas individuales en contextos en los que esa visión resulta inútil, como la desigualdad, la pobreza o la discriminación, sin tener en cuenta su naturaleza estructural y de afectación colectiva.

A su vez, expresa que la habitual opacidad sobre el funcionamiento de los sistemas provoca que resulte verdaderamente complicado exigir que los gobiernos rindan cuentas ante la ciudadanía para el control de la vulneración de derechos. Las personas, especialmente, las que quedan afectadas por un sistema de IA que determina su asistencia social deberían contar con medios adecuados para comprender y valorar las políticas que fundamentan estos sistemas.

En este sentido, también se podría añadir, que es habitual que los sistemas de IA a aplicar en el sector público sean previamente desarrollados por el sector privado, que puede ser más propenso a descuidar los objetivos de interés general que se presumen en el ámbito público y que han de garantizar

[1] Resolución del Parlamento Europeo, de 14 de marzo de 2017, sobre las implicaciones de los macrodatos en los derechos fundamentales: privacidad, protección de datos, no discriminación, seguridad y aplicación de la ley (2016/2225(INI))

[2] Alston, P. *Informe del Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos*. Naciones Unidas, 2019.

la protección de los colectivos en situación de vulnerabilidad. Eso no exime a la Administración de "su posición de garante".

El Relator Especial habla con una claridad necesaria en esta materia: los sesgos en el desarrollo de estas tecnologías son inevitables y juegan un papel determinante porque el sector de la IA no se desarrolla teniendo en cuenta cuestiones de diversidad como el género y la raza. Y va más allá, afirmando que quienes diseñan los sistemas de IA en general y en particular los que se aplican a los sistemas de bienestar social son predominantemente hombres blancos con recursos procedentes del Norte global y que, desgraciadamente, en muchos casos las hipótesis y decisiones que planteen sobre estos asuntos y lo que denomina "estado de bienestar digital" quedarán determinadas por su perspectiva y experiencias. Plantea que para compensar los sesgos y velar por los derechos humanos la conformación de los sistemas deberían superar auditorías y análisis exhaustivos.

Consecuentemente y como concepto de especial relevancia, cabe destacar que la clasificación del riesgo (piénsese, para la detección del fraude) y de las necesidades (piénsese, de acceso a las prestaciones) puede fortalecer desigualdades y discriminaciones.

Otra de las conclusiones principales que puede extraerse del referido informe es la alta probabilidad de que los análisis predictivos y otros modelos de IA reproduzcan y exacerben los sesgos que esconden los datos y las políticas existentes sobre la materia.

En definitiva, los distintos tipos de discriminación estructurales menoscaban gravemente el derecho a la protección social de determinados colectivos y resulta necesaria una cooperación en red para detectar los sesgos y corregirlos en pos de ese estado de bienestar digital que se pregona.

La terminología que ha de manejarse para abordar esta temática puede crear confusión, pero algunos estudios como el que se cita a continuación de la Universidad de Cambridge arrojan luz con definiciones sencillas[3]. Este define la analítica avanzada como una metodología para analizar datos basada en modelos predictivos, algoritmos de aprendizaje automático, procesamiento del lenguaje natural, aprendizaje profundo y automatización de procesos de negocio entre otros métodos estadísticos, que facilitan el tratamiento de información proveniente de muchas fuentes de datos distintas.

Es importante apreciar la diferencia entre el sistema descrito respecto a las técnicas tradicionales de análisis, ya que la analítica avanzada es capaz de generar sistemas automatizados de IA para generar información y predicciones conductuales mucho más profundas a partir de conjuntos de datos complejos.

Por medio del citado estudio se explica la versatilidad con la que pueden utilizarse estas herramientas, en especial, en la lucha contra el fraude en sus distintas vertientes. Por ejemplo, se refiere a un informe de la OCDE de 2021 que reflejaba cómo aumenta el empleo de estas herramientas por parte de las autoridades fiscales que se valen de lo que se denomina "auditoria inteligente", que supera con creces las técnicas tradicionales de minería de datos para detectar patrones anómalos en el ámbito de la evasión fiscal.

Las ventajas que supone el empleo de la IA no deben provocar que descuidemos el ocuparnos de las famosas cajas negras y de la deriva que toma el poder de los sesgos en la toma de decisiones

[3] Tan, E., et al. "Artificial intelligence and algorithmic decisions in fraud detection: An interpretive structural model". *Data & policy*, *Cambridge University Press*, 2023, vol. 5, e25.

automatizadas. Se advierte sobre el concepto de "reincidencia de caja negra" y la probabilidad de que responda a criterios discriminatorios.

Por consiguiente, el papel de las políticas es determinante en esta materia: las decisiones políticas sobre el área de aplicación de la herramienta analítica, por ejemplo, en determinadas zonas o barrios (que sirven de sustrato para que el algoritmo opere conforme prácticas discriminatorias tan burdas como la descrita, basadas en estereotipos clasistas y aporofóbicos) provocan falsos positivos (veremos ejemplos como "el caso *Syri*" y análogos).

Algo inadvertido hasta el momento es que cuando un algoritmo es "una auténtica caja negra" puede provocar que incluso los desarrolladores no puedan determinar los razonamientos predictivos que utiliza. Es decir, es un sistema que en cierta medida puede escapar del control de los propios programadores.

Consecuentemente, cabe tener en cuenta que cuanto más complejo y autónomo sea el sistema, como es el caso de los sistemas de aprendizaje profundo, más difícil resultará acreditar las dinámicas sesgadas y los consecuentes efectos discriminatorios.

Otro razonamiento valiosísimo que proporciona el citado estudio de Cambridge es que la incapacidad de facilitar a la ciudadanía una explicación de la analítica avanzada debilita la confianza en las Administraciones Públicas y puede vulnerar (podría decirse que, en todo caso lo hace) el principio de transparencia por el que han de regirse. En este sentido, expone que el empleo de la analítica avanzada para la detección del fraude por parte de la Administración Pública ha de velar por la protección de datos personales y principios del Derecho Administrativo como la limitación de la finalidad y la minimización de datos junto a los derechos de los administrados, como el derecho de acceso a una información que le permita comprender la decisión administrativa. Y lo que es más importante a efectos de lo que aquí me interesa, los algoritmos no deben responder a criterios sesgados ni ejecutar prácticas discriminatorias.

De la revisión de los estudios de otros países puede apreciarse el empleo del *Machine Learning* para la detección del fraude en el ámbito de la asistencia sanitaria[4].

Por su parte, Amnistía Internacional se está ocupando de investigar los sistemas de IA que se están implantando en el ámbito de la gestión de las prestaciones de Seguridad Social y de la lucha contra el fraude. Se observa, que la digitalización incontrolada de los sistemas de protección social conlleva riesgos para los derechos humanos y agrava las desigualdades. Mientras publicitan que constituye una vía para avanzar en la redistribución de los recursos, alcanzar la eficiencia de los sistemas administrativos y mejorar la detección del fraude, es habitual que no se dé una rendición de cuentas y que se utilicen sistemas opacos (de caja negra) que invisibilizan los razonamientos del modelo.

En definitiva, los efectos del sesgo de estos algoritmos dificultan el acceso a las prestaciones por parte de determinados colectivos en situación de vulnerabilidad y a su vez, los estigmatiza y persigue conforme a patrones arbitrarios y discriminatorios.

En este punto se considera oportuno hacer una aproximación a los casos más llamativos, investigados, entre otras, por Amnistía Internacional.

[4] Ünal, C., Erbuğa, G.S.: "Detection and Prevention of Medical Fraud using Machine Learning". *Acta Infologica*, 2024, vol. 8, nº 2, p. 100-117.

Conviene atender al informe denominado *Xenophobic Machines*[5] que surgió tras la detección del empleo de perfiles raciales en el diseño del modelo utilizado para la resolución de solicitudes de subvenciones para el cuidado infantil en Países Bajos, que tildaba de "solicitudes potencialmente fraudulentas" las que provenían de personas con determinadas características. Se calcula que decenas de miles de familias pertenecientes a minorías étnicas (a las que se les asignaba una puntuación de riesgo más alta) han sido falsamente acusadas de fraude por las autoridades tributarias neerlandesas, lo que les ha sumido en una situación de mayor precariedad por tener que hacer frente a deudas inasumibles e injustificadas. A fin de cuentas, el sistema atribuía directamente conductas ilegales a determinados colectivos.

El 5 de febrero de 2020, el Tribunal de distrito de La Haya dictó una sentencia por la que se estableció que el sistema algorítmico empleado por el Gobierno de Países Bajos para evaluar el riesgo de la concurrencia de supuestos de fraude a la Seguridad Social o Hacienda, no cumplía con los principios de transparencia y proporcionalidad e infringía el derecho a la vida privada consagrado en el artículo octavo del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Otro caso que cabe destacar es el de los sistemas de IA discriminatorios de la agencia de bienestar social de Suecia. Varias investigaciones revelaron que el sistema sueco seleccionaba injustamente a colectivos en situación de vulnerabilidad para someterlos a inspecciones en materia de fraude en las prestaciones sociales. Concretamente, se trata de un sistema de aprendizaje automático implementado desde 2013 que toma como referencia características como el género, el país de origen o incluso el país de origen de los progenitores, la capacidad económica o la formación. Sobre dicha información, el sistema asigna puntuaciones ante presuntos riesgos de llevar a cabo actuaciones fraudulentas, de forma que las personas que obtienen puntuaciones más altas conforme a los cálculos del algoritmo son las que resultan objeto de investigación. Y lo que es peor, a dichos solicitantes se les atribuye arbitrariamente una "intención dolosa" desde ese momento inicial. Las dinámicas del funcionamiento generan una retroalimentación de la información que obtiene el algoritmo, de forma que el sesgo queda arraigado y los efectos discriminatorios se multiplican.

En Francia existe otro ejemplo: el sistema algorítmico de puntuación de riesgos utilizado por la Caja Nacional de Prestaciones Familiares (CNAF). Amnistía Internacional, junto a 14 entidades asociadas a la coalición que dirige La Quadrature Du Net (LQDN) interpusieron una demanda ante el máximo tribunal administrativo de Francia por la que solicitan el cese definitivo del empleo del modelo de puntuación de riesgos del sistema algorítmico utilizado por el sistema de seguridad social francés. Concretamente, este modelo se basa en asignar puntuaciones para calificar a personas que según sus criterios puedan estar llevando a cabo actividades fraudulentas en orden a las prestaciones. De esta forma, el algoritmo asigna a cada persona beneficiaria de prestaciones "familiares y de vivienda" puntuaciones en el rango de entre cero y uno. Cuanto más se acerque el resultado a uno, mayor probabilidad de fraude se asocia a la persona. Una vez más, el razonamiento se sesga con dinámicas discriminatorias.

En Dinamarca también se han detectado prácticas de vigilancia masiva y monitoreo de las familias solicitantes y beneficiarias de prestaciones sociales. En este caso, su sistema de bienestar social estaba gestionado mediante herramientas de IA que centran el foco en las personas más desprotegidas, ya sean personas con discapacidad, las que tienen bajos ingresos, las migradas, las solicitantes de asilo, las refugiadas, etc. Se detectaron hasta sesenta modelos algorítmicos en teoría diseñados para detectar fraude en las prestaciones sociales, pero materialmente constituidos como una vía para perseguir a las personas históricamente marginadas por motivo de su situación económica,

[5] Amnistía Internacional: *Injusticia codificada. vigilancia y discriminación en el estado de bienestar automatizado de Dinamarca*. Londres, Amnesty International Ltd., 2024.

origen, etc. También se ha conocido el empleo de un sistema discriminatorio establecido en Serbia, que generó nuevas barreras en el acceso a la protección social.

En Polonia se declaró inconstitucional un sistema que determinaba el acceso al subsidio por desempleo y en qué cuantía[6]. *Contrario sensu*, en Austria sigue aplicándose un sistema algorítmico que categoriza a las personas desempleadas determinando su cobertura.

En este punto procede traer a colación el estudio de Martín López[7], que pone el foco en los patrones discriminatorios, pero desde el punto de vista de los sistemas de IA aplicados al ámbito de la Inspección Tributaria. Concretamente, analiza si la elaboración de perfiles de riesgo y patrones de incumplimiento junto al modelo predictivo basado en *Machine Learning* puede derivar en actuaciones discriminatorias.

Este autor hila fino en la conceptualización de los sesgos que pueden adquirir los sistemas de IA ya que es importante diferenciar entre los sesgos que proceden de los datos seleccionados o aquellos que forman parte del diseño del propio modelo.

El primer escenario se relaciona directamente con el sesgo en el muestreo y sus efectos se traducen en que la infra o la sobre representación de determinado colectivo provoca que el modelo replique la estructura, que, a su vez, se materializa en el resultado desviado.

La segunda parte se podría denominar "efecto multiplicador", porque el modelo no se limita a repetir los resultados (lo que ya sería negativo) sino que los amplifica y perpetúa porque se retroalimenta de ellos. Resultados, que derivan de cómo ha sido entrenado el algoritmo. Cuanto más se acota el enfoque más se refuerza el sistema que señalará sistemáticamente a las personas con las características predefinidas. El referido estudio lo ejemplifica con el análisis de las personas obligadas tributarias e investigadas y, además, sancionadas. Además de denotar un prejuicio bastante evidente sobre la reincidencia, cuanto más se investigue a ese colectivo, más se centrará el sistema en él alejándose del resto.

La exposición del autor contiene otros planteamientos que, considero, también merecen una respuesta expresa.

Resulta esencial distinguir con claridad el objetivo de las discusiones que planteamos sobre esta materia, ya que, el cuestionar la forma en la que vienen utilizándose los sistemas de IA por parte de la Administración Pública no persigue que se descarte el empleo de estos sistemas. Sería contraproducente no valorar y utilizar las herramientas que nos ayudan a ser más eficientes. El objetivo es exigir la debida transparencia y garantías que impidan que los sesgos se perpetúen y se fortalezcan multiplicando los efectos discriminatorios directos o indirectos.

En segundo término, desde mi punto de vista es alarmante que hablemos de "discriminación jurídicamente relevante" como una especie de presupuesto de gravedad. Considero que la prevención no debe depender de la reprochabilidad jurídica de las dinámicas, que, valga la ocasión, quizás no se adecue a la realidad. Que cualquier inspección o gestión de recursos opere siguiendo patrones sesgados es socialmente relevante y reprochable y nos coloca a los operadores jurídicos en posición de exigir que se depuren los sistemas y se adopten medidas de prevención.

[6] Tribunal Supremo de Polonia, causa núm. K 53/16, 6 de junio de 2018

[7] Martín López, J.: "Inteligencia artificial, sesgos y no discriminación en el ámbito de la inspección tributaria". *Crónica Tributaria*, nº 182, 2022. Pp. 51-89.

Es cierto que como dice el autor no conviene caer en reduccionismos y no es lo que aquí se pretende, pero precisamente en cuestiones que no deberían suscitar duda alguna, como es la prevención de prácticas susceptibles de provocar situaciones de discriminación directa o indirecta, no deberíamos ser rígidos. Tenemos a nuestra disposición información suficiente para apreciar los riesgos de utilizar los sistemas de analítica avanzada predictiva como para evitar caer en discusiones teóricas que retrasen el impulso de las vías de actuación para su corrección. La realidad nos lo exige y como veremos, el legislador europeo lo tiene muy claro.

2. ¿QUÉ CONOCEMOS SOBRE LOS SISTEMAS QUE ESTÁN UTILIZANDO LAS ENTIDADES GESTORAS?

2.1. El Modelo de Priorización de Citas del INSS. ¿También *SAS Fraud Framework*?

Lo cierto es que no resulta sencillo saber qué herramientas de IA están utilizando las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, especialmente en lo que a la IA predictiva se refiere. Algunos estudios nos aproximan a las diversas manifestaciones de la digitalización de las Entidades Gestoras[8]. Sin embargo, en esta ocasión centraré el foco en aquellas que considero más delicadas.

En este contexto, conviene atender a lo que nos transmiten quienes tienen directa relación con las Entidades Gestoras o forman parte de ellas.

Llamativamente, aunque no dispongamos de suficientes fuentes oficiales relativas al uso de sistemas de IA por parte de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, en un breve monográfico publicado en el año 2018 del entonces responsable de Área de Estadísticas y Análisis de Datos (Gerencia Informática de la Seguridad Social) ya se hacía referencia a la aplicación de técnicas de aprendizaje automático o *Machine Learning* y el análisis predictivo como forma de optimización de los procesos de negocio y el incremento de la productividad de las unidades administrativas, además de la lucha contra el fraude en el cobro de las prestaciones[9].

Escudero Rivas[10], Director Gerente de la Gerencia de Informática de la Seguridad Social, define el análisis predictivo como una técnica que aúna datos históricos y modelos estadísticos con objeto de predecir sucesos futuros o los resultados más probables. En esencia, el objetivo que fija esta técnica es la conformación de patrones que faciliten predecir acontecimientos futuros.

Esta primera definición ya debería provocarnos una llamada de atención en relación con la salvaguarda del sistema respecto a los patrones sesgados, en tanto los datos históricos no deberían darse automáticamente por admisibles para determinar decisiones futuras.

En esta línea se pronuncia el legislador europeo al advertir que los sesgos pueden ser inherentes al conjunto de datos que subyacen a los sistemas (especialmente si se utilizan datos históricos o los que derivan de la aplicación de los sistemas en entornos reales). Los resultados quedarán determinados por dichos sesgos inherentes a la información que nutre los sistemas cuyo aprendizaje automático

[8] Fernández Ramírez, M.: "Inteligencia Artificial, algoritmos predictivos y gestión tecnológica de la Seguridad Social" en *Las transformaciones de la Seguridad Social ante los retos de la era digital: VII Congreso Internacional y XX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*. Murcia, Laborum, 2023. Tomo I, pp. 155-174.

[9] Pardo García, J.: "La analítica avanzada de datos en la Seguridad Social"*, Astic*, 2018, disponible en: https://www.astic.es/wp-content/uploads/2018/06/boletic82-monografico4-juanpardo.pdf

[10] Escudero Rivas, C.: "El análisis predictivo en las relaciones laborales y de seguridad social" en VV.AA.: *VII Congreso Internacional y XX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. Las transformaciones de la Seguridad Social ante los retos de la era digital,* Murcia, Laborum, 2023. Tomo I, pp. 29-41.

hace que se retroalimenten y aumenten gradualmente, perpetuando y amplificando sus efectos discriminatorios, que afectan especialmente a los colectivos en situación de vulnerabilidad[11].

Seguidamente, el citado autor ejemplifica cómo puede utilizarse esta herramienta en las vicisitudes de las relaciones laborales de forma que se obtenga información para la toma de decisiones y se logre una anticipación a las situaciones o necesidades futuras. Así, se refiere a la probabilidad de que una persona trabajadora no pueda prestar sus servicios o demande servicios de la Seguridad Social, entre otras.

Aunque no lo mencione, se sobreentiende que valora positivamente dicha aplicación a efectos internos de gestión de las Entidades Gestoras. No obstante, sin perjuicio de la protección normativa y jurisprudencial en la materia, no está de más mencionar el peligro que supondría la utilización de este tipo de aplicaciones por parte de los empleadores, ya que no sería disparatado pensar que muchos de ellos las aprovecharían para tomar decisiones extintivas discriminatorias con objeto de abaratar costes.

Otra ejemplificación que diría que sin lugar a dudas entraña riesgo es la aplicación de estos sistemas en la gestión del rendimiento. Si bien el autor la relaciona con la retención del talento, pensando en la protección de las personas trabajadoras yo lo veo como una forma más de hipervigilancia y de cosificación de las mismas. Adviértase que el citado autor menciona que este sistema facilitaría conocer la probabilidad de abandono de la organización. Lo que no se menciona es que manejar este tipo de información por parte del empleador puede provocar decisiones reaccionarias como el despido.

En cualquier caso, el planteamiento de la utilización de este tipo de herramientas no puede hacerse teniendo en cuenta únicamente los aspectos positivos que, casualmente, lo son para la parte que domina la relación.

Como tres ventajas principales del empleo de esta herramienta en la Seguridad Social fijadas por la citada doctrina, aparecen: la detección del fraude, la gestión eficiente de los recursos y la mejora en la toma de decisiones.

La investigación de Fernández Orrico[12], tal y como nos explica, en parte nutrida de entrevistas directas a personas trabajadoras que conocen de primera mano el funcionamiento de las Entidades Gestoras, precisamente, por la falta de información oficial, resulta reveladora. Parece que el INSS está utilizando algoritmos predictivos, por un lado, con el objetivo de conocer los casos de IT más cercanos al momento del alta y poder así citar a las personas de forma prioritaria, y, por otro lado, con objeto de detectar actuaciones fraudulentas para la percepción de la prestación por IT.

A su vez, la programación de dichos algoritmos responde, por un lado, al análisis de los expedientes de baja por IT pendientes de revisión y, por otro lado, al análisis de los expedientes de bajas por IT ya revisados. Se indica que según el análisis comparativo se obtiene una puntuación entre cero y uno y se interpreta de forma que cuanto más cercano al uno sea el resultado, más próxima se encuentra la persona del alta médica.

[11] Considerando 67º del Reglamento de IA.

[12] Fernández Orrico, F.J.: "La IA como instrumento de predicción en materia de altas médicas. Un análisis a la vista de la normativa sobre protección de datos y la propuesta de Reglamento (UE) de IA" en: VV.AA.: *VII Congreso Internacional y XX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. Las transformaciones de la Seguridad Social ante los retos de la era digital*, Murcia, Laborum, 2023. Tomo I, pp. 133-153.

Obviamente, nutrir el sistema con dichos expedientes supone que el Modelo de Priorización de Citas maneje datos de carácter personal, pero por lo que aquí me interesa no me detendré en la protección de datos, ya que quiero centrar el foco en una discusión que todavía no observo suficientemente en la doctrina: el riesgo que supone el empleo de estas herramientas concretas para perpetuar y multiplicar dinámicas discriminatorias.

Es cierto que contamos con estudios como el de Villar Cañada[13], que manifiestan los patrones discriminatorios originados por la brecha digital y sus múltiples efectos directos o indirectos. Es más, la misma autora advertía desde 2021 los riesgos que supone la búsqueda de la viabilidad de la Seguridad Social mediante la digitalización desde una mirada relacionada con la brecha digital[14]. También contempla una reflexión muy relevante a efectos del enfoque que se le da al problema mediante el presente estudio: es necesario un análisis de datos adecuado para minimizar los riesgos inherentes al empleo de los sistemas de IA. Se refiere a que no podemos limitarnos a recoger datos, sino que tenemos que analizarlos y reflexionar sobre ellos como forma de evolucionar desde la sociedad de la información hacia la del conocimiento. Añade la autora, que los sesgos algorítmicos derivan de los existentes en la sociedad y que los datos que sirven para conformar los algoritmos han de ser analizados para que no operen conforme a razonamientos discriminatorios.

Esta autora plantea acertadamente que el análisis predictivo puede facilitarnos la obtención de indicaciones o recomendaciones, pero no determinar el nivel del riesgo o la necesidad objeto de valoración.

A su reflexión, yo añadiría que incluso debemos colocarnos en una posición anterior a la consideración de que los modelos predictivos nos ofrecen indicios *per se*, ya que los resultados pueden responder a criterios sesgados.

Independientemente de que después de la obtención de los resultados del análisis predictivo, en teoría (y digo en teoría porque como bien denuncia Fernández Orrico, no contamos con suficiente transparencia por parte del INSS), se revisen todas las historias clínicas y resto de datos a tener en cuenta para citar a la persona a la revisión, parece evidente que el resultado algorítmico ya predispone a la persona que tiene que valorarlo.

2.1.1. Posible multiplicación de los efectos del sesgo de género en la gestión de la prestación por IT

Mientras persista la toma de decisiones sesgadas basadas en estereotipos es evidente que habrá sistemas de IA que funcionen sustentados por esos patrones discriminatorios. Está en nuestras manos impulsar el cambio en las personas y exigir que el empleo de IA no sea una vía para perpetuar la discriminación.

Incorporar la IA a entornos tan delicados como las Entidades Gestoras de la Seguridad Social requiere una perspectiva de género. Las fases son lógicas: la discriminación estructural existente en la sociedad se traslada al entrenamiento de las herramientas de IA mediante una nutrición cargada de estereotipos y sesgos (muestreo sesgado). La fase más dañina es la retroalimentación de esos sistemas

[13] Villar Cañada, I.M.: "El impacto tecnológico en el ámbito sociolaboral: ¿obstáculo u oportunidad para la sostenibilidad del sistema de pensiones?". *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. Extraordinaria nº 7 (2024): 241-261.

[14] Véase Villar Cañada, I.M.: "La digitalización y los sistemas de protección social: oportunidades y desafíos". *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 459, 173-205. El mismo razonamiento queda respaldado por Romero Coronado, J.: "Impacto del Big Data y la Inteligencia Artificial en la gestión de la Seguridad Social". *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. Extraordinaria 6, 2024, pp. 49-70.

nutridos con dicha información, que refuerzan y multiplican los efectos sea cual sea el campo donde se utilicen. Esto es, los sesgos provocan efectos tanto antes de conformarse el sistema de IA, como en cualquiera de las fases de desarrollo o en la aplicación del modelo y los resultados.

El estudio de Pérez-Ugena Coromina[15] nos ofrece una conceptualización muy acertada de la forma en la que opera la discriminación de género en los sistemas de IA. Además, plantea una vía de actuación que resulta esencial: la realización de auditorías algorítmicas y como no podía ser de otra manera, una educación que pueda propiciar una corrección de fondo y a largo plazo. Atacar el problema de raíz. No obstante, algo que no comparto, en relación con la consideración de que la aparición de sesgos en la IA radica en la discriminación indirecta, es que la discriminación indirecta no guarde relación con la intencionalidad. Sobre esto me detendré más adelante.

En este sentido, yo añadiría que los equipos que se dediquen a entrenar estas herramientas, que tienen perfiles técnicos, deberían comenzar a contar con una formación que les sensibilice sobre esta realidad y les facilite herramientas para detectar información que no debiera utilizarse para el entrenamiento de los algoritmos. A su vez, creo necesario que los equipos sean multidisciplinares y que cuenten con profesionales de las ciencias sociales que velen por depurar las malas prácticas ante la dependencia que muestran los resultados respecto a su diseño y consecuentemente, de los programadores.

Se ha acuñado el término "caja negra" para que podamos referirnos a la opacidad del funcionamiento de estos sistemas. Pero cuando hablamos de su inclusión en el sistema de Seguridad Social directamente es inadmisible que asumamos dicha falta de transparencia.

Demos un paso más. En el ámbito médico, la doctrina científica define el sesgo de género como "*la diferencia en el tratamiento de ambos sexos con un mismo diagnóstico clínico, pudiendo tener consecuencias positivas, negativas o neutras para la salud de los mismos*". El citado estudio facilita un importantísimo razonamiento sobre cómo se ha ido construyendo el sesgo de género desde la investigación y generación del conocimiento a la asistencia sanitaria[16].

Para el caso que nos ocupa, voy a destacar algunas de las apreciaciones de los sesgos de género a nivel asistencial. La citada doctrina denomina "ceguera de género" al hecho de obviar diferencias que revisten importancia. *Contrario sensu*, otro error consiste en asumir diferencias cuando no existen como consecuencia de los "estereotipos dicotómicos asociados". Este fenómeno al que de forma general se refiere como "sesgo de género cognitivo, social y constitucional", provoca creencias sesgadas, que propician prácticas discriminatorias en la prevención y promoción de la salud y la práctica clínica.

Si bien este fenómeno de los sesgos en los algoritmos y sus efectos discriminatorios puede perjudicar a cualquiera, una vez más quienes salen peor paradas son las mujeres y esta conclusión se puede extraer de la descripción de las dimensiones que adopta el sesgo de género en la asistencia sanitaria. Del listado que nos ofrece el estudio, voy a destacar algunas de las afirmaciones que me parecen más relevantes.

Califico como piedra angular, la existencia de sesgos de género en el diagnóstico. Mediante el citado estudio se afirma que es posible que algunos síntomas atípicos de una patología no se

[15] Pérez-Ugena Coromina, M.: "Sesgo de género (en IA)". *EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad*, 2024, nº 26, pp. 311-330.

[16] Cabanillas-Montferrer, T., et al.: "El sesgo de género en la asistencia sanitaria: definición, causas y consecuencias en los pacientes". *MUSAS. Revista de Investigación En Mujer, Salud y Sociedad*, 2022, vol. 7, nº 1, pp. 106-129.

consideren y que, como consecuencia, algunas personas (en su mayoría, mujeres) queden excluidas del sistema sanitario. A su vez, eso provoca que solo sean objeto de estudio los casos de pacientes que lleguen a lo que se denomina "esfuerzo diagnóstico". Esto es, explica que el sesgo de género afecta a los esfuerzos en primer término de diagnóstico (mediante la selección de las pruebas a realizar) y en segundo término de tratamiento.

A su vez, mediante el referido estudio se detectó una diferencia de comportamiento que cabe destacar: los hombres acuden con mayor frecuencia a los servicios sanitarios especializados o de urgencia de los hospitales y las mujeres acuden con mayor frecuencia a la atención primaria. Consecuentemente, ¿las mujeres restan importancia a los síntomas y asumen una resistencia física mayor? Difiero de la afirmación sobre que esta utilización diferencial sea responsabilidad de los pacientes además del sistema sanitario, puesto que es la asunción de los roles de género favorecidos por la educación (especialmente los relacionados con el cuidado) los que colocan a la mujer en el escenario de la resistencia en lugar de la pedida de ayuda.

También se aprecia una diferencia en el tiempo de espera para recibir asistencia sanitaria. En la misma línea, no solo se observa que las mujeres tardan más en solicitar ayuda, sino lo que es más preocupante: cuando la solicitan tardan más en ser atendidas.

La doctrina científica advierte de las graves consecuencias del sesgo de género en la salud de las mujeres, que, en definitiva, pueden conllevar que la enfermedad empeore. El círculo vicioso descrito, que comienza con la diferencia en las percepciones de los síntomas fruto del papel que las mujeres desempeñan en la sociedad determina la diferencia asistencial de principio a fin (desde el diagnóstico hasta el tratamiento).

Esta realidad sigue existiendo por la falta de investigación con perspectiva de género en este ámbito, que posibilita la perpetuación del problema sin que llame la atención. Denuncia el citado estudio, que en esencia es una forma de legitimar por omisión los defectos de la sociedad trasladados a la asistencia sanitaria y que para afrontarlo es necesario que los profesionales reciban formación especializada en clave de género.

A su vez, puede observarse cómo se está insistiendo en la necesidad de incorporar la perspectiva de género a la valoración de las enfermedades profesionales para una mejora de la prevención[17].

Lo que yo planteo es trasladar esta visión a la incorporación de los sistemas de IA por parte de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social. Insistiré en que un cauce para comenzar a trabajarlo es el análisis de impacto de género.

Como puede observarse, la disciplina médica tiene que buscar soluciones a este problema, pero desde la perspectiva jurídica no puede ignorarse. Teniendo en cuenta los razonamientos expuestos mediante esta mirada interdisciplinar que considero necesaria, procede en este punto plantear la siguiente reflexión.

Desde mi punto de vista, los sesgos de género que afectan especialmente a las mujeres en el tratamiento de sus dolencias y consecuentemente, en la valoración de la IT o posible IP, pueden perpetuarse y multiplicarse empleando sistemas de IA predictiva de forma descontrolada.

[17] Igartua Miró, M.T.: "El enfoque de género y la enfermedad profesional: reflexiones desde el ordenamiento español". *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, ADAPT University Press, vol., 1, nº2, 2023.

2.1.2. Extensión del razonamiento a cualquier colectivo en situación de vulnerabilidad

Como siempre, los motivos de discriminación pueden responder al origen étnico o racial, orientación sexual, estatus económico, edad, religión y un largo etcétera.

La doctrina ya contempla la inclusión de las herramientas de IA en la asistencia sanitaria como un problema de justicia social que puede provocar efectos discriminatorios hacia los distintos colectivos de personas. Categorizar y atribuir a las personas comportamientos con motivo de ciertas características es muy peligroso y los datos que conforman los algoritmos para su aplicación en la asistencia sanitaria comienzan a cuestionarse. Por ejemplo, nutrir el sistema con datos extraídos de historias clínicas originarias de un contexto en el que no existe diversidad étnica cuando se va a utilizar para estudios genómicos. Como consecuencia del sesgo en los estudios, la aplicación de las herramientas a las poblaciones minoritarias no resulta exitosa. En definitiva, mientras no se corrijan estas formas de proceder el empleo de la IA reproducirá el problema y por lo tanto los efectos discriminatorios[18].

A modo de cierre y a propósito del interrogante que añado en el título del bloque, ¿el INSS también está utilizando el *SAS Fraud Framework*?

Puede que con ánimo de pasar desapercibida por el carácter informal del canal (página web, sin ninguna elaboración documental), la única y sucinta información oficial parece que fue publicada en 2018. Es la siguiente: "*Las líneas de trabajo desplegadas por el INSS en la aplicación de las tecnologías más avanzadas de analítica avanzada han consistido en definir modelos para optimizar el control médico del INSS ante las incapacidades temporales, a través de la herramienta SAS, a modo de programa piloto en seis direcciones provinciales, permitiendo no citar a un reconocimiento médico a los casos que están correctamente justificados dentro del periodo de los primeros 365 días. En estos casos, los modelos predictivos nos indican de manera mucho más ágil cuáles son los casos susceptibles de la actuación de los inspectores médicos*"[19].

Si bien la explicación del objetivo para el que se supone que se emplea la herramienta SAS (*Software* de Análisis Estadístico) parece encajar con el sistema de priorización de citas, la duda es si también se emplea el *SAS Fraud Framework* como solución específica perteneciente a esa misma empresa (privada, por cierto) para perseguir el fraude. Veremos que la TGSS sí la utiliza.

2.2. El empleo de la IA para el análisis de las personas beneficiarias del IMV

Para hacernos a la idea de la odisea que en muchos casos ha supuesto el acceso, en caso de lograrlo, a prestaciones como el IMV conviene atender a casos reales, como el que describe la periodista Sara Mesa en su libro titulado *Silencio administrativo. La pobreza en el laberinto burocrático*[20]. Una clara muestra de la desinformación que se propaga en cuanto a las personas en situación de calle y un reflejo de las incongruencias de las exigencias desmedidas como reflejo de la distancia que media entre las cabezas pensantes de los requisitos y el colectivo de personas que necesitan ayuda. Yo lo denominaría aporofobia social y estructural.

[18] De Miguel Beriain, I.: "Medicina personalizada, algoritmos predictivos y utilización de sistemas de decisión automatizados en asistencia sanitaria: Problemas éticos". *Dilemata*, 2019, nº 30, pp. 93-109.

[19] Disponible en: https://revista.seg-social.es/-/big-data-contra-el-fraude

[20] Mesa, S.: *Silencio administrativo. La pobreza en el laberinto burocrático*. Barcelona, Editorial Anagrama, S.A.U., 8ª ed., 2019.

Remitiéndome de nuevo a lo que recoge la exposición de Escudero Rivas, explica el análisis de grupos como herramienta para obtener conjuntos de personas con características similares y llevar a cabo acciones específicas. Afirma que "*se ha seleccionado el conjunto total de beneficiarios del IMV cuyas solicitudes han sido aprobadas, incluyendo datos sociodemográficos de sus unidades de convivencia, con el objetivo de detectar características que permitan llegar a otras familias con este perfil que no han solicitado la prestación*". Y añade que "*El resultado ha ofrecido diez grupos diferenciados, que se caracterizan por tener unos atributos muy similares entre sí y muy diferentes del resto*."

Quizás el espíritu de esta técnica fuera efectivamente llegar a los supuestos susceptibles de protección, pero considero que este tipo de afirmaciones soslayan que retroalimentar el análisis con las características relativas a las personas con solicitudes aprobadas puede dilatar aún más la falta de observancia de los supuestos que debieran protegerse pero que no cuentan con la resolución favorable. A lo que hay que añadir, que los bucles de retroalimentación hacen que los nuevos datos que se obtienen como resultado de los cálculos algorítmicos sean cada vez más negativos para el colectivo que está quedando marginado.

Este ejercicio reflexivo se puede ejemplificar con algunos de los problemas que puso de manifiesto Mouvement International ATD Quart Monde (ONG inscrita en el registro de ONGs del Consejo de Europa) mediante la interposición de una Reclamación Colectiva en aplicación del Protocolo Adicional de la Carta Social Europea, frente al reino de España, por la no conformidad de diversos artículos de la Ley 19/2021, de 20 de diciembre, por la que se establece el Ingreso Mínimo Vital y de su aplicación, con los artículos 1, 7, 13, 15, 16, 17, 27, 30, 31 y E de la Carta Social Europea. Destaco esta reclamación, pero son muchas las posiciones desde las que se puso de manifiesto el mismo problema y que se mencionan por medio del citado escrito.

Las trabas que surgieron del desacierto en el diseño de la norma y la gestión de la prestación se extendieron desde la configuración de los requisitos como fuente de una gravísima inseguridad jurídica, una normalizada dilación indebida en la gestión y un abuso de la figura del silencio administrativo con la correspondiente falta de motivación. Dinámicas que logran dejar fuera de protección precisamente a supuestos de especial gravedad, a lo que hay que añadir la inclusión de restricciones subjetivas relativas a condiciones como la edad o la unidad convivencial, entre otras.

Además, cabe destacar el fenómeno de los cobros indebidos. Tres años después, en un intento de arreglar el caos provocado se consiguió el efecto contrario. Se incoaron miles de expedientes de revisión de prestaciones reconocidas que originaron un mayor empobrecimiento de las familias por no haber estudiado los supuestos con suficiente cautela antes de llevar a cabo la medida.

Pongamos el ilustrativo ejemplo que se trae a colación en la exposición del hecho primero de la referida reclamación. Una familia monomarental con dos hijos perceptora de la prestación por hijo a cargo (uno de ellos de un progenitor distinto al primero del que se está divorciando) a la que se le reconoce de oficio la prestación en aquel intento de arreglar la situación. El proceso de revisión supuso el inicio de un expediente de cobros indebidos y el cese sin notificación previa de la percepción del IMV, terminando con un requerimiento de devolución de 1.455 euros viéndose obligada, dada su situación de necesidad, a solicitar una nueva prestación. Esta última se reconoció, pero se indica que únicamente recibe 50 euros mensuales desde enero de 2022. La reclamación no ha sido resuelta lo que le ha colocado en la necesidad de judicializar el asunto como consecuencia del silencio administrativo.

En junio de 2024, cuando se interpuso la mencionada reclamación, el 73% de las solicitudes fueron denegadas por criterios de renta, patrimonio o unidad de convivencia (con un 57% de solicitantes a la espera de resolución, lo que representa alrededor de 400.000 hogares). Para entonces, únicamente se había ejecutado el 56% del presupuesto destinado a la prestación.

No pretendo hacer un análisis exhaustivo del problema de gestión del IMV, sino reflejar que automatizar con herramientas de IA la valoración de las familias susceptibles de protección mediante análisis predictivos partiendo de ineficacia del sistema, puede ser una vía para terminar de empeorar la situación y alejar todavía más del punto de mira los supuestos a los que la ayuda no llega.

Una vez más, las dificultades para alcanzar los objetivos de protección de las personas que necesitan acceder a la prestación puede ser un reflejo de la distancia entre el legislador y el colectivo de personas que sufren el problema.

2.3. Sistemas predictivos en la TGSS para la detección del fraude

He querido definir este tercer pilar porque considero que es otro ejemplo de falta de transparencia y la seriedad del asunto lo merece.

Una vez más, tenemos que acudir a fuentes oficiales pobres en cuanto al desarrollo explicativo de lo que se está haciendo, pero que caen en afirmaciones problemáticas a efectos de lo que después veremos. En un documento de la TGSS relativo a la IV Convocatoria anual de innovaciones del observatorio de innovación pública de la OCDE[21], se expone que la TGSS no disponía de medios humanos suficientes para la lucha contra el fraude mediante el manejo de herramientas de análisis y técnicas predictivas que permitan la detección de patrones de comportamiento (sostiene que para afrontar el fraude se necesita tecnología de minería de datos que permita parametrizar la información que custodia la TGSS, definir perfiles y patrones de comportamiento). Explicando, que para ello la TGSS ha tenido que adaptar sus procesos de gestión mediante nuevos recursos tecnológicos y ha conformado un equipo especializado (nada se dice que en él se incluyan a personas expertas en discriminación para su prevención) y que en colaboración con la ITSS se ha implantado la herramienta de análisis predictivo denominada *SAS Fraud Framework for Government.* Expresa sin mayor reparo que "*El control sistemático que la Tesorería General de la Seguridad Social realiza mediante la aplicación de los procedimientos habituales de gestión se ha complementado con la implantación de una metodología basada en el análisis del riesgo y con la incorporación de herramientas informáticas diseñadas de forma específica para el tratamiento del fraude*".

Por lo tanto, tenemos constancia de la elaboración de perfiles y patrones de comportamiento junto a análisis del riesgo en la comisión de posibles actuaciones fraudulentas. Veremos a continuación qué traducción puede tener la observación del Reglamento de IA y la Ley 15/2022.

3. ¿CÓMO VALORAMOS LA SITUACIÓN SI OBSERVAMOS EL REGLAMENTO DE IA Y LA LEY 15/2022?

Para abordar el asunto debemos partir de considerar que la modernización de la gestión de las prestaciones y de las técnicas de detección y persecución del error, del abuso o del fraude no se pueden llevar a cabo de cualquier manera y en todo caso, observando los marcos normativos europeos e internos.

[21] Disponible en: https://oecd-opsi.org/wp-content/uploads/2019/12/Documento-OCDE-finalV2.pdf

Comencemos con el Reglamento (UE) 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial y por el que se modifican los Reglamentos (CE) nº 300/2008, (UE) nº 167/2013, (UE) nº 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 y (UE) 2019/2144 y las Directivas 2014/90/UE, (UE) 2016/797 y (UE) 2020/1828 (Reglamento de Inteligencia Artificial)[22], (en adelante, RIA).

Aunque los principios definidos como directrices éticas para una IA fiable por el Grupo independiente de expertos de alto nivel sobre IA creado por la Comisión no sean vinculantes en sentido estricto, inspiran, como no podía ser de otra manera, los pilares del RIA junto a la elaboración de los códigos de conducta que deberían respetarse a la hora del diseño y utilización de los sistemas: acción y supervisión humanas, solidez técnica y seguridad; gestión de la privacidad y de los datos; transparencia; diversidad, no discriminación y equidad; bienestar social y ambiental y rendición de cuentas.

Sentado lo anterior, valoremos si los sistemas que se están utilizando por parte del INSS para la gestión de las prestaciones de IT e IMV comportan un alto riesgo a tenor del RIA y por lo tanto quedarían sujetos a sus mandatos, que velan por evitar un uso opaco y descontrolado que descuide la depuración de los sesgos y pueda provocar efectos discriminatorios.

Si queremos alcanzar una interpretación teleológica resulta imprescindible leer detenidamente la prelación de considerandos del RIA. A efectos de lo que me interesa, uno de los más importantes es el considerando número 58, que ante el empleo de sistemas de IA fija como materia sobre la que hemos de prestar especial atención, entre otras, las prestaciones de Seguridad Social. Teniendo en cuenta la relación asimétrica entre la Administración Pública y las personas solicitantes de protección, el RIA se refiere a los últimos como personas que se encuentran en una posición de vulnerabilidad.

Por su importancia y novedad quiero destacar la literalidad de la siguiente afirmación incluida en el mismo considerando: *"La utilización de sistemas de IA para decidir si las autoridades deben conceder, denegar, reducir o revocar dichas prestaciones y servicios o reclamar su devolución, lo que incluye decidir, por ejemplo, si los beneficiarios tienen legítimamente derecho a dichas prestaciones y servicios, podría tener un efecto considerable en los medios de subsistencia de las personas y vulnerar sus derechos fundamentales, como el derecho a la protección social, a la no discriminación, a la dignidad humana o a la tutela judicial efectiva y, por lo tanto, deben clasificarse como de alto riesgo"*.

Si bien es cierto que acto seguido, en el mismo considerando 58º se advierte que el RIA no puede resultar un obstáculo para la innovación de la Administración Pública, también se afirma con rotundidad que ese objetivo de modernización no podrá efectuarse a costa del riesgo que supone para las personas, esto es, mediante sistemas que acarreen un alto riesgo para las personas.

Efectivamente, de forma general, emplear sistemas de IA para decidir sobre la concesión, denegación, reducción o revocaciones de prestaciones de la Seguridad Social puede generar nuevas formas de discriminación o discriminar sistemáticamente a determinadas personas y colectivos, resultando una manera de perpetuar los patrones discriminatorios históricos (por motivos como el origen racial o étnico, género, discapacidad, edad u orientación sexual).

En cuanto a la posible interpretación disyuntiva que se le puede dar al considerando 58º cuando finalmente menciona que al mismo tiempo debemos evitar obstaculizar la modernización de los sistemas, a mi modo de ver no deja margen de duda para la ponderación de intereses en la

[22] «DOUE» núm. 1689, de 12 de julio de 2024, páginas 1 a 144 (144 págs.)

que considero que prima notoriamente la protección ante la modernización de los sistemas de las administraciones.

En cualquier caso, comparto el planteamiento de Goerlich Peset[23], en cuanto a la calificación de alto riesgo como vía de equilibrio.

Planteada esta consideración 58ª del RIA, debemos atender al Anexo III del mismo cuerpo normativo, relativo a los sistemas de IA de alto riesgo al que nos remite el artículo 6.2 del mismo cuerpo normativo[24]. A su vez, entre el listado de sistemas de IA calificados como de alto riesgo, el apartado 5º se refiere al acceso a prestaciones públicas y concretamente, en su apartado a), a; "*sistemas de IA destinados a ser utilizados por las autoridades públicas o en su nombre para evaluar la admisibilidad de las personas físicas para beneficiarse de servicios y prestaciones esenciales de asistencia pública, incluidos los servicios de asistencia sanitaria, así como para conceder, reducir o retirar dichos servicios y prestaciones o reclamar su devolución".*

Parece que con lo expuesto puede alcanzarse la conclusión de que los sistemas de IA que viene empleando el INSS para la gestión de las prestaciones de IT e IMV comportan un alto riesgo conforme a las indicaciones del RIA y que deberían adaptarse a sus exigencias para tratar de evitar patrones sesgados con efectos discriminatorios.

¿Qué ocurre con los sistemas de IA que fueron incorporados en las entidades del sector público de forma previa a la entrada en vigor del RIA? El artículo 111 del RIA se refiere a dicho supuesto y no exime del cumplimiento de los requisitos que contiene, para lo que establece distintos plazos de adaptación, que dependen, entre otras cuestiones, del momento de su incorporación. En lo que aquí interesa, el apartado segundo *in fine* del mismo precepto establece que, en cualquier caso, los responsables del despliegue de los sistemas de IA de alto riesgo que vayan a destinarse a su uso por las autoridades públicas tendrán que adoptar las medidas que sean necesarias para cumplir con las obligaciones contenidas en el RIA antes del 2 de agosto de 2023.

Por el momento, el anteproyecto de Ley para el buen uso y la gobernanza de la inteligencia artificial no aborda este asunto ni contempla obligación alguna. Su exposición de motivos (concretamente, el párrafo segundo del apartado quinto *in fine*), refiere que el ámbito de aplicación de la ley incluye *"las personas jurídicas y entidades del sector público que actúen como operadores, según los define el propio Reglamento*" (se refiere al RIA). Si atendemos a los apartados cuarto y octavo del precepto tercero del RIA, a efectos del mismo hemos de entender como "responsable del despliegue" una persona física o jurídica, o autoridad pública, órgano u organismo que utilice un sistema de IA bajo su propia autoridad, salvo cuando su uso se enmarque en una actividad personal de carácter no profesional y como "operador" a un proveedor, fabricante del producto, responsable del despliegue, representante autorizado, importador o distribuidor. Sin embargo, por parte del legislador español nada se menciona de las obligaciones a las que deberían quedar sujetas las Entidades Gestoras de las Seguridad Social si actúan como responsables del despliegue de sistemas de IA de alto riesgo (cuyo eje vertebrador es el artículo 26 del RIA).

En este punto procede interpretar la calificación de los sistemas de IA que se utilizan para la detección de presuntas actuaciones fraudulentas.

[23] Goerlich Peset, J.M.: "Reglamento de inteligencia artificial e intervención pública en las relaciones laborales". *LABOS Revista De Derecho Del Trabajo Y Protección Social*, vol. 5, 2024. Pp. 228-242.

[24] "*Además de los sistemas de IA de alto riesgo a que se refiere el apartado 1, también se considerarán de alto riesgo los sistemas de IA contemplados en el anexo III.*"

Se considera que el legislador europeo quizás no ha sido suficientemente preciso a la hora de definir qué se entiende por puntuación ciudadana. La necesidad de protección ante el supuesto de persecuciones inspectoras injustificadas basadas en elaboraciones de perfiles discriminatorios es obvia, pero, ¿podría extenderse esta consideración a la perspectiva que estamos tratando?

El artículo 3.52) del RIA nos remite a la definición de "elaboración de perfiles" contenida en el artículo 4.4) del Reglamento General de Protección de Datos[25], que incluye cuestiones directamente relacionadas con el acceso y la gestión de las dos prestaciones que vengo poniendo como ejemplo: tratamiento automatizado de datos personales para realizar predicciones sobre, entre otras, salud y situación económica[26].

Por su parte, el considerando núm. 31 del RIA advierte de los tratos discriminatorios que pueden resultar de los sistemas de IA que posibilitan que los agentes (a efectos de lo que aquí interesa, públicos), manejen puntuaciones que califiquen a las personas físicas. Tales modelos evalúan o clasifican a las personas físicas sobre sus comportamientos o características personales (sean conocidas, inferidas o predichas). El resultado puede servir de motivación para que de facto reciban un trato desfavorable. En definitiva, estas prácticas pueden vulnerar el derecho a la dignidad y a la no discriminación, así como los valores de igualdad y justicia. Consecuentemente, mediante el considerando citado se expresa que los sistemas de IA que sirvan para llevar a cabo dichas prácticas de puntuación inaceptables que provocan situaciones perjudiciales deben prohibirse (quedando prohibido a tenor del artículo 5.1 c)[27] y d)[28] del RIA).

Las propias explicaciones de la TGSS a las que se ha hecho referencia con anterioridad mencionan expresamente la definición de perfiles, elaboración de patrones de comportamiento y atribución de riesgos para perseguir el fraude mediante la herramienta de IA denominada *SAS Fraud Framework*, lo que yo encuadraría en el ámbito de la prohibición delimitado por el artículo quinto del RIA. Aunque el citado apartado d) se refiera a la prohibición del empleo de sistema de IA para realizar evaluaciones de riesgos de personas físicas con el fin de valorar o predecir el riesgo de que una persona física cometa un delito (y no una infracción administrativa) basándose únicamente en la elaboración del perfil de una persona física en la evaluación de los rasgos y características de su personalidad, lo razonable sería darle una interpretación amplia para poder aplicarlo de forma

[25] Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE. «DOUE» núm. 119, de 4 de mayo de 2016, páginas 1 a 88 (88 págs.)

[26] "*toda forma de tratamiento automatizado de datos personales consistente en utilizar datos personales para evaluar determinados aspectos personales de una persona física, en particular para analizar o predecir aspectos relativos al rendimiento profesional, situación económica, salud, preferencias personales, intereses, fiabilidad, comportamiento, ubicación o movimientos de dicha persona física*"

[27] "*c) la introducción en el mercado, la puesta en servicio o la utilización de sistemas de IA para evaluar o clasificar a personas físicas o a colectivos de personas durante un período determinado de tiempo atendiendo a su comportamiento social o a características personales o de su personalidad conocidas, inferidas o predichas, de forma que la puntuación ciudadana resultante provoque una o varias de las situaciones siguientes: i) un trato perjudicial o desfavorable hacia determinadas personas físicas o colectivos de personas en contextos sociales que no guarden relación con los contextos donde se generaron o recabaron los datos originalmente, ii) un trato perjudicial o desfavorable hacia determinadas personas físicas o colectivos de personas que sea injustificado o desproporcionado con respecto a su comportamiento social o la gravedad de este;"*

[28] "*d) la introducción en el mercado, la puesta en servicio para este fin específico o el uso de un sistema de IA para realizar evaluaciones de riesgos de personas físicas con el fin de valorar o predecir el riesgo de que una persona física cometa un delito basándose únicamente en la elaboración del perfil de una persona física o en la evaluación de los rasgos y características de su personalidad; esta prohibición no se aplicará a los sistemas de IA utilizados para apoyar la valoración humana de la implicación de una persona en una actividad delictiva que ya se base en hechos objetivos y verificables directamente relacionados con una actividad delictiva; …"*

extensiva a toda elaboración de perfiles que persiga discriminatoriamente a las personas, sea en vía administrativa o penal.

Si no se comparten estas dos interpretaciones sobre los sistemas de IA de alto riesgo y los sistemas susceptibles de prohibición, en todo caso, a nivel interno es menester tener presente de forma transversal el contenido de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación que resulta de aplicación a las Entidades Gestoras tanto desde el prisma subjetivo como objetivo.

Veamos sus traducciones. Dedica su artículo 23º a la IA y los mecanismos de toma de decisión automatizados, cuyo contenido es muy positivo y cuya aplicación hasta el momento parece inexistente. Se refiere a que las Administraciones Públicas "favorecerán" mecanismos para que los sistemas algorítmicos involucrados en su toma de decisiones observen criterios de minimización de sesgos, transparencia y rendición de cuentas. El espectro al que se refiere es completo porque establece que dichos mecanismos tratarán desde el diseño de los algoritmos hasta los datos de entrenamiento observando su potencial impacto discriminatorio (para lo que se indica que *"se promoverá la realización de evaluaciones de impacto que determinen el posible sesgo discriminatorio"*). También contiene expresamente el deber de promover el uso de una IA ética, confiable y respetuosa con los Derechos Fundamentales en la línea de las recomendaciones de la UE. Pero lo más llamativo es el segundo apartado, que fija un mandato expreso sobre el deber de priorizar la transparencia en todas las fases (diseño, implementación y evaluación) cuando precisamente y como viene insistiendo la doctrina mencionada *ut supra*, existe una opacidad preocupante sobre los sistemas que utilizan las Entidades Gestoras de la Seguridad Social. Llama la atención el incumplimiento de todas estas previsiones protectoras acaecido hasta el momento.

Sentado lo anterior, además de observar las obligaciones fijadas en los dos niveles predichos considero que una de las líneas fundamentales de actuación debería consistir en realizar estudios de impacto de género de forma que podamos evitar los efectos discriminatorios estructurales en la línea de lo que evidencian los estudios científicos referenciados, que afectan a la salud y el bienestar de las mujeres. Precisamente, así lo prevé el artículo 4.4 de la Ley 15/2022[29].

Por otro lado, opino que no deberíamos exigir (aunque *ex* artículo 30.1º de la Ley 15/2022[30] es a lo que debemos atenernos por el momento) que la persona afectada, o más fácilmente, el interesado, tenga que aportar indicios fundados para que se produzca la inversión de la carga de la prueba cuando estamos hablando de posibles mecanismos complejos de discriminación indirecta e interseccional en una relación tan asimétrica como la existente entre los solicitantes de prestaciones como la IT o el IMV y el INSS, la TGSS o la ITSS. Si se diera el supuesto de inversión de la carga de la prueba, en los casos que vengo poniendo de supuestos, por ejemplo, el INSS, debería acreditar que el sistema no cae en errores o sesgos con efectos discriminatorios.

Junto a los preceptos citados, mientras no se aborde responsablemente la cuestión, también resultará imposible garantizar el cumplimiento del contenido del artículo 25 de la Ley 15/2022 relativo a las medidas de protección y reparación frente a la discriminación. ¿Cómo vamos a hablar de detección y corrección de patrones discriminatorios si no hablamos de las herramientas que se están

[29] "*En las políticas contra la discriminación se tendrá en cuenta la perspectiva de género y se prestará especial atención a su impacto en las mujeres y las niñas como obstáculo al acceso a derechos como la educación, el empleo, la salud, el acceso a la justicia y el derecho a una vida libre de violencias, entre otros*".

[30] "*De acuerdo con lo previsto en las leyes procesales y reguladoras de los procedimientos administrativos, cuando la parte actora o el interesado alegue discriminación y aporte indicios fundados sobre su existencia, corresponderá a la parte demandada o a quien se impute la situación discriminatoria la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad"*.

utilizando? Por no hablar del régimen de responsabilidad al que se hace referencia y el resarcimiento del daño en un problema que puede ser estructural y sistémico.

La debida transparencia exige que los sistemas de IA posibiliten una trazabilidad en los términos del artículo 12 del RIA en relación con el artículo 19 del mismo texto y una "explicabilidad" desde el diseño del sistema, pasando por su desarrollo y la gestión del responsable del despliegue hasta las personas afectadas por la aplicación del sistema y la ciudadanía en general. Recordemos que la falta de información se puede interpretar como una discriminación por inacción *ex* artículo 4.1 de la Ley 15/2022.

Parte de la doctrina expresa acertadamente que los algoritmos no deben tener en cuenta únicamente razonamientos matemáticos, de programación o de estadística, ya que deben observar los de la Sociología, la Ciencia Política, la Filosofía y el Derecho[31]. Partiendo de esta premisa, llama la atención que más adelante en dicho estudio se plantee que es necesario que concurra una correlación entre lo que se denomina *fairness* artificial y la *fairness* legal. Sostiene que para sustentar que concurre discriminación necesariamente hay que establecer el nexo causal entre la intencionalidad y el resultado y añade, que encontrar estos elementos del *fairness* en el *Machine Learning* es complicado. Pues bien, darle este enfoque restrictivo al problema no parece lo más acertado. Considero que no deberíamos exigir la acreditación de la intencionalidad para dar por ciertas las dinámicas sesgadas y discriminatorias que venimos describiendo y que se agravan con el uso descontrolado de la analítica avanzada. De esa forma dejaríamos fuera probablemente todo lo relativo a la discriminación indirecta o la que responde a errores de muestreo o de programación. También cabe matizar que exigir transparencia y búsqueda de la forma más adecuada de utilizar estas herramientas no implica tener aversión a los algoritmos. La aversión es hacia la opacidad que hasta el momento rige sobre el asunto, lo que es especialmente grave tratándose de la Administración Pública.

Cotino Hueso[32] nos está aportando importantes razonamientos en materia de la utilización de sistemas de IA en el sector público en general y me interesa trasladar varios de ellos al ámbito de la Seguridad Social.

Resulta interesante el planteamiento de la adopción de medidas positivas o que podríamos llamar de discriminación positiva y que podríamos ejemplificar, al menos, con la intención que tuvo la medida, con la búsqueda de las familias potencialmente cumplidoras de los requisitos de acceso al IMV. No obstante, como he expuesto anteriormente, las dificultades acaecidas desde el inicio de la gestión de la prestación para que la ayuda llegue a las familias provocan que si el rastreo y valoración del cumplimiento de los requisitos depende de un algoritmo que se retroalimenta de los resultados que obtiene, nos alejemos todavía más de los supuestos susceptibles de protección e ignorados por el sistema.

Por dicho motivo, deberíamos conocer las fuentes de la información, los criterios de valoración y la relación con el resultado en el proceso técnico para la toma de decisiones o recomendaciones. Todo ello, contando con que el sistema motive la aplicación de los criterios y justifique los pasos que da.

[31] Belloso Martín, N.: "Sobre Fairness y Machine Learning: El Algoritmo ¿Puede (y Debe) Ser Justo?". *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, Nº 57, 2023. Pp. 7-38.

[32] Cotino Hueso, L.: "Discriminación, sesgos e igualdad de la inteligencia artificial en el sector público" en *Inteligencia artificial y sector público: retos, límites y medios*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2023. Pp. 257-351.

Como bien defiende el citado autor, más vale prevenir que discriminar. En este sentido, no puede ser más acertada la visión que aporta a lo largo de su detallado análisis sobre el problema multifactorial al que nos enfrentamos.

Concretamente, como elemento central quiero destacar la idea de que ciertos requisitos para la exigibilidad de un esfuerzo normativo que provea garantías ante el uso de estos sistemas por la Administración Pública suponen simple y llanamente una huida del Derecho.

Ejemplo de ello es el nivel de intervención humana y la distinción del grado de participación y por lo tanto de autonomía del sistema. Llevado a los ejemplos en los que me he centrado, las prestaciones de IT y de IMV, parece que, con lo que sabemos, en ambos casos hablamos de una sistematización parcial o automatización instrumental. En todo caso, los sistemas de IA que se empleen directa o indirectamente para la toma de decisiones en materia prestacional deberían ser evaluados para velar por el respeto a los Derechos Fundamentales.

En este sentido, el concepto denominado "sesgo de automatización" recogido por el artículo 14.4.b) del RIA es esencial, ya que no debemos confiar excesivamente o de forma automática en los resultados del sistema de IA de alto riesgo especialmente si dicho resultado se utilizará como apoyo para la toma de decisiones (aunque la decisión final se tome por un ser humano). Ligado a la importancia del factor humano, controlar la sensibilidad y la consciencia de quien entrena el algoritmo es esencial tanto si se trata de un servicio interno como de uno externalizado y no se puede dejar exclusivamente en manos de los programadores (que, aunque fuese deseable, en principio no cuentan con el desarrollo de competencias sobre estas materias).

En definitiva, lo cierto es que no tenemos certeza sobre el nivel de intervención humana en el empleo de estas herramientas por las Entidades Gestoras debido a la opacidad de las prácticas. En todo caso, me pregunto si vamos a condicionar el control y una regulación decente de estas prácticas al nivel de intervención humana o si basta con que valoremos de una vez por todas el impacto de la automatización de los sistemas de evaluación, concesión, revocación de prestaciones y servicios esenciales de asistencia pública en la salud de las personas y la subsistencia de las familias (especialmente en ejemplos como los que he traído a colación). Estimo que lo razonable es lo segundo y que no podemos dejar que prosperen las dinámicas discriminatorias y acarreen consecuencias desastrosas e impropias de la filosofía de nuestro sistema. Este razonamiento es aplicable tanto al reconocimiento y gestión de las prestaciones como a la priorización de los objetivos para la aplicación de la Ley.

Ante lo que todo lo que aquí se ha expuesto podemos ir más allá. En el supuesto del empleo de IA predictiva por parte de la TGSS, la ITSS o la Inspección Tributaria, ¿vamos a permitir que se impulsen inspecciones por las que se termine persiguiendo a determinados colectivos por el perfil del que parten los sistemas nutridos con información sesgada que no tiene en cuenta los problemas estructurales de la sociedad como ha ocurrido en otros países? Como se ha podido observar, el RIA es bastante claro en cuanto a los supuestos de prohibición de la elaboración de perfiles y atribución del riesgo, pero viendo la huida del Derecho que puede suponer, como bien plantea el autor citado *ut supra*, la discusión en torno al rol del ser humano en el empleo por parte del sector público de estas herramientas en cuestiones tan delicadas, lo planteo. ¿Vamos a permitir que resulte una herramienta por la que se perpetúen y multipliquen los patrones discriminatorios? Considero que los planes estratégicos de la ITSS deberían prever mecanismos de control para evitar la perpetuación de los patrones discriminatorios más allá de las vagas referencias a la IA.

Además, deberíamos ocuparnos de valorar el peligro en contextos de tratamiento masivo de datos y toma de decisiones esenciales para el bienestar social. Como bien explica el considerando 110º del RIA, cuanto mayor sea la capacidad del modelo mayores serán los riesgos sistémicos que pueden materializarse en cualquier momento del ciclo y que quedan determinados por su diseño, su uso y su alcance.

A su vez, convendría prestar atención a todas las fases de implementación y uso del sistema sin esperar a que los efectos sean irreparables (partiendo del diseño del sistema público o la contratación del mismo si se externaliza y considerando y evitando posibles sesgos en los términos del precepto noveno del RIA[33]).

La analítica de datos tiene que tener en cuenta la sociología y los problemas estructurales y para ello debe contar con equipos multidisciplinares que se ocupen de respetar la diversidad, la no discriminación y la equidad. Especialmente si nos referimos al desarrollo de sistemas en la Seguridad Social, tiene que observarse la igualdad de acceso, la igualdad de género y la diversidad casuística. En la misma línea, en cuanto a la calidad de los datos pertinentes (de entrenamiento, validación y prueba) y las fuentes de información, debe garantizarse una mirada inclusiva que refleje la diversidad de los colectivos. Para ello necesitamos mecanismos que permitan detectar la discriminación (especialmente la indirecta por ser la más invisibilizada). Como bien lo contextualiza el considerando 67 del RIA, los datos constituyen los cimientos de estos sistemas de entrenamiento de modelos de IA. Es esencial evitar dejaciones en este sentido porque provocarán una fuente de discriminación. El mismo considerando añade que los conjuntos de datos deben tener en cuenta el contexto en el que se prevé aplicar la herramienta, las características o elementos particulares del entorno geográfico, contextual, conductual o funcional específico. También quiero destacar el artículo 10.2.f) del RIA, que se refiere a la necesidad de atender a los sesgos que puedan afectar a la salud y la seguridad de las personas y sean discriminadas quedando vulnerados los Derechos Fundamentales. Precisamente, el contexto de aplicación al que me he referido por medio del presente análisis es extremadamente delicado y requiere especial cautela y dedicación.

En cuanto al desarrollo de la aplicación del modelo, deberíamos dejar de asumir la opacidad de los algoritmos y exigir que los sistemas funcionen conforme a parámetros transparentes. De igual forma, pensar en cómo utilizar los algoritmos para la detección de los patrones discriminatorios. De esta forma, la evaluación *ex post* también resulta esencial porque los resultados reflejarán las necesidades de corregir los sistemas y es evidente que para ello la intervención humana es imprescindible. La transparencia también debe reflejarse en esta fase y especialmente, en supuestos como los planteados en los que las personas interesadas afectadas por el resultado, como ya hemos visto, podrán alegar indicios de una vulneración. Es esencial atender al contenido del artículo 15.4, párrafo 3º del RIA[34] en clave social, como se ha intentado expresar por medio de este estudio.

Por todo ello deben establecerse mecanismos de control de los sistemas que se utilizan por parte de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social y la ITSS e intentar acabar con los sistemas opacos en estos contextos esenciales que impactan en el derecho a la seguridad social.

[33] Los desarrolladores, desde su posición de proveedores de los sistemas deberán facilitar documentación técnica a la Administración Pública como responsable del despliegue *ex* arts. 11 y 3 del RIA.

[34] "*Los sistemas de IA de alto riesgo que continúan aprendiendo tras su introducción en el mercado o puesta en servicio se desarrollarán de tal modo que se elimine o reduzca lo máximo posible el riesgo de que los resultados de salida que pueden estar sesgados influyan en la información de entrada de futuras operaciones (bucles de retroalimentación) y se garantice que dichos bucles se subsanen debidamente con las medidas de reducción de riesgos adecuadas."*

Sentadas estas consideraciones, quedamos a expensas de las actuaciones que se lleven a cabo para el cumplimiento del marco normativo sobre la materia (especialmente en lo referido a las obligaciones que a tenor del artículo 26 del RIA tendrán las Entidades Gestoras de la Seguridad Social que utilicen estos sistemas por ocupar la posición de responsables del despliegue de los sistemas de IA de alto riesgo). Sabemos que se ha puesto en marcha la Agencia Española de Supervisión de Inteligencia Artificial (AESIA) con el objeto de cumplir con las exigencias del artículo 59 del RIA. Tendremos que esperar para valorar su nivel de actividad y eficacia. A su vez, veremos el papel que juega la Autoridad Independiente para la Igualdad de Trato y la no Discriminación y si favorece la investigación de supuestos como los que se han tratado, que hasta ahora han pasado más o menos inadvertidos.

4. BIBLIOGRAFÍA

Amnistía Internacional: *Injusticia codificada. vigilancia y discriminación en el estado de bienestar automatizado de Dinamarca*. Londres, Amnesty International Ltd., 2024.

Belloso Martín, N.: "Sobre Fairness y Machine Learning: El Algoritmo ¿Puede (y Debe) Ser Justo?". *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, Nº 57, 2023. Pp. 7-38.

Cabanillas-Montferrer, T., et al.: "El sesgo de género en la asistencia sanitaria: definición, causas y consecuencias en los pacientes". *MUSAS. Revista de Investigación En Mujer, Salud y Sociedad*, 2022, vol. 7, nº 1, pp. 106-129.

Cotino Hueso, L.: "Discriminación, sesgos e igualdad de la inteligencia artificial en el sector público" en *Inteligencia artificial y sector público: retos, límites y medios*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2023. Pp. 257-351.

De Miguel Beriain, I.: "Medicina personalizada, algoritmos predictivos y utilización de sistemas de decisión automatizados en asistencia sanitaria: Problemas éticos". *Dilemata*, 2019, nº 30, pp. 93-109.

Escudero Rivas, C.: "El análisis predictivo en las relaciones laborales y de seguridad social" en VV.AA.: *VII Congreso Internacional y XX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. Las transformaciones de la Seguridad Social ante los retos de la era digital,* Murcia, Laborum, 2023. Tomo I, pp. 29-41.

Fernández orrico, F.J.: "La IA como instrumento de predicción en materia de altas médicas. Un análisis a la vista de la normativa sobre protección de datos y la propuesta de Reglamento (UE) de IA" en: VV.AA.: *VII Congreso Internacional y XX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social. Las transformaciones de la Seguridad Social ante los retos de la era digital*, Murcia, Laborum, 2023. Tomo I, pp. 133-153.

Fernández Ramírez, M.: "Inteligencia Artificial, algoritmos predictivos y gestión tecnológica de la Seguridad Social" en *Las transformaciones de la Seguridad Social ante los retos de la era digital: VII Congreso Internacional y XX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*. Murcia, Laborum, 2023. Tomo I, pp. 155-174.

Goerlich Peset, J.M.: "Reglamento de inteligencia artificial e intervención pública en las relaciones laborales". *LABOS Revista De Derecho Del Trabajo Y Protección Social*, vol. 5, 2024. Pp. 228-242.

Igartua Miró, M.T.: "El enfoque de género y la enfermedad profesional: reflexiones desde el ordenamiento español". *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, ADAPT University Press, vol., 1, nº2, 2023.

Martín López, J.: "Inteligencia artificial, sesgos y no discriminación en el ámbito de la inspección tributaria". *Crónica Tributaria*, nº 182, 2022. Pp. 51-89.

Mesa, S.: *Silencio administrativo. La pobreza en el laberinto burocrático*. Barcelona, Editorial Anagrama, S.A.U., 8ª ed., 2019.

Pardo García, J.: "La analítica avanzada de datos en la Seguridad Social"*, Astic*, 2018, disponible en: https://www.astic.es/wp-content/uploads/2018/06/boletic82-monografico4-juanpardo.pdf

Pérez-Ugena Coromina, M.: "Sesgo de género (en IA)". *EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad*, 2024, nº 26, pp. 311-330.

Romero Coronado, J.: "Impacto del Big Data y la Inteligencia Artificial en la gestión de la Seguridad Social". *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. Extraordinaria 6, 2024, pp. 49-70.

Tan, E., et al. "Artificial intelligence and algorithmic decisions in fraud detection: An interpretive structural model". *Data & policy*, *Cambridge University Press*, 2023, vol. 5, e25.

Ünal, C., Erbuğa, G.S.: "Detection and Prevention of Medical Fraud using Machine Learning". *Acta Infologica*, 2024, vol. 8, nº 2, p. 100-117.

Villar Cañada, I.M.: "El impacto tecnológico en el ámbito sociolaboral: ¿obstáculo u oportunidad para la sostenibilidad del sistema de pensiones?". *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. Extraordinaria nº 7 (2024): 241-261.

Villar Cañada, I.M.: "La digitalización y los sistemas de protección social: oportunidades y desafíos". *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 459, 173-205.

Clásicos de la Seguridad Social

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Clásicos de la Seguridad Social
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 351-376

La Seguridad Social desde la Economía y la Historia de las Ideas Políticas y Sociales: Juan Velarde Fuertes (1927- 2023)

Social Security from the Perspective of Economics and the History of Political and Social Ideas: Juan Velarde Fuertes (1927–2023)

José Luis Monereo Pérez *Catedrático y Director del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Granada.*
Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social.
Director de las Revistas de Derecho de la Seguridad Social y Crítica de las Relaciones de Trabajo, Laborum
https://orcid.org/0000-0002-0230-6615

Sumario

1. Elementos de biografía intelectual
2. El pensamiento de Juan Velarde Fuertes
3. Bibliografía
   3.1. Obras de Juan Velarde Fuertes (Selección)
   3.2. Bibliografía sobre Juan Velarde Fuertes y su contexto de época (Selección)

1. ELEMENTOS DE BIOGRAFÍA INTELECTUAL

Juan Velarde Fuertes nació en Salas (Asturias) el año 1927 y falleció en Madrid, el 3 de febrero de 2023. Alcanzó el título de bachiller en 1943, con premio extraordinario en la Universidad de Madrid. En esta misma Universidad cursa la carrera de Ciencias Económicas, en la que se doctora con premio extraordinario en 1956. Ha sido Catedrático de Estructura e Instituciones Económicas en la Universidad de Barcelona y de Economía Aplicada en la Universidad Complutense de Madrid, de donde es Catedrático Emérito. Doctor "Honoris Causa" por las Universidades de Alicante, Oviedo, Pontificia de Comillas, Valladolid y Sevilla.

Desde 1947, sucesivamente, fue profesor ayudante, profesor encargado de Cátedra, profesor adjunto en la Universidad de Madrid. Y en 1960, por unanimidad del Tribunal, pasa como catedrático de Estructura Económica de España a la Universidad de Barcelona. Después, por concurso de traslado, ocupa esta misma cátedra en la Universidad Complutense de Madrid, dentro de la Facultad de Ciencias Políticas y Económicas. Es nombrado, por elección, vicedecano de la misma, y pasa después a ser decano en funciones. Posteriormente desempeña la dirección del Departamento de Estructura

Cita Sugerida: MONEREO PÉREZ, J.L..: «La Seguridad Social desde la Economía y la Historia de las Ideas Políticas y Sociales: Juan Velarde Fuertes (1927- 2023)». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 45 (2025): 351-376.

Económica. En la actualidad desempeña el puesto de Rector de la Universidad Hispanoamericana de Santa María de la Rábida, en Huelva, y de director del Instituto de Estudios de Sanidad y Seguridad Social. Al propio tiempo desarrolla una activa vida como funcionario público, al ingresar en 1951, con el número 1, en el Cuerpo Nacional de Inspección de Trabajo. Después de trabajar en la Dirección General de Previsión Social pasó a la Secretaría General Técnica. En ésta fue designado vicesecretario de Estudios y director de la *Revista Trabajo*, publicación que se convirtió en la más prestigiada entre las de este tipo en España. Al iniciarse los trabajos preparatorios del I Plan de Desarrollo Económico.

Ha sido director de la *Revista del Trabajo y de Anales de Economía*. Desde 1991 fue Consejero del Tribunal de Cuentas y Académico de número de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, en 1998 fue elegido presidente del Foro Libertad y Calidad de la Enseñanza y es colaborador en diferentes publicaciones. Ha realizado numerosos estudios sobre la economía española, que se han traducido en decenas de libros y cientos de artículos.

Entre otras distinciones, ha recibido el "Premio Nacional de Literatura de Ensayo" (1971), el "Premio Príncipe de Asturias de Ciencias Sociales" (1992), el "Premio Jaime I de Economía" (1996) y el "Premio de Economía Rey Juan Carlos" (2002), año en que también recibió la Medalla al Mérito del Ministerio de Economía, Medalla de Honor de la Universidad Internacional Menéndez Pelayo.

Juan Velarde Fuertes fue miembro de número de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas y doctor *honoris causa* por las universidades de Oviedo, Sevilla, Pontificia Comillas, Alicante y Valladolid y Medalla de Honor de la UIMP. Con motivo de su jubilación como catedrático se editó, en tres tomos, bajo el título de «Economía española, Cultura y sociedad» un libro de homenaje coordinado por el profesor García Delgado[1].

Ha sido asesor para cuestiones de la Seguridad Social de la Organización Internacional de Trabajo. Fue consejero del Consejo Superior de Estadística, miembro del European Institute of Social Security y, a partir de diciembre de 1991, consejero del Tribunal de Cuentas. Patrono de la Fundación Central Hispano, fue designado socio académico de la Real Sociedad Económica Matritense de Amigos del País.

En 1998 fue elegido presidente del Foro Libertad y Calidad de la Enseñanza. En septiembre de 2001 fue nombrado socio de honor de AECA (Asociación Española de Contabilidad y Administración de Empresas). Fue miembro del patronato de la fundación. Desde el año 2002 hasta su fallecimiento fue Presidente de la Real Sociedad Geográfica y Vicepresidente de la Real Sociedad Económica Matritense de Amigos del País. Académico de número de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas y Presidente de la misma (2014-2018); ostentó su Presidencia de Honor. Por otra parte, fue correspondiente de numerosas Academias hispanoamericanas, así como de la Academia da Historia Portuguesa. Fue Ingeniero Agrónomo Honorario.

Junto a su actividad docente y magisterial (alrededor de cuarenta catedráticos, más de una veintena de profesores titulares y numerosos doctores han sido por él promovidos y dirigidos), debe destacarse que su actividad investigadora aun centrada en la economía se ha enfocado siempre desde un punto de vista interdisciplinar, ampliándose, además, a otros ámbitos del saber en el campo del saber, señaladamente ha cultivado con singular fortuna la historia de las ideas y del pensamiento político.

[1] García Delgado, J.L., y Serrano Sanz, J.M. (Cords.): *Economía española, cultura y sociedad : homenaje a Juan Velarde Fuertes,* 3 Volúmenes, EUDEMA Universidad, 1992.

La labor investigación y metodológica acometida por Juan Velarde se entronca con la escuela realista española y, dentro de ella, de la llamada "Escuela de Madrid", nacida a comienzos del siglo XX para oponerse al "modelo castizo" de política económica española que arranca del Arancel proteccionista de Antonio Cánovas del Castillo, de 1891, y, aún antes, del grupo de los constitucionalistas de Cádiz. Es la generación a la que el profesor Juan Velarde pertenece como figura destacada. Esta corriente de pensamiento aportó una visión crítica fundamental acerca de los problemas económicos de nuestro país, defendiendo la apertura al exterior de nuestra economía frente al tradicional sistema proteccionista, e insistiendo en la necesidad de una política de estabilidad de precios y del tipo de cambio unida a una reducción de los intervencionismos reguladores de los mercados de factores y productos, así como la modernización de nuestro sistema tributario y de nuestro sector público.

Juan Velarde recibió diversos Premios, honores y condecoraciones: Medalla al Víctor de Plata; 1953. Premio 1.º de Octubre, de la Secretaría General del Movimiento, por el artículo *La economía española en unas pocas manos;* 1963. Gran Oficial de la Orden de África; Oficial de la Ordre du Mérite; Cruz Azul de Plata de la Seguridad Social; Cruz del Mérito Militar de 1.ª Clase, con distintivo blanco; Cruz del Mérito Aeronáutico de 1.ª Clase, con distintivo blanco; 1975. Gran Cruz de la Orden de Cisneros; Premio Nacional de Ensayo 1970 por el libro "Gibraltar y su campo"; 1978. Académico de número de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas desde el 1 de marzo de 1977; de Amigos del País y Académico Honorario de la Real Academia de Ciencias Económicas y Financieras de Barcelona; 1992. Premio Príncipe de Asturias de Ciencias Sociales; 1996. Premio Rey Jaime I de Economía; 1997. Premio de Economía de Castilla y León *Infanta Cristina*; 1997. Miembro de la Academia Europea de Ciencias y Artes; 1997. Gran Cruz de la Orden del Mérito Civil; Gran Cruz de la Orden de Balboa; Doctor "Honoris Causa" por las Universidades de Alicante, Oviedo, Pontificia de Comillas, Valladolid, Sevilla, Francisco de Vitoria, la UNED y la Rey Juan Carlos; Fue Vicepresidente del Patronato de la Fundación Cánovas del Castillo; Presidente de Honor de la Fundación Valdés Salas; Miembro del Patronato del Real Centro Universitario María Cristina de El Escorial, adscrito a la Universidad Complutense de Madrid. También miembro del Patronato de la Fundación Areces y de la Fundación Santander; 1999. Gran Cruz de la Orden Civil del Mérito Agrario, Pesquero y Alimentario; 2002. Premio de Economía Rey Juan Carlos; 2007. Caballero de Gran Cruz de la Orden Vaticana de San Gregorio Magno; 2009. Legionario de Honor (desde el 31 enero); 2010. Premio "José Ortega y Gasset" de Ensayo y Humanidades del Ayuntamiento de Madrid por la obra *Cien años de economía española*; 2012. Gran Cruz de la Orden Civil de Alfonso X el Sabio; 2013. Medalla al Mérito en el Trabajo; 2017. Premio Internacional Menéndez Pelayo.

Es de señalar que Juan Velarde Fuertes (liberal y colaborador en la etapa de la democrática constitucional del Partido Popular -antes, Alianza Popular-, aunque sin llegar a ser militante del mismo), con su fuerte personalidad y carisma intelectual, su dilatada trayectoria y curiosidad intelectual -no limitada a la economía como disciplina específica-, desplegó su magisterio por doquier y tuvo importantes discípulos, los cuales, significativamente, tenían distintas ideologías. Por destacar a algunos de ellos: Ramon Tamames (que, como se sabe, ha tenido una trayectoria ideológica fluctuante, pero su larga primera etapa alcanzó a ser miembro del comité central del Partido Comunista de España), Santiago Roldán, Juan Muñoz (los dos afiliados al Partido Socialista Obrero Español), José B. Terceiro Lomba (de ideología liberal).

Haciendo referencia a la generación de los años cincuenta en economía, se ha señalado, por un economista particularmente cercano de Juan Velarde, que éste pertenece a la primera promoción de economistas de la Facultad de Ciencias Políticas y Económicas de la Universidad de Madrid, cuyas puertas se abrieron en febrero de 1944 (generación a la que pertenece también Enrique Fuentes Quintana). Ello ha hecho una destacada contribución en tres frentes principales: 1) En el académico,

consolidando lo estudios de Economía en las primeras facultades que pueblan la geografía académica de nuestro país; 2) En el social, ganando con su trabajo credibilidad para una profesión; 3) Y en el político, influyendo en el rumbo que la política económica española va a adoptar a partir del final de los años cincuenta y en una mayor racionalidad económica en la Administración Pública de los recursos. En dichos tres planos, cabe decir que la actividad desplegada por Velarde Fuertes es muy destacada[2].

2. EL PENSAMIENTO DE JUAN VELARDE FUERTES

Hacer una semblanza del pensamiento de Juan Velarte Fuertes no resulta fácil porque, aparte de tener una inmensa obra publicada, es referente no sólo en economía, sino también en materias laborales y de Seguridad Social y de Historia económica y social. Y, además, con importantes obras de referencia en toda cada una de las ramas del saber en que ha investigado. Por otra parte, como se ha señalado antes, Juan Velarte Fuertes ha ocupado cargos institucionales de relevancia, lo cual le ha permitido incidir en la acción política e institucional.

Velarde Fuertes parte de la idea de que el economista no se limita a reproducir la realidad, sino que contribuye a ser constructor de dicha realidad. Ahora bien, considera que "sería estúpido creer que el economista hace lo que quiere con la sociedad del futuro. Por una parte, ésta no se explica sin las ideas de los economistas, pero es evidente que estos no son más que unos colaboradores en lo que va a resultar. Claro que en ocasiones ese mensaje perdura durante tanto tiempo que cada época que se contempla tiene una semilla que bien de ese envío desde el pasado"[3].

En un ensayo singularmente relevante por su dimensión institucional Velarde Fuertes, señalaba, como Director de la *Revista de Trabajo*, que, con la Revista de Trabajo, a comienzos de 1963, "se emprendió una operación política. Extraños pudores rodean esta palabra cuando la emplean los intelectuales. Me parece, pues, que ha llegado el momento de eliminar tabúes un tanto extravagantes… Uno de estos conceptos absurdamente creídos era el de la posibilidad de separar, nítidamente, el talente intelectual y el político… Ahora bien: una operación intelectual, si se dice que se plantea con un fin político, tiene que ser explicada nítidamente para que sea admisible en los campos en que se plantea". La Revista de Trabajo debería tener calidad; "no debería ser de "propaganda"". Se trataría de convertirla, en cambio, en un órgano doctrinal que vinculase tres cosas muy importantes: 1) La línea de socialización progresiva, pero con los lógicos y cambiantes tanteos, que se observaba en el mundo con el que convivíamos; 2) El ligar esto con una serie de cambios estructurales: una nueva política de salarios, con la implantación dentro de ella de un salario mínimo y la reforma a fondo de la Seguridad Social. Entiende que la "la acción sin pensamiento es pura barbarie" y que es necesario incorporar a los más prestigiosos investigadores españoles de los problemas sociales. Recordando al Instituto de Reformas Sociales observa que "Todo movimiento progresista en nuestra Patria tiene que tener en cuenta a aquel grupo egregio que, ya desde el krausismo, ya desde el catolicismo, tradujo al castellano el movimiento alemán de los *socialistas de cátedra*"[4].

---

[2] García Delgado, J.L.: "Juan Velarde: profesor, funcionario, escritos", en *Diario ElPaís. Economía,* 23 de Mayo de 1992. https://elpais.com/diario/1992/05/23/economia/706572018_850215.html

[3] Velarde Fuertes, J.: "Reflexión española sobre las ideas de los economistas y su influencia en nuestra realidad económica nacional", en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. I. Una introducción al pensamiento económico,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 1999, pp. 527 y ss., en particular pp. 535-536.

[4] Velarde Fuertes, J.: "La revista de trabajo, once años después", en *Revista de Trabajo,* núm. 41-42, Volumen I, 1973. Edición conmemorativa del X aniversario". Sobre los "socialistas de cátedra", puede consultarse Monereo Pérez, J.L.: "Reforma Social y Ética en Economía Política: La Teoría de Gustav Schmoller", en *Temas laborales revista andaluza de trabajo y bienestar social*, N.º 93/2008*,* pp. 11-76; MONEREO PÉREZ, J.L. (2017): "El 'Socialismo de cátedra' de Gustav Schmoller en la construcción de la Política social moderna", en *Revista europea*

Se puede decir, en cierto sentido, que Juan Velarde Fuertes fue un *pensador de orden,* centrado, que mantuvo una actitud altamente crítica respecto de la que denominó la "heterodoxia" en las doctrinas económicas y sociales. Así, en efecto, podía deducirse cuando afirmaba que "es evidente que el hombre tiene una tentación: la de defender el desorden. Lo dionisiaco nace una y otra vez, y concretamente en economía surge frente a lo apolíneo del mensaje que desciende desde los clásicos, neoclásico y marginalistas. Asimismo, una y otra vez nos topamos con doctrinas, muchas veces muy potentes, que prescinden en gran medida de lo racional, o que pretenden convertir ciertos postulados básicamente equivocados en teoremas incontrovertibles. No es posible dejar a un lado estas potentes fuerzas de desorden que procuran disfrazarlo de utopía admirable"[5]. Esto no le impidió analizar con rigor y respecto los puntos de vistas de aquellos pensadores que él consideraba como "heterodoxos", como es el caso del estudio de Marx como economista y su influencia; o la incidencia histórica del pensamiento de Henry George ("el georgismo")[6] en el mundo contemporáneo, incluido nuestro país. Podía señalar que tras las enseñanzas de Luis Olariaga: "quedaba claro para nosotros que, desde el punto de vista del análisis económico, era preciso contar con Carlos Marx". Y pese a las muchas dificultades que encontró para el conocimiento del pensamiento económico de Marx en fuentes directas decidió estudiarlo ("De ahí que me pareciese oportuno abrir una ventana hacia la literatura económica marxista")[7]. Con este talente abierto y de curiosidad intelectual no sólo acomete el estudio de las corrientes de pensamiento marxista, sino que potencia, adicionalmente, el estudio del pensamiento marxista en la historia de España a través de las revistas y del grupo de investigadores a él vinculados[8]. Velarde señalará, con Luis Ángel Rojo que, a pesar de sus contradicciones –frecuentes también en todos los grandes teóricos de la economía política-, "nadie puede de ahí intentar empequeñecer la figura de Marx, porque hay que concluir con Rojo que el pensamiento económico de Marx aún subyuga por la pasión y la fuerza de sus hipótesis, especialmente en temas relativos a

de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas, nº. 11 (octubre de 2017), pp. 33-119. Puede leerse en: http://www.eumed.net/rev/rehipip/11/monereo.html.

[5] Velarde Fuertes, J.: "Los caminos de la heterodoxia. Una recapitulación y algunas ideas", en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. V. Las críticas a la economía clásica,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2001, pp. 879 y ss., en particular p. 879.

[6] Monereo Pérez, J.L.: «Pobreza, trabajo y exclusión social en la larga duración: una reflexión crítica a partir de Henry George», en *Revista Documentación Laboral*, número 83 (2008), pp. 11-109, y la bibliografía allí citada. https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/203010; GEORGE, H.: *Progreso y Miseria,* versión española, sobre la base de la primera edición, Dirección y notas de Manuel S. Mainar y estudio preliminar, «Economía política de la desigualdad: Progreso y Pobreza en Henry George", a cargo de J. L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2008.

[7] Velarde Fuertes, J.: "Los caminos de la heterodoxia. Una recapitulación y algunas ideas", en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. V. Las críticas a la economía clásica,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2001, pp. 879-919, y para la referencia a Karl Marx, pp. 894-897. Velarde constataba "el hilo de la admiración a Marx que siempre tuvo Flores de Lemus" (Ibid., pp. 896-897). Señalaba que "Algunos, evidentemente influidos por Joan Robinson", decidimos que había llegado el momento de apoderarnos de Carlos Marx gran economista y sustraerlo al ideológico a partir del cual toda una serie de organizaciones políticas trataban de conmover al mundo", Y junto con Fuentes Quintana incluyó a Marx entre "los seis grandes de la ciencia económica". Y de ello se ocupó, junto con García Delgado (secretario de la revista), cuando tuvo a su cargo de dirección de la revista *Anales de Economía,* haciendo referencia a la escuela neosraffiana-neomarxisna española (Ibid., pp. 901 y ss.).

[8] De nuevo, Velarde Fuertes, J.: "Los caminos de la heterodoxia. Una recapitulación y algunas ideas", en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. V. Las críticas a la economía clásica,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2001, pp. 899 y ss. De ahí resulta el empeño de dar a conocer el llamado *Informe Vera,* mediante su reimpresión en la *Revista de Trabajo,* que dirigía Velarde, con la colaboración de Antonio Elorza y Mará del Carmen Iglesias. Dando cuenta de la recepción crítica del pensamiento de Marx en España, con referencias a Manuel Sacristán y se detiene también en la obra de Luis Ángel Rojo sobre "La crítica de Marx a la economía política clásica".

la dinámica del sistema y a las limitaciones del mercado, que persisten como problemas centrales y abiertos de la economía. Marx es un "colosal pensador"[9].

Velarde Fuertes mostró un especial interés por la Seguridad Social y no desde una perspectiva aséptica, sino de compromiso con su defensa. Ya entrada la democracia constitucional en nuestro país, señal que, por la Ley Dato de Accidentes de Trabajo, de 30 de enero de 1900, lo que hoy es la Seguridad Social -habla en el año 2000- da sus primeros en España. Inmediatamente se amplía con el Real Decreto de 17 de agosto de 1900. Se entra así en una etapa de inequívoca inspiración bismarckiana que, evidentemente, se apoyaba en medidas protectoras anteriores. El mensaje que viene de Alemania más atrás del cameralismo, y posteriormente de la *Verein für Sozialpolitik10* (Asociación de política social que agrupaba mayormente a los llamados "socialistas de cátedra", cuya figura principal, que ejercía un auténtico liderazgo fue Gustav Schmoller[11]); los planteamientos -ideológicamente también también ligados a Alemania- de la doctrina social de la Iglesia a partir de la encíclica *Rerum novarum* de León XIII; la orientación krausista a través de Gumersindo de Azcárate[12] y después en Adolfo Álvarez

[9] Velarde Fuertes, J.: "Los caminos de la heterodoxia. Una recapitulación y algunas ideas", en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. V. Las críticas a la economía clásica,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2001, p. 911, que añade algo más adelante, valorando las direcciones de pensamiento heterodoxas, que "Como Marx era, conviene repetirlo, un excelente economista, la balanza siempre tenderá a desequilibrarse hacia su lado en un análisis sobre corrientes heterodoxas" (Ibid., p. 914). Aparte del trabajo aludido por Velarde, puede consultarse igualmente Ángel Rojo, L., y Pérez Díaz, V.: *Marx. Economía y Moral,* Madrid, Alianza, 1984, pp. 11-94 ("El pensamiento económico de Marx cien años después"), y pp. 95-180 ("El proyecto moral de Marx cien años después"). Un análisis riguroso del pensamiento económico de Karl Marx, puede encontrarse en Heinrich, M.: *Crítica de la economía política. Una introducción a El Capital de Marx* (2004)*,* trad. y Prólogo de C. Ruiz Sanjuán, Madrid, Escolar y Mayo, 2008, y los dos estudios clásicos de Rosdolsky, R.: *Genesis y estructura de El Capital de Marx,* traducción de León Mames, México, Siglo XXI, 1978; Zeleny, J.: *La estructura lógica de "El Capital" de Marx* (1968)*,* traducción de la 1ª edición alemana de Manuel Sacristán Luzón, Barcelona, Grijalbo, 1974. De interés para nuevos enfoques, Dussel, E.: *La producción teórica de Marx. Un comentario a los Grundrisse,* México D.F.-Madrid, Siglo Veintiuno, 2ª ed., 1991; Roemer, J. E. (Comp.): *El marxismo: una perspectiva analítica* (1989)*,* México D.F, Fondo de Cultura Económica, 1989; Fernández Liria, C., y Alegre Zahonero, L.: *El orden del El Capital. Por qué seguir leyendo a Marx,* Madrid, Akal, 2010. Del propio Marx, K.: *Manuscritos de París y Anales Franco-Alemanes, 1844,* traducción de J.M. Ripalda, Barcelona, Editorial Grijalbo/Grupo Editorial Crítica, 1978; Marx, K.: *El Capital. Crítica de la Economía política,* 3 Tomos, México D.F., trad. Wenceslao Roces, 1975; Marx, K.: *Grundrisse. Líneas fundamentales de la Crítica de la Economía Política, 1857-1858,* trad. de Javier Pérez Royo, Barcelona, Editorial Grijalbo/Grupo Editorial Crítica, 1977; Marx, K.: *Teorías sobre la plusvalía, 1862-1863,* trad. de Wenceslao Roces, México, Fondo de Cultura Económica, 1980; Marx, K.: *Contribución a la crítica de la economía política,* "Prefazio" de K. Marx, Nota Preliminar de M. Dobb, edición al cuidado de J.L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2004.

[10] La Asociación de Política Social fue fundada en 1873. Su primer presidente fue Rudolf von Gneist , a quien sucedió al año siguiente su adjunto , Erwin Nasse. Adolf Held fue secretario desde 1873. Economistas como Gustav von Schmoller (presidente 1890-1917), Adolf Wagner y Lujo Brentano pertenecían a la asociación. Formaron parte de ellos pensadores eminentes como Max Weber y Alfred Weber, Werner Sombart, Adolph Wagner, Ferdinand Tönnies, y más adelante, Ludwig Heinrich von Mises, Friedrich August von Hayek, entre otros. Resulta harto significativo que continúe en pleno funcionamiento en la actualidad. es una asociación económica de países de habla alemana. Tiene su sede en Berlín . Actualmente cuenta con aproximadamente 4000 miembros individuales y 34 empresas. La asociación publica dos revistas (*German Economic Review* y *Perspektiven der Wirtschaftspolitik*). Sus 24 comités permanentes abordan una amplia gama de cuestiones económicas. Regina T. Riphahn preside la asociación desde 2023.

[11] Monereo Pérez, J.L.: "Reforma Social y Ética en Economía Política: La Teoría de Gustav Schmoller", en *Temas laborales revista andaluza de trabajo y bienestar social*, N.º 93/2008*,* pp. 11-76. https://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/Temas%20laborales%20n%2093.pdf
Monereo Pérez, J.L. (2017): "El 'Socialismo de cátedra' de Gustav Schmoller en la construcción de la Política social moderna", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, nº. 11 (octubre de 2017), pp. 33-119. Puede leerse en: http://www.eumed.net/rev/rehipip/11/monereo.html.

[12] Monereo Pérez, J.L.: "Gumersindo de Azcárate y Menéndez (1840-1917): Krausoinstitucionismo republicano, organicismo y reforma social integral". (2023). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *34*, 281-330, y la bibliografía allí citada. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/712

Buylla[13] y en general el "grupo Oviedo"; lo que los conservadores plantearon, y muy especialmente la línea de Andrés Borrego y Cánovas del Castillo; finalmente, el talente progresista, más de una vez transformado, en los demócratas y federales, en un cuasisocialismo, buscó inmediatamente engarces lógicos, y los intentó encontrar al unirse a todo el planteamiento de la política económica de la Regencia, donde se incuba todo esto. De ahí que merezca la pena señalar ese otro ámbito en el que Dato tiene que actuar[14]. En el proceso de creación de formas de aseguramiento social, Velarde destaca el papel de Eduardo Dato, que tenía una gran preocupación por las cuestiones sociales (dice Velarde que "el no creer, básicamente, en el mensaje económico liberal, facilitaba bastante las cosas"). Dato comprende que la Revolución industrial y las condiciones sociales creadas exigen un Derecho tuitivo de los más débiles y obliga a sustituir el *corpus iuris civilis* por el cuerdo del derecho obrero. Desde el mismo lado conservador se acusó a Dato de socializante. Pero Dato se defendió indicando que era "individualista ni colectivista. Soy intervencionista"[15]. En esa dirección de pensamiento Valentí Andrés Álvarez -todo un clásico de la economía en nuestro país- había reflexionado de un liberalismo social sobre los límites de la economía y la responsabilidad social, indicando que el capitalismo industrial había creado la masa de trabajadores en situación proletaria, y, con ella, los males sociales de nuestra sociedad contemporánea. Pero en la sociedad humana puede hacerse cumplir la "ley" de que allí donde radica un mal es posible su remedio. El riesgo de inseguridad social, que aumenta con el crecimiento del capitalismo y las condiciones de vida y trabajo de los trabajadores, se procura remediar tanto mejor cuanto mayor es esa masa en situación de vulnerabilidad. En esto se funda precisamente la teoría y la práctica de los seguros sociales y a partir de ellos, superándolos, el sistema de Seguridad Social. De ahí se infiere una consecuencia relevante sobre la *naturaleza políticoeconómica*, *o, mejor sociológica, de las instituciones de Seguridad Social,* cuya implantación fue siempre contrariada por la economía, clásica, liberal, por suponer que implicaba un intervencionismo público en el funcionamiento espontáneo del orden económico. Pero una tal suposición (preconstituida respecto de la realidad) es totalmente errónea, porque se desprende de los hechos que no sólo los seguros sociales fueron una reacción deliberada de la sociedad organizada frente a los males indicados, sino, además, que surgen como remedios específicos, por su *conexión real* con los hechos mismos que combaten. En una sociedad libre y democrática es posible que funcione una economía de mercado y que, al mismo tiempo, se evite los males que pueda ocasionar, siendo así que cristalice un ideal de organización de la sociedad. Precisamente, el liberalismo económico de los orígenes se desacreditó, y mereció ese descrédito, por haberse desentendido, injustamente, de los males que la Seguridad Social vino a remediar o, al menos, a paliar. De este modo, se evidencia la importancia y significación de las instituciones de la Seguridad Social: moderadoras de un extremismo antiintervencionista, que acabó por desentenderse de los inmenso daños de la inestabilidad congénita del capitalismo moderno y de la deshumanización de la sociedad que provocó, expresa la reacción coherente que puede salvar, dentro deus propios principios, el sistema económico del capitalismo, que puede funcionar manteniendo lo

[13] Monereo Pérez, J.L.: "Adolfo Álvarez Buylla y González Alegre (1850-1927): La reforma jurídico-social y el aseguramiento público en España desde el republicanismo social y el "socialismo de la cátedra". (2020). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *24*, 295-330, y la bibliografía allí citada. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/427

[14] Labor que acomete seguidamente. Véase Velarde Fuertes, J.: "Reflexión sobre dos circunstancias inseguras: la Seguridad Social española en 1900 y en el 2000. El entorno económico de Dato y de Pimentel", en Gonzalo González, B., y Nogueira Guastavino, M. (Dirs. y Coords.): *Cien años de Seguridad Social. A propósito del Centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 20 de Enero de 1900,* Madrid, Fraternidad-Muprespa y UNED, 2000, pp. 387-417.

[15] Velarde Fuertes, J.: "Reflexión sobre dos circunstancias inseguras: la Seguridad Social española en 1900 y en el 2000. El entorno económico de Dato y de Pimentel", en Gonzalo González, B., y Nogueira Guastavino, M. (Dirs. y Coords.): *Cien años de Seguridad Social. A propósito del Centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 20 de Enero de 1900,* Madrid, Fraternidad-Muprespa y UNED, 2000, pp. 402-405, recogiendo las reflexiones de Herrero De Miñon, M.: *Eduardo Dato e Irradier (1856-1921),* en *Académicos vistos por académicos. Seis políticos españoles,* Madrid, Real Academia de Ciencias Morales, 1996, pp. 117-155

equilibrios sociales que hacen posible su estabilización y normalización[16]. Se podría decir, no sólo que la Seguridad Social expresa no sólo un equilibrio entre racionalidad social y racionalidad económica, sino más intensamente que el propio Sistema de Seguridad Social interioriza una condición de posibilidad del normal funcionamiento de las economías avanzadas de base capitalista. La Seguridad Social junto con otras técnicas de intervención pública llevan a cabo la justicia económica y la política distributiva de rentas. Para Valentín Andrés Álvarez "los seguros sociales significan una redistribución de la renta monetaria. Pero ésta provoca, a largo plazo, otros reajustes económicos, por efecto de los cuales, paralelamente a aquella redistribución de la renta monetaria, se suscita otra de la renta real, del producto social, de la cual resulta un aumento relativo y progresivo de la parte destinada a las rentas inferiores"[17].

[16] Andrés Álvarez, V.: *Libertad económica y responsabilidad social,* Edición Conmemorativa del Centenario del Nacimiento de Don Valentín Andrés Álvarez, a cargo de J.L. García Delgado y A. Sánchez Hormigo, Madrid, Centro de Publicaciones Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991, Capítulo 5 ("Inseguridad económica y Seguridad Social"), pp. 115-128, en particular pp. 127-128, y Capítulo 8 ("La economía y la Seguridad Social"), pp. 181-198.

[17] Andrés Álvarez, V.: *Libertad económica y responsabilidad social,* Edición Conmemorativa del Centenario del Nacimiento de Don Valentín Andrés Álvarez, a cargo de J.L. García Delgado y A. Sánchez Hormigo, Madrid, Centro de Publicaciones Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991, Capítulo 8 ("La economía y la Seguridad Social"), pp. 181-198, en particular p. 196. En el mismo modo de pensar se aprecia en el Capítulo 10 ("Apogeo, decadencia y renacimiento del liberalismo"), pp. 209-224, en particular pp. 223-224.

Por cierto: resulta muy ilustrativo el diálogo que se planteó entre Andrés Álvarez y Velarde Fuertes a propósito de la entrada de este último en la Real Academia. Cfr. REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLITICAS *LA LARGA. CONTIENDA SOBRE LA ECONOMIA LIBERAL ¿Preludio del Capitalismo o de la Socialización?* DISCURSO DE RECEPCION DEL ACADEMICO DE NUMERO EXCMO. SR. D. JUAN VELARDE FUERTES y CONTESTACIÓN DEL EXCMO. SR. D. VALENTIN ANDRES ALVAREZ y ALVAREZ Sesión del día 21 de Noviembre de 1918. Donde, por cierto, reconocía el Magisterio del Valentín Andrés Álvarez (que en su condición es escritor multidisciplinar perteneció a la Generación del 27) (Ibid., p. 104), junto con Torres, Castañeda y Perpiñá (Ibid., p. 286), haya sido mi maestro. Se trata de un trabajo de historia de las ideas sobre el capitalismo y sus bases culturales e ideológica, que, por lo demás, refleja una erudición extraordinaria. Se interroga Velarde sobre si ¿Se ha cerrado esta contienda? En absoluto. Si se contempla la vida universitaria observaremos cómo en Norteamérica surgen, al par que los economistas radicales, los libertarianos o liberales extremos. Si acudimos al terreno doctrinal, es evidente que la Escuela de Chicago o las predicaciones de un Hayek son incluso honradas con máximas distinciones del mundo de la cultura. Frente a esto, los análisis que se apartan de estos modelos mantienen su vigencia, incluso con el optimismo un tanto insolente de un Bettelheim, por ejemplo. Pero quizá en estos momentos se echen de menos las grandes mentes, las poderosas construcciones doctrinales. Quizá por ello he vuelto la vista hacia los grandes maestros, hacia las viejas instituciones, incluso hacia los viejos hábitos y Quizá por ello he vuelto la vista hacia los grandes maestros, hacia las viejas instituciones, incluso hacia los viejos hábitos y las Viejas polémicas. Al hacerlo seguramente lo efectué cargado de pasión polémica porque en este terreno de las ciencias sociales ello es achaque corriente. Quizá sea claro también que lo hice desde concretas posturas morales y religiosas.

También son claras, finalmente, mis reservas ante la libertad, si esta es cualquier libertad. Creo firmemente, con uno de los mejores teólogos de nuestra hora presente -Olegario González de Cardedal-, que *«cuando la libertad es pretexto para el egoísmo y la esclavización del prójimo, se ha prostituido y ha perdido toda su legitimidad*» (Ibid., pp. 286-287).

Andrés Álvarez subraya los puntos de coincidencia con Velarde Fuerte y centra su atención en los orígenes y la deriva del liberalismo individualista, en un sentido próximo al del final de la intervención de Velarde, aunque desde un punto de vista más "laico", por así decir: Los males sociales de la gran industria, en una economía libre comenzaron a sentirse en Inglaterra a finales del siglo XVIII y se manifestaron con gran intensidad en las primeras décadas del siglo XIX. Era la época de los continuadores de Adam Smith; pero si el optimista Smith había explicado cómo se enriquecen las naciones, el pesimista' Malthus explicó cómo se empobrecen. La industria libre aumentó, ciertamente, en gran medida la riqueza; pero también aumentó la pobreza. Surgió entonces la idea de la conexión entre. miseria y progreso, la que fue después recogida por Henry George en su famosa obra Progreso y miseria. La economía libre, el «laisser faire», en su mecanismo automático, funcionó con toda la precisión prevista; hasta los tonos sombríos de su pesimismo se cumplieron plenamente. Se llegó así a la injusticia suprema en la organización del trabajo, injusticia que el propio Adam Smith definió en este pasaje lapidario: Es inhumano que quienes producen los alimentos no tengan apenas qué comer, quienes construyen las casas se amontonen en viviendas inmundas y quienes fabrican los tejidos vistan harapos,» Vemos, pues, cómo el apogeo de la libertad económica fue también el apogeo de la irresponsabilidad social. Pero ahora surge la gran cuestión. Es cierto que la intervención la impusieron los efectos desastrosos de la liberación en muchos casos; es muy cierto también que la libertad la imponen nuestra

A cien años de la Ley de Accidentes de Trabajo de 2000[18] el proceso de construcción de ese pilar fundamental del Estado Social que es la Seguridad Social se ha ido expandiendo tanto en el ámbito objetivo (acción protectora) como subjetivo (sujetos titulares de los derechos). Los procesos de integración europea y los fenómenos de la globalización han cambiado el contexto en el cual se insertan los Sistemas de Seguridad Social. Por otra parte, a lo largo del siglo veinte se han hundido los diversos sistemas contrarios al capitalismo, que en el periodo de entreguerras y de la inmediata postguerra mundial parecía constituir una realidad firmísima ante el futuro. Se plantean los problemas de sostenibilidad medioambiental de las "sociedades opulentas" (Galbraith) en la que todavía vivimos un sector importante de la población mundial que suele autocalificarse de "occidental". Todo esto exige planteamientos nuevos, porque la gestión del medio ambiente, al igual que la política monetaria, la política de empleo, o la fijación del régimen de tipo de cambio, son facetas de la política económica que resuelven una serie de intereses en conflicto, dando prioridad a unos frente a otros, o a costa de otros No puede argumentarse que todos los grupos sociales van a verse beneficiados por todas las medidas que se tomen. De este modo, ha tenido que existir previamente un acuerdo (o una imposición implícita) sobre qué intereses son prioritarios, por qué, y qué tipo de consecuencias se contemplan para los perjudicados. *Y éstas no son cuestiones técnicas, son decisiones políticas que se desprenden (o deberían desprenderse) de una discusión abierta, democrática y participativa, entre todos los interlocutores involucrados* (sociales y políticos).

El economista -afirma-, en definitiva, tiene ante sí un campo de trabajo en el que su contribución puede ser muy importante, pero al igual que el físico, el geólogo o el ingeniero agrónomo, ha de abordarlo en un contexto interdisciplinario, abierto y participativo, y en el que no tiene la última palabra. Estos problemas tienen que ser abordados de manera interdisciplinar y sin ignorar el campo de acción de la esfera política democrática.

Se han sucedido revoluciones industriales, problemas demográficos, los límites del crecimiento (atendiendo al medio ambiente, pero también la economía del despilfarro y a la sociedad opulenta, una sociedad de consumo de masas que fabrica nuevas necesidades) y problemas relativos a las también sucesivas crisis económicas, que se traducen en crisis de empleo, con todas sus consecuencias negativas. A ello se une los cambios en la estructuras y estabilidad de los núcleos familiares. La sociedad y el Estado del Bienestar tendrán que atender los problemas, sobre todo asistenciales y sanitarios, derivados de la soledad de los ancianos. Las cosas parecían ir por ahí hasta que el incremento del desempleo y subempleo de los jóvenes (y el trabajo precario que les convierte en trabajadores pobres) ha descompuesto todo esto. La familia con instancia de provisión del bienestar se ha debilitado, y ya no está en condiciones de atender como antes cuando fallan los mercados y los sistemas de protección social. La misma familia deber ser protegida por el poder público. De ahí la importancia de las políticas de familias y de protección específica de la infancia y de los jóvenes en

dignidad humana y nuestra formación cristiana; pero no es cierto que intervención y libertad sean incompatibles por esencia, como afirmaba la doctrina clásica liberal. Para coordinarlas basta con reducir el liberalismo a su contenido auténtico, a la existencia de mecanismos económicos que funcionan por sí mismas, por su propio automatismo, y que solo han de ser intervenidos en su funcionamiento autónomo en la medida en que ocasionen daños sociales. El error y el descrédito del liberalismo clásico provinieron de haber tenido por bandera el principio de no intervención, el elemento negativo y no demostrado de su doctrina que no es además, esencial a su ser. Así, cuando la doctrina clásica liberal se opuso a la política social, por intervenir y limitar el mercado libre del trabajo, esta actitud del liberalismo era lo más antíliberal que cabe concebir, pues *la legislación social no es más que el marco jurídico necesario para que funcione ese mecanismo central y esencial en todo sistema de economía libre*, a saber: el engranaje natural entre libertad y responsabilidad, entre li6ertad económica y responsabilidad social. (Ibid., 299-301).

[18] Para un balance en el nuevo escenario véase ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL: *Desafíos en la Seguridad y Salud en el Trabajo para el siglo XXI: 30 años de la Ley Prevención Riesgos Laborales 1995-2025* (IX Congreso internacional y XXII Congreso nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social, Madrid, 23 y 24 de octubre de 2025), Murcia, Laborum, 2025. https://accesoabierto.laborum.es/index.php/oa/catalog/view/979-13-88025-05-1/979-13-88025-05-1/131

el mundo actual[19]. Todo esto contribuye a alterar el panorama a atender por el Estado del Bienestar, pero también lo cambia la esperanza de vida se amplíe de modo continuo. Los avances en la medicina -incluida la medicina predictiva- están contribuyendo a alargar la espera de vida, como también los robustos sistemas de salud y de cuidados de las personas mayores. El resultado del conjunto de una alta esperanza de vida y de caída de la fecundidad y de la natalidad es un envejecimiento colectivo grande como se observa estadísticamente.

La Seguridad Social está en reforma permanente y evoluciona en respuesta autorreflexiva a los cambios del ambiente, que están representados por esos problemas (cambios demográficos, tecnológicos, del mercado de trabajo, de estructuras familiares, etcétera). Tan profundos cambios a lo largo de siglo veinte y, añadir, a los cualitativos que se viene produciendo ya avanzado en primer tercio del siglo veintiuno, no puede por menos de tener influencias tan extraordinarias en nuestro sistema de seguridad social y servicios sociales anejos, es decir, en una gran parte de lo que constituye el Estado del Bienestar, y muy especialmente en los grandes apartados del coste de las pensiones, en la asistencia sanitaria, añadir, el gasto en dependencia (importante aunque menor que los anterior, pero que se introduciría como protección específica en el año 2006[20]) y el Ingreso Mínimo Vital[21]. Las transformaciones son una extraordinaria envergadura, tanto en el ámbito contributivo como en el ámbito no contributivo del Sistema de Seguridad Social, siendo harto significativo el crecimiento exponencial del nivel no contributivo hasta límites insospechados tan solo hace unos años. Tan importante es la magnitud del sistema como su arraigo social en la ciudadanía. Señala Velarde que esto cambia los planteamientos de nuestro Estado del Bienestar del siglo veintiuno. Quizá cuando transcurran cien años se hablará de lo que significaron para la nueva realidad que entonces existirá los cambios de entidad que se viene produciendo en nuestro mundo actual. "Todo esto planteado desde la convicción de que desde hace doscientos años cabalgamos sobre un corcel fogoso y rapidísimo, la Revolución Industrial, y que si no atinamos a sostenernos sobre los estribos, corremos riesgos muy serios de ser arrojados de la silla y arrollados y lesionados seriamente por otros competidores"[22].

Llama, sin embargo, la atención la falta de referencia en un ensayo que trata de la evolución de sistema de seguridad social hasta alcanzar el umbral del siglo veintiuno (se publica en el año 2000) al proceso político del Pacto de Toledo, que desde su primera versión de 1995 ha permitido una *planificación económico-financiera y jurídica* del Sistema de Seguridad Social Español, con particular incidencia en las reformas de las pensiones, dentro de un enfoque global del sistema de pensiones. Una planificación concertada de carácter permanente que es una singularidad de nuestro país y que hay permitido, aunque sólo en parte y no es poca cosa, articular los procesos de reforma del sistema de Seguridad Social fuera de la crispación política sin dejar de estar, como es obvio, en el centro del debate político; propiciando un análisis más sereno y reflexivo lo que interesa desde el

[19] Algunos de estos problemas vinculados a los cambios estructurales los había analizado ya Velarde Fuertes, planteando una estrategia de reforma particularmente centra en el gasto, la racionalización y equilibrios internos. Analiza la necesidad de reformas en el sistema español de Seguridad Social centrándose en la *sostenibilidad financiera y la eficiencia del gasto*, siendo una obra relevante para entender los debates sobre la viabilidad del Sistema y su futuro desde una perspectiva económica y de gasto. Señala los primeros "virajes" o cambios necesarios en un sistema que enfrenta presiones crecientes y atención a ello propone reformas centradas en la perspectiva del gasto, buscando optimizar su uso y asegurar la viabilidad financiera del sistema a largo plazo. Cfr. Velarde Fuertes, J.: *El tercer viraje de la Seguridad Social en España* (1990), Madrid, Instituto de Estudios Económicos, 1990.

[20] Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

[21] Ley 19/2021, de 20 de diciembre, por la que se establece el ingreso mínimo vital.

[22] Velarde Fuertes, J.: "Reflexión sobre dos circunstancias inseguras: la Seguridad Social española en 1900 y en el 2000. El entorno económico de Dato y de Pimentel", en Gonzalo González, B., y Nogueira Guastavino, M. (Dirs. y Coords.): *Cien años de Seguridad Social. A propósito del Centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 20 de Enero de 1900,* Madrid, Fraternidad-Muprespa y UNED, 2000, pp. 415-417.

punto de vista del bien común o interés general respecto al manteniendo y renovación permanente del Sistema ante dificultades vinculadas a un cúmulo de factores[23].

Una dimensión importante del pensamiento económico y social de Juan Velarde es su dominio de la historia y el enfoque histórico en toda la temática que es objeto de su inquietud investigadora. Se pueden destacar varias obras relevantes al respecto, que sirven como paradigma: *Los virajes de la Seguridad Social en España* y la *Política Económica de la Dictadura.* Pero también muchos ensayos de contenido histórico o utilizando el método histórico para la explicación y comprensión de las instituciones económicas y sociales. Destacaría los distintos trabajos recogidos en la magna y excelente obra colectiva en varios volúmenes sobre *Economía y Economistas Españoles* dirigida por Enrique Fuentes Quintana[24].

Una de las obras señeras en el plano de la historia de la política económica en una perspectiva interdisciplinar es la llevada a cabo en su obra *Política Económica de la Dictadura*[25]. En ella realiza un análisis completo de la política económica de la dictadura del General Primo de Rivera[26], que incluye una referencia explícita a la política y al Derecho social como parte de la política de "la distribución de la renta". Entiende que comprender la herencia que de la Restauración[27] (etapa

[23] Monereo Pérez, J.L.: *Público y privado en el sistema de pensiones,* Madrid, Tecnos, 1996; Jiménez, A.: *Las pensiones amenazadas,* Barcelona, Galaxia Gutenberg, Círculo de Lectores, 1999. Es de retener el estudio histórico del papel de la concertación social en España haciendo también referencia al papel central del proceso político del Pacto de Toledo en sus sucesivas revisiones. Véase, Monereo Pérez, J.L. (Dir.): *La concertación social en España: una evaluación de su trayectoria en la perspectiva de los cambios socioeconómicos,* Autores: R. Álvarez Gimeno, Á.L. De Val Tena, J.A. Maldonado Molina, J.L. Monereo Pérez, M.N. Moreno Vida, y R. Muñoz de Bustillo Llorente, Madrid, Consejo Económico y Social de España (Premio de Investigación del CES), 2015, especialmente, Capítulos VI. ("La concertación social en España: trayectoria evolutiva desde la transición hasta 2008. Acuerdos en protección social"), pp. 121 y ss., Capítulo VII. ("La concertación social en España: trayectoria evolutiva de 2009 hasta la etapa actual. Acuerdos Laborales y acuerdos de protección social"), pp. 141 y ss., Capítulo XI. ("La concertación y el diálogo social en la Unión Europea"), pp. 311 y ss., Capítulo XII. ("El presente de la concertación social en España: la recuperación del diálogo social y la concertación social para impulsar el crecimiento económico, el empleo y la protección social pública"), pp. 331 y ss., y Quinta Parte ("Conclusiones generales: Informe de síntesis"), pp. 365 y ss.; ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL: *La encrucijada de las pensiones del sistema español de Seguridad Social. El nuevo Pacto de Toledo y su desarrollo legislativo: VI Congreso Internacional y XIX Congreso Nacional de AESSS* (VI Congreso Internacional y XIX Congreso Nacional de AESSS (celebrado en Madrid los días 20 y 21 de Octubre de 2022), Murcia, Laborum, 2022. https://accesoabierto.laborum.es/index.php/oa/catalog/book/978-84-19145-40-6;

[24] Monereo Pérez, J.L.: *La reforma del sistema de pensiones en España; Sostenibilidad económico-financiera, suficiencia y adecuación social,* Barcelona, Atelier, 2022.
Sobre su pensamiento Monereo Pérez, J.L.: "Enrique Fuentes Quintana (1924-2007): "La transición democrática desde los "Pactos de la Moncloa" hasta la Seguridad Social postconstitucional. Los presupuestos socio-económicos de la Seguridad Social en el Estado democrático. (2020). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *25*, 269-298. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/441

[25] Velarde Fuertes, J.: *La política económica de la dictadura,* Madrid, Guadiana, 1973.

[26] De interés para el análisis de la Dictadura y su política económica es la obra de Tamames, R.: *Ni Mussolini ni Franco: la dictadura de Primo de Rivera y su tiempo,* Prólogo de F. García de Cortázar, Madrid, Planeta, 2008, pp. 75 y ss., 225 y ss., 253 y ss., 281 y ss., 315 y ss. Resulta harto significativa la Dedicatoria del libro a Juan Velarde Fuertes: *"Al profesor Juan Velarde Fuertes –pionero en los estudios sobre la Dictadura de Primo de Rivera, y maestro economista-, al cumplir sus primeros ochenta juveniles años"*. (Ibid., p.11).

[27] Una perspectiva de conjunto en Villares, R. y Moreno Luzón, J.: *Restauración y Dictadura,* Vol. 7 de la *Historia de España,* Fontana, J., y Villares, R. (Dirs.), Madrid, Crítica/Marcial Pons, 2009, Primer parte ("Alfonso XII y Regencia, 1875-1902"), pp. 3 y ss. Segunda Parte ("Alfonso XIII, 1902-1931"), pp. 307 y ss., y Capítulo 9 ("Dictadura y cierre"), pp. 497 y ss. Como bibliografía más monográfica, puede consultarse, Ben-Ami, SH.: *La dictadura de Primo de Rivera, 1923-1930,* Barcelona, Planeta, 1984, González Calbet, M.T.: *La Dictadura de Primo de Rivera. El Directorio Militar,* Madrid, Arquero, 1987; Ben-Ami, SH.: *El cirujano de hierro. La dictadura de Primo de Rivera (1923-1930),* Barcelona, RBA, 2012; Gómez Navarro, J.L.: *El régimen de Primo de Rivera. Reyes, dictaduras y dictadores,* Madrid, Cátedra, 1991; González Calleja, E.: *La España de Primo de Rivera. La modernización autoritaria, 1923-1930,* Madrid, Alianza, 2005; Tussel, J.: *Radiografía de un golpe de Estado: el*

anterior a la Dictadura, que supuso la cristalización de una burguesía "liberal" en nuestro país, y la instauración de una *democracia liberal restringida*, que llevó a cabo una modernización autoritaria aprovechando al periodo favorable de la primera postguerra mundial) es de gran importancia para aquilatar la tarea emprendida por la Dictadura de entre las dos guerras mundiales. Se constata la crisis y agotamiento del periodo de la Restauración y su incapacidad "impedir un adecuado desarrollo de la vida económica". Las contradicciones económicas y sociales dimanadas de su política llegaron a parecer insolubles. Entonces, desde determinadas instancias comenzó a pensarse en una Dictadura

ascenso al poder del general Primo de Rivera, Madrid, Alianza, 1987; González Calleja, E. y Rey Reguillo, F.: *La defensa armada contra la revolución. Una historia de las guardias cívicas en la España del siglo XX,* Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1995; Quiroga Ferández 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, 1980; García Queipo De Llano, G.: *Los intelectuales y la dictadura de Primo de Rivera,* Madrid, Alianza, 1988; Ben-Ami, SH.: *Los orígenes de al Segunda República: anatomía de una transición,* 1ª ed., 1978, Madrid, Alianza, 1990; Ben-Ami, SH.: *La revolución desde arriba 1936-1979,* Madrid, Ríopiedras ediciones, 1980, especialmente la "Introducción" y el Capítulo I ("El nacimiento del régimen (1936-1939)", pp. 11-22, y 23 y ss.

Para la política social de la Dictadura véase las impresiones del propio Aunós, E.: *La política social de la Dictadura,* Discurso leído por Excmo. Sr. D. Eduardo Aunós en el acto de su recepción pública y contestación del Excmo. Sr. D. Márqués de Guad-El –Jelú [Pedro Sangro y Ros de Olano], Académico de número, el día 23 de mayo de 1944, Madrid, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 1944.

Puede consultarse, en una perspectiva de conjunto, Montoya Melgar, A.: *Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España (1873-2009)*, Cizur Menor (Navarra), Civitas/Thomson Reuters, 2ª ed., 2009, Capítulo III ("La formación del Derecho del Trabajo en la Dictadura de Primo de Rivera"), pp. 165 y ss.; más monográficamente, Monereo Pérez, J.L.: "Eduardo Aunós Pérez (1894-1967): Corporativismo y regeneracionismo autoritario en la política de protección y aseguramiento social". (2021). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *27*, 257-300. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/471; Monereo Pérez, J.L.: "Eduardo Dato Iradier (1856-1921): Reformismo conservador y nacimiento de los seguros sociales en España". (2022). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *29*, 311-350. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/543; Monereo Pérez, J.L.: "Práxedes Zancada Y Ruata (1880-1936): La defensa de los seguros sociales obligatorios desde el reformismo político y jurídico y en la deriva del partido reformista". (2021). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *26*, 283-315. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/456; Monereo Pérez, J.L.: "García Ormaechea, R. (1876-1938): "Del reformismo democrático iussocialista al reformismo social conservador en la política de Seguridad Social". (2018). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *14*. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/279;

Monereo Pérez, J.L.: "Ricardo Oyuelos y Pérez (1865-1943 c.): Política Social y Seguridad Social desde el Socialismo Jurídico". (2016). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *6*. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/93

Monereo Pérez, J.L.: "Carlos González Posada (1890-1948): La teoría del seguro social y su institucionalización en España". (2017). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *13*, 315-336. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/263; Monereo Pérez, J.L.: "Inocencio Jimenez Vicente (9 de noviembre de 1876-27 de abril de 1941): Artífice del desarrollo del instituto nacional de previsión y de la previsión social durante la dictadura de primo de rivera y la segunda república". (2019). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *20*, 267-301. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/375; Monereo Pérez, J.L.: "Luis Jordana de Pozas (1890-1983): La construcción y consolidación del sistema de previsión social en España". (2016). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *7*. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/107; Monereo Pérez, J.L.: "Catolicismo Social y Previsión Social: Álvaro López Núñez", en *Civitas. Revista española de derecho del trabajo,* núm. 152 (2011), pp. 907-944; Monereo Pérez, J.L.: *El catolicismo social conservador: Eduardo Sanz y Escartín,* Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho. Sección Derecho vivo), 2010.

La figura central en la construcción de la Seguridad Social en nuestro país es, sin la menor duda, José Maluquer y Salvador, véase el estudio monográfico contextualizado realizar por Monereo Pérez,J.L.: *Los orígenes de la Seguridad Social en España: José Maluquer y Salvador,* Granada, Comares, 2007; y en una perspectiva más general, *Ibid., La reforma social en España: Adolfo Posada*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2003; *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, Bormarzo, 2012. Obra de referencia doctrinal, Palomeque López, M.C.: *Derecho del Trabajo e ideología. Medio siglo de formación ideológica del Derecho del Trabajo en España (1873-1923)*, Madrid, Tecnos, 7ª ed., revisada, 2011.

que salvase los amenazados intereses económicos. Se pensó en acudir a los generales, como guardia pretoriana de la amenazada estructura. Más uno de ellos, Primo de Rivera, ocupó el poder "y no resultado el juguete fácil que esperaban las oligarquías". Se ansiaba en el pueblo español un cambio fundamental en su modo de vida, ante la sorpresa de muchos, se recogió en parte el clamor de la gente y se dispuso a darle cumplimiento. Pero esto no era ya el juego acordado. La Restauración disponía aún de formidables recursos y se dispuso a utilizarlos. "Así comenzó un juego de fuerzas que conviene tener muy presente y que triunfó, en 1930, destrozando el intento del dictador, pese a la frase de éste de que él "no le borboneaba nadie". Velarde acomete el estudio de cómo ese proyecto se intentó desde la política económica, en un análisis de contexto epocal. Considera que es "complemento forzoso el análisis del papel de las ideologías en las transformaciones de la economía española. Por tanto, observa, el análisis de la política económica tiene que considerarse como una parte de un todo más amplio que hay que conocer para explicar y comprender el sentido y alcance la política económica de la dictadura de Primo de Rivera[28]. Hace notar que la política económica de la Dictadura procuró alcanzar un doble objetivo, con el fin de contribuir, en su opinión, a la "*estabilidad social de España"* y a la incorporación planea de la nación al modo de vida occidental. El malestar evidente por la huelga de 1917 y el pesimismo colectivo emanado de 1898 mercaban el signo de toda política que pretendiese sacar al país de su desasosiego y postración. En el campo económico era evidente y la Dictadura lo proclamó reiteradamente- la urgencia de aumentar la renta nacional española, y la de mejorar su distribución gobernante. Pero logar superarla es cuestión preñada de dificultades. La Dictadura lo intentó atacando autoritariamente este doble frente. Para incrementar la renta nacional española se procuró fomentar la industrialización en España (surgiendo de manera nítida el intervencionismo estatal, completado por una autorregulación de tipo corporativo), mejorando la agricultura, incrementar el comercio exterior (fuente de capitales siempre para España, como probó Román Perpiñá Grau, por ciento, uno de los maestros de Juan Velarde[29]), y crear una adecuada hace para estas tres políticas, con un amplísimo desarrollo de las obras y servicios públicos. Por otra parte, la distribución del dividendo social así conseguido procuró montarse sobre una triple base: apoyo al poder del partido socialista (que a través de la UGT jugó un papel muy importante), montaje de la estructura corporativa para las relaciones entre capital y trabajo (que completaba el corporativismo puramente regulador de la producción y del mercado), reforma fiscal progresivizadora y simplificadora con respecto al sistema que se recogía.

Con todo, la Dictadura trató de implantar su política económica sin alterar, prácticamente, la estructura social española que recibía como herencia de la Restauración. Ello supuso la aparición de (utilizando un léxico a Alfredo Weber, hermano de Max Weber), situaciones de tensión, que originarían que el impacto en la estructura económica española fuese bien distinto del esperado, en principio, por el legislador. Se produce también una ruptura de la alianza de 1923, con el continuado desencanto de los empresarios y propietarios[30], y no sólo con las críticas del lado de las organizaciones de defensa de los trabajadores. La Dictadura pensaba en la domesticación del socialismo o, más exactamente, en su "nacionalización", su absorción por las premisas del Estado nacional corporativista[31].

Señala Velarde que, por el mantenimiento de la estructura social, y las presiones de ésta, la industrialización se proyecta dentro de un marco de autarquía y mantenimiento de situaciones monopolísticas que, lógicamente, repercutiría en el sistema de precios y, en sentido más amplio, en la redistribución de la renta a favor del grupo empresarial. Per la aceleración del ansia industrializadora

[28] Velarde Fuertes, J.: *La política económica de la dictadura,* Madrid, Guadiana, 1973. Introducción general (Madrid, Julio, 1968), pp. 13-31.

[29] Otros reconocidos maestros suyos han sido Valentín Andrés Álvarez, Manuel de Torres, José Castañeda y Olegario Fernández Baños.

[30] Ben-Ami, SH.: *El cirujano de hierro. La dictadura de Primo de Rivera (1923-1930),* Barcelona, RBA, 2012, pp. 289 y ss.

[31] Ben-Ami, SH.: *El cirujano de hierro. La dictadura de Primo de Rivera (1923-1930),* Barcelona, RBA, 2012, pp. 258 y ss.

motivó el montaje de un aparato intervencionista, a partir de una burocracia no preparada para ello y que disponía además de una deficientísima base documental y estadística, que coartó y molestó al espíritu empresarial[32]. Diría con justeza Flores de Lemus que volvieron a florecer prácticas de la época mercantilista y la eficacia productiva dañados por estas concausas, con lo que las mayores ganancias no provocaban todo su impacto psicológico. El desarrollo agrícola se plantea dentro de una distribución de la tierra que casi no se toca, potenciando en cambio a las organizaciones corporativas rurales y, al mismo tiempo, se pretendía una profunda revolución a largo plazo con la obra de las Confederaciones Hidrográficas. La crisis económica y política de 1929 dio al traste con todo ello, y bien se puede calificar de levísimo el impacto de la Dictadura en este terreno. Asimismo, se comprendió la importancia de las relaciones con el extranjero. Desde el seguro de las exportaciones hasta el Banco Exterior, pasando por el fomento del turismo, los congresos para la ampliación del comercio internacional o las célebres exposiciones internacionales de Barcelona y Sevilla comenzaron a ponerse las bases para un desarrollo fructífero del mismo. Mas el mantenimiento de una industria y de una agricultura cada vez más volcadas hacia el protegido mercado interior (lo que equivale a decir no muy preocupadas con el problema de los costes) terminaron por agotar las primerizas medidas adoptadas, pese a las ventajas que deparó la caída de la peseta.

Fue importante la atención prestada al tejido que constituye el *substratum* de toda política de desarrollo económico, es decir, a las obras y servicios públicos. Su fomento podía haberse verificado con ahorro voluntario nacional (para las empresas privadas) y con el ahorro forzoso de origen fiscal, para los gastos de capitalización de tipo público. La pequeña capacidad española de ahorro, disminuida también por la oleada de intervenciones privadas de diverso tipo que formentaba además la propia política de la Dictadura en este terreno de las obras públicas, y los impactos de nuestro sistema fiscal, incapaz de incrementar adecuada y justamente su presión, obligaron a conseguir la capitalización por distintas vías. La acción expansiva, con tan violentos frenos, se entremezcla con una distribución, también fuertemente contradictoria. El socialismo democrático apoyado, bien de forma indirecta (con la supresión violenta del veterano anarcosindicalismo y del incipiente comunismo), bien directamente y de forma eficaz por el posibilismo tradicional en la socialdemocracia (con episodios bien estudiados, como el puesto de Largo Caballero en el Consejo de Estado[33]), se fue convirtiendo, paulatinamente, en un opositor más. Las fuertes influencias que de la izquierda liberal española recibía el partido acabaron desvinculándolo totalmente de la Dictadura, despareciendo así para ésta la posibilidad de contar con un fuerte contrapeso social frente al resto de la sociedad española, como procuraba lograr el general Primo de Rivera. La organización corporativa ni consiguió arraigar entre los trabajadores, ni podía logar más que un cierto desarrollo vinculado a la política de salarios, fomentando sin embargo perniciosas costumbres limitativas de la competencia. Todo esto, tan imperfecto, no pudo compensarse por una política fiscal progresiva. Todos los intentos de Calvo Sotelo (secundando ideas del propio Primo de Rivera) se estrellaron frente a una formidable repulsa de las más ricas clases españolas, que intimidaron de tal manera al titular del Departamento, que su obra mejor quedó en buena parte en fallido intento o en abandonado proyecto[34]. La Dictadura cayó, es obvio, por causas políticas. En

[32] Puede consultarse al respecto, 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.
Disponible: https://webmail.ugr.es/c/?_task=mail&_frame=1&_mbox=INBOX&_uid=170741&_part=2&_action=get&_extwin=1
Monereo Pérez, J. L. (2023). "La Sociología del Derecho de Max Weber: Juridificación, legitimación y racionalización del poder público y privado". *Revista De Estudios Jurídico Laborales Y De Seguridad Social (REJLSS)*, (7), 225–301. https://doi.org/10.24310/rejlss7202317160

[33] Aróstegui, J.: *Largo Caballero. El tesón y la quimera*, Barcelona, Debate/Penguin Random House Grupo Editorial, 2021; Monereo Pérez, J.L.: "Francisco Largo Caballero (1869-1946): Ministro de trabajo y previsión en la IIª República Española". (2021). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *28*, 265 314. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/511

[34] Para entender el pensamiento e ideario conviene analizar el trabajo posterior que fue leído por su autor el día 30 de noviembre de 1935 en la sesión inaugural del curso 1935-1936 de la Academia Nacional de Jurisprudencia

un cierto momento fue incapaz (apoyada sólo en una parte de la clase media nacional) de restituir la enorme presión que se desarrollaba desde la más alta magistratura del país hasta los trabajadores o los estudiantes. Sin embargo, su política de obras públicas había originado la eliminación del paro y considerable desarrollo de casi toda la industria nacional; la crisis monetaria no era alarmante y paliada eficazmente el impacto de la depresión mundial de 1929; y la paz social (basta contemplar la estadística de huelgas) se había mejorado de manera significativa. Mas las tensiones que causó la economía de la Dictadura sobre la estructura social existente retiraron un punto punto de apoyo formidable que quizá hubiese permitido a Primo de Rivera subsistir a la crisis de principios de 1930[35].

En los que se refiere a la política social enmarcada en la política de "redistribución de la renta", Velarde entiende que el mantenimiento del buscado equilibrio de desarrollo económico buscado por la Dictadura fue necesario manejar el sistema impositivo y el "sistema de protección social", en el que ocupa un lugar relevante la política de los salarios, y los seguros y servicios sociales. La Dictadura abordó el endémico mal español de la ocultación fiscal. Aunque con algún que otro avance, y por la falta de colaboración ciudadana, fracasó en toda la línea. Se planteó también la reforma tributaria, que parecía precisas España, y a este propósito se produjo un choque muy importante entre Primo de Rivera y Calvo Sotelo, que no sólo no ha sido explicado hasta la fecha (pese a que sobran los materiales en este sentido), sino que ha sido incluso mal interpretado. Calvo Sotelo procuró articular todo un programa de reformas, "que rayaba en algunos puntos en lo utópico para él, el programa fiscal de Gobierno debería ser "Reforma tributaria que perseguiría, con fina económico, la nivelación del Presupuesto, sin perjuicio de ensanchar los límites del actual para que ninguna zona de las necesidades nacionales quede fuera de sus previsiones y consignaciones; y como *objetivo social*, con

y Legislación, y editado por dicha Corporación. Se volvería a publicar en 1938. Cfr. Calvo Sotelo, J.: *El capitalismo contemporáneo y su evolución,* Valladolid, Cultura Española, 1918, Capítulo I ("De la plusvalía y su necesidad en toda economía orgánica"), pp. 9 y ss., Capítulo II ("Capitalismo y oligarquía financiera"), pp. 21 y ss., Capítulo III ("La separación del capital y la gestión, como supremo resorte del capitalismo financiero"), pp. 31 y ss., Capítulo IV ("Continuidad y discontinuidad en gestores y accionistas"), pp. 49 y ss., Capítulo V ("Las subversiones del capitalismo financiero"), pp. 49 y ss., Capítulo VI ("Las subversión del capitalismo financiero (continuación). Las acciones especiales"), pp. 65 y ss., Capítulo VII ("Las subversiones del capitalismo financiero (Continuación). La Banca privada y la política de crédito"), pp. 83 y ss., Capítulo VIII ("Las subversiones del capitalismo financiero (Continuación). El capitalismo financiero y el consumidor"), pp. 101 y ss., Capítulo IX ("La protección del capital minoritario"), pp. 107 y ss., Capítulo X ("La igualdad en el reparto del producto"), pp. 117 y ss., Capitulo XI ("Beneficio y comunismo"), pp. 13y y ss., y Capítulo XIII ("¿Hacia un nuevo capitalismo?"), pp. 145 y ss. Tras realizar este análisis del capitalismo contemporáneo y su evolución concluye indicando que el sistema capitalista, en cuanto la Técnica, el Capital y el Trabajo para la realización de los fines humanos, ni está en quiebra, ni parece próximo a sucumbir. Han fracaso sus realizaciones exageradas, su falta frecuente de ética, sus procedimientos antisociales. Necesita freno, ponderación, espiritualismo, prudencia. No es incompatible con otras formas extracapitalistas. Facilita la evolución incesante hacia fórmulas más equitativas y redistributivas de la renta. Permite y aun asegura la continuidad del progreso técnico conquistado por el hombre en el último siglo. Como señala Werner Sombart, el nuevo capitalismo, al hacerse más normalizado, más organizado y más estático, pierde carácter natural, individualismo y dinamismo. Hay en la síntesis, excesiva sobriedad. Indudablemente, el capitalista fuero trabajar con menor horizonte y menor libertad; pero también con menor concurrencia. Lo primero le hará menos inquieto, más sosegado. Lo segundo le obligará a pasar por un necesario intervencionismo estatal, único resorte compensatorio de la moribunda libre concurrencia. Pero el nuevo capitalismo intervenido, aunque sea más orgánico, descansará sobre la iniciativa individual. Ella será siempre su cimiento, su raíz vital. Es posible, quizá sea necesario encauzarla, dirigirla. Lo que no cabe es suprimirla. El día que tal ocurra, habrá muerto el capitalismo auténtico. Aunque subsista en estilo estatal. Pero un capitalismo de Estado no tiene ninguna de las ventajas y acrece todos los inconvenientes que puedan acompañar al capitalismo privado. Por último, en la nueva era del capitalismo dominarán la producción frondas de máxima equidad. Siempre ha de haber rangos económicos desiguales, pero el progreso consiste en dos cosas: una, acortar la distancia entre los distintos rangos; otra, facilitar el paso ascensional de los inferiores a los superiores. Todo ello, en definitiva, exige un Estado diligente, imbuido de santa espiritualidad cristiana, y capaz de llevarla hasta la médula misma de la vida económica (Ibid., pp. 172-173).

[35] Velarde Fuertes, J.: *La política económica de la dictadura,* Madrid, Guadiana, 1973, pp. 37 y ss.

mayor gravamen de las rentas altas"[36]. Se produjo en la práctica un incremento impositivo que generó violentas protestas de los contribuyentes, que presionaron a Primo de Rivera, quien, juzgando la senda de reformas previas, sucesivas y parciales de Calvo Sotelo errada, volvió a insistir en su vieja idea un impuesto progresivo único sobre el capital. En vista de ello, y con objeto de mostrar bien claro que no existían propósitos entorpecedores por su parte, empezó en el verano de 1926 a estudiar Calvo Sotelo la posible viabilidad de tal impuesto único, en el cual ya intervino Flores de Lemus[37]. El Proyecto primitivo se transformó así en el "Anteproyecto de impuesto sobre rentas y ganancias", que acabo hundiéndose ante la fortísima repulsa general y el Dictamen de Flores de Lemus que, curiosamente, defendía en cierto modo la línea primitiva marcada por Calvo Sotelo. Destáquese también que tanto éste como aquél consideraron que de esta forma se había comenzado a dar un primer paso que era preciso para la personalización tributaria en España. De esta forma, si bien las reformas parciales de la Dictadura no fueron sustantivas, pusieron una sólida base para que otros políticos hubieran podido plantear adecuadamente, a través de un cambio ya radical, la redistribución de la renta española utilizando el instrumento fiscal[38].

En lo que respecta a las reformas sociales, Velarde se detiene en la problemática de los salarios, seguros y servicios sociales. Según piensa la Dictadura supuso un periodo de paz y tuvo ventajas y desventajas concretas para la clase trabajadora. Primeramente, interesa puntualizar que la regulación de las condiciones de trabajo se procuró hacer dentro de un régimen corporativo paritario[39]. En principio ofreció buena base para ello la propia Confederación Patronal, que deseosa de que cesasen las intensas luchas sociales, otorgó su mejor disposición para el examen de cualesquiera reivindicaciones sostenidas por los trabajadores, siempre que se asentaran en bases de legitimidad y concordaran con las necesidades de la producción. Se buscaba un régimen de paz y reconciliación sociales. Las vinculaciones que se procuraba tener con el sindicalismo socialista, las orientaciones corporativas del régimen habían de cristalizar fácilmente. La fórmula que se establece es la del movimiento social católico "sindicalismo libre en la corporación obligatoria" (como constata el propio Eduardo Aunós en su conferencia "La política social de la Dictadura de año 1944", pp. 34 y ss.; Alberto M. Artajo y Máximo Cuervo, "Doctrina Social Católica de León XIII y Pío XI", Barcelona, Labor, 1933), y dentro un régimen corporativo general implantado el 26 de noviembre de 1926, la base representativa institucional se busca en el Comité Paritario. Del Comité Paritario Local se subía hasta el Consejo de Corporación, ocupando la cima la Comisión Delegada de Consejos. Dichos Comités Paritarios, sobre todo, procuraban resolver los conflictos entre trabajadores y empresarios en

[36] Calvo Sotelo incluía, por ejemplo," Gravar la renta con un impuesto progresivo"; "Reformar el régimen de propiedad de la tierra, con una mayor cuota en caso de mal aprovechamiento de la tierra, ventajas para los arrendamientos y castigo fiscal para el absentismo".

[37] Reflexiones sobre él también de Velarde Fuertes, J.: "Nuevas aportaciones sobre la formación y papel de Flores de Lemus", en García Delgado, J.L., y Segura, J. (Cords.): *Ciencia social y análisis económico. Estudios en Homenaje al profesor Valentín Andrés Álvarez,* Madrid, Tecnos, 1978, pp. 531 y ss.; y antes, su monografía, Velarde Fuertes, J.*: Flores de Lemus ante la economía española*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1961

[38] Velarde Fuertes, J.: *La política económica de la dictadura,* Madrid, Guadiana, 1973, Capítulo IV, pp.228 y ss., y en particular para la valoración final pp. 242-243.

[39] Véase Montoya Melgar, A.: *Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España (1873-2009)*, Cizur Menor (Navarra), Civitas/Thomson Reuters, 2ª ed., 2009, Capítulo III ("La formación del Derecho del Trabajo en la Dictadura de Primo de Rivera"), pp. 165 y ss.; Monereo Pérez, J.L.: "Eduardo Aunós Pérez (1894-1967): Corporativismo y regeneracionismo autoritario en la política de protección y aseguramiento social". (2021). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *27*, 257-300. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/471

Monereo Pérez, J.L.: Práxedes Zancada Y Ruata (1880-1936): "La defensa de los seguros sociales obligatorios desde el reformismo político y jurídico y en la deriva del partido reformista". (2021). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *26*, 283-315. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/456

Monereo Pérez, J.L.: "García Ormaechea, R. (1876-1938): "Del reformismo democrático iussocialista al reformismo social conservador en la política de Seguridad Social". (2018). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *14*. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/279

cuestiones laborales, quedando exceptuados de su ámbito los trabajadores agrícolas, los trabajadores a domicilio, el servicio doméstico y las profesiones liberales y trabajadores en despachos particulares y servicios públicos. La actuación de los Comités es valorada positivamente por la tarea realizada por el mismo Aunós y, sin embargo, criticada por el marqués de Guad-el-Jelú [Pedro Sangro y Ros de Olano] en su contestación, entendiendo, entre otras críticas, a que ofrecían una plataforma muy importante al socialismo, que "no colaboró nunca lealmente con el régimen" corporativo.

Observa Juan Velarde que como suele ocurrir en todas las instituciones sociales, es muy difícil conocer sus consecuencias. El *Dictamen* de la Comisión del Patrón Oro es bastante duro en este sentido. Los son todos los enemigos de la Dictadura. No obstante, con exactitud no podemos aducir los datos que consideramos básicos sobre salarios y condiciones labores (jornada), principal fruto de tales instituciones. Él ofrece algunos datos, pero reconoce que son incompletos: entre otras cosas, falta cifras de las horas extraordinarias trabajadas y existen lagunas en algunas industrias. En resumen, se puede afirmar que la Dictadura se caracteriza, en el ámbito de los salarios y jornadas de trabajo, por su estabilidad, con ligero empeoramiento de las condiciones de trabajo de los trabajadores. Pero la Dictadura también tuvo su proyección en el terreno de los servicios sociales, con el fomento de la edificación barata, las tasas para los bienes de primera necesidad, y en el de los seguros sociales, con la aparición del seguro de maternidad, el de accidentes de trabajo para los marinos pescadores que trabajan a la parte y la protección a las familias numerosas. Se puede añadir la mejoría que experimenta en esta etapa el Régimen de Clases Pasivas. El cuadro de mejores indirectas no es, así, amplio ni generoso. Sin embargo, la eliminación de la criminalidad social, el alto nivel de empleo alcanzado, la estabilidad en los precios y la disminución en el número de huelgas fueron suficientes para proporcionar a las clases trabajadoras una sensación de prosperidad superior a la de etapas anteriores. La construcción de escuelas, hospitales, obras de saneamiento, viviendas, etcétera, la eliminación de la sangría de Marruecos, y la colaboración con la UGT, sirvieron igualmente, en diverso grado, de coadyuvantes a la mejora del bienestar de las clases más vulnerables[40].

Concluye Velarde Fuertes que, del análisis del periodo de la Dictadura se infiere que la producción española de la época se mueve en sentido alcista impulsada por la política de obras públicas y el incremento del poder de compra exterior. Ello promueve un colosal avance del capitalismo, medible, muy significativamente, con la expansión de los cinco mayores Bancos, coexiste con una estabilidad marcada en los precios, con una ligera disminución en los salarios y con un incremento en la presión fiscal[41]. En términos generales, como el mismo Velarde había destacado en su estudio, la política económica de la Dictadura -contextualizada más allá del orden económico propiamente dicho- consigue un ritmo de desarrollo aceptable para la España de la época. Simultáneamente, la política a que obliga este desarrollo choco, sin embargo, con los intereses de un grupo dirigente y económicamente dominante a los que la Dictadura no consiguió -o no fue capaz- hacer frente para neutralizarlo y desplegar su proyecto de reformas estructurales.

Con ser esta obra emblemática en la producción de Juan Velarte Fuertes, no se agota en ella su espléndido aporte a la historia económica (y en gran medida social, pues historia social e historia económica son dos caras de la misma medalla en cada una de las grandes etapas históricas) de nuestro pensador. Así puede destacarse sus trabajos: "Reflexión española sobre las ideas de los economistas y su influencia en nuestra realidad económica nacional" [42]; "La economía en el Ateneo",

[40] Velarde Fuertes, J.: *La política económica de la dictadura,* Madrid, Guadiana, 1973, Capítulo IV, pp. 243-248.

[41] Velarde Fuertes, J.: *La política económica de la dictadura,* Madrid, Guadiana, 1973, Epílogo, [p. 251. El original del Epílogo no está paginado].

[42] Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol.I. Una introducción al pensamiento económico,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 1999, pp. 527 y ss.

y "La economía en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas. Una primera aproximación"[43]; "La oleada historicista y el pensamiento económico español" y "Los caminos de la heterodoxia. Una recapitulación y algunas ideas"[44]; "Los estudios superiores de economía de 1857 a 1936" y "Notas sobre el estilo castizo de la economía española"[45]; "Stackelberg y su papel en el cambio de la política económica española" y "Joan Sardá Dexeus y sus aportaciones a los estudios económicos", y "Sobre la entrada en la jerga universitaria española de las palabras "estructura económica"[46]; "Nuevas aportaciones sobre la formación y papel de Flores de Lemus"[47].

3. BIBLIOGRAFÍA

3.1. Obras de Juan Velarde Fuertes (Selección)

— Algunos aspectos de la economía española vistos a través de la tabla input-output de 1954, Estadística Española nº 8, 1960.

— El nacionalsindicalismo, cuarenta años después: (análisis crítico), Editorial Nacional, Madrid, 1972.

— Economía y sociedad de la Transición (1976-1977), Editorial Nacional, Madrid, 1978.

— España ante la socialización económica: una primera aproximación, Editorial Zero Zyx. Serie P, nº 12, Madrid, 1970.

— Flores de Lemus ante la economía española, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1961.

— Gibraltar y su campo: una economía deprimida, Ariel, Barcelona, 1970.

— Lecciones de estructura e instituciones económicas de España, (Juan Velarde Fuertes y Ramiro Campos Nordmann), Siglo XX, Madrid, 1969.

— Gibraltar y su campo: una economía deprimida, Ariel, Barcelona, 1970.

— Lecciones de estructura e instituciones económicas de España, (Juan Velarde Fuertes y Ramiro Campos Nordmann), Siglo XX, Madrid, 1969. Gibraltar y su campo: una economía deprimida, Ariel, Barcelona, 1970.

— Política económica de la dictadura, Biblioteca Universitaria Guadiana, 1968.

— Lecturas de economía española, Gredos, Madrid, 1969.

— Sobre la decadencia económica de España, Revista de Estudios Económicos-Sociales, 1953.

[43] Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. IV. La economía clásica,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2000.

[44] Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. V. Las críticas a la economía clásica,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2001, pp. 321 y ss., y 879 y ss., respectivamente.

[45] Ambos recogidos en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. 6. La modernización de los estudios de economía,* Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2001, pp. 853 y ss., y 893 y ss., respectivamente.

[46] Velarde Fuertes, J.: "Joan Sardá Dexeus y sus aportaciones a los estudios económicos", Velarde Fuertes, J., Fuentes Quintana, E., Estapé Rodríguez, F.: "Stackelberg y su papel en el cambio de la política económica española", "Joan Sardá Dexeus y sus aportaciones a los estudios económicos", y Velarde Fuertes, J.: "Sobre la entrada en la jerga universitaria española de las palabras "estructura económica", en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. 7. La consolidación académica de la economía,* Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2002, pp.349 y ss., 367 y ss., y 711 y ss. respectivamente.

[47] Velarde Fuertes, J.: "Nuevas aportaciones sobre la formación y papel de Flores de Lemus", en García Delgado, J.L., y Segura, J. (Cords.): *Ciencia social y análisis económico. Estudios en Homenaje al profesor Valentín Andrés Álvarez,* Madrid, Tecnos, 1978, pp. 531 y ss.

— La España de los años 70, vol. I: La Sociedad, (Manuel Fraga, Juan Velarde y Salustiano del Campo, Co-Directores), Editorial Moneda y Crédito, Madrid, 1972.

— Introducción a la historia del pensamiento económico español en el siglo XX, Editorial Nacional, Madrid, 1974.

— "Nuevas aportaciones sobre la formación y papel de Flores de Lemus", en GARCÍA DELGADO, J.L., Y SEGURA, J. (Cords.): *Ciencia social y análisis económico. Estudios en Homenaje al profesor Valentín Andrés Álvarez,* Madrid, Tecnos, 1978, pp. 531 y ss.

— La larga contienda sobre la economía liberal. ¿Preludio del capitalismo o de la socialización?, Editado por la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Madrid, 1978.

— Acerca de las aportaciones económicas de Valentín Andrés Álvarez, Editado por la Universidad de Oviedo, Oviedo, 1980.

— El libertino y el nacimiento del capitalismo, Editorial Pirámide, Madrid, 1981.

— La financiación del sistema español de Seguridad Social (Oficina Internacional de Trabajo. MESSF/1981/8).

— Experiencia general de problemas de la Seguridad Social (Acción Social Empresarial, 1981).

— Decadencia y crisis en Andalucía: una interpretación económica, (Juan Velarde Fuertes, Director), Instituto de Desarrollo Regional, Universidad de Sevilla, n°20, 1982.

— Avances científico-tecnológicos y progreso económico español: un reto para el futuro, Fundación Ramón Areces, Madrid, 1985.

— Acerca de "Centesimus Annus", (Juan Velarde Fuertes, Olegario González de Cardedal, Marcelo González Martín, Manuel Alonso Olea, José Ángel Sánchez Asiaín), Colección Austral, España Calderón, 1987.

— El tercer viraje de la Seguridad Social en España. Aportaciones para una reforma desde la perspectiva del gasto, Instituto de Estudios Económicos, 1990.

— Economistas españoles contemporáneos: primeros maestros, Espasa Calpe, 1990.

— *El tercer viraje de la Seguridad Social en España* (1990), Madrid, Instituto de Estudios Económicos, 1990.

— Economistas españoles contemporáneos: primeros maestros (Espasa Calpe, 1990).

— Las condiciones del progreso español (Fundación Universitaria San Pablo CEU, 1991).

— Edición e introducción de Luis Olariaga Pujana, Escritos de reforma (Instituto de Estudios Fiscales, 1992).

— Hacia otra economía española (Espasa Calpe, 1996).

— Cuando el sol se pone: problemas económicos en torno al Estado del Bienestar, en el volumen El Estado del Bienestar, conjunto con Alejandro Cercas Alonso (Acento Editorial, 1999).

— Director del volumen, 1900-2000. Historia de un esfuerzo colectivo. Cómo España superó el pesimismo y la pobreza (Fundación BSCH. Planeta, 2000).

— Reforma de la PAC y Agenda 2000. Nuevos tiempos, nueva agricultura (2000), con Manuel Gonzalo

— Fraga o el intelectual y la política (Planeta, 2001).

— Los años en que no se escuchó a Casandra o El fracaso de la expansión de 1985 a 1992, Veintiuno Colección, 1993.

— Los años perdidos: crítica sobre la política económica española de 1982 a 1995, Ediciones EILEA S.A., Las Rozas (Madrid), 1996.

— España en la Unión Europea: balance de un decenio, (Juan Velarde Fuertes, José Luis García Delgado y A. Pedreño Directores), Civitas, 1996.

— Hacia otra economía española, Espasa Calpe, Madrid, 1996.

— Perspectivas del 98, un siglo después, (Juan Velarde Fuertes Coord.), Editado por la Junta de Castilla y León, Consejería de Educación y Cultura, 1997.

— La escuela de economistas de Madrid y la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, (Discurso de Juan Velarde Fuertes, acto apertura del curso académico 1999/20), Editado por la RACMYP, Madrid, 1999.

— Castilla y León ante el 98, (Juan Velarde Fuertes y Emilio de Diego Coord.), Junta de Castilla y León, Consejería de Educación y Cultura, 1999.

— El estado del bienestar, (Juan Velarde Fuertes y Alejandro Cercas Alonso), Acento Ediciones, Madrid, 1999.

— Historia de un esfuerzo colectivo 1900-2000, (Juan Velarde Fuertes Coord.), Fundación Santander Central Hispano, Grupo Planeta, 2000.

— Algunas cuestiones clave para el siglo XXI, Fundación Cánovas del Castillo, Madrid, 2000.

— El futuro de la economía española: el modelo Aznar-Rato va a más, Fundación Cánovas del Castillo, Madrid, 2000.

— Fraga o El intelectual y la política: una visión desde la economía, Grupo Planeta, 2001.

— La economía española en el siglo XX. Estudios Económicos de Desarrollo Internacional, AEEADE, vol. 1, 2001.

— Manuel Azaña, (Juan Velarde Fuertes y Fernando Morán), Editorial Ediciones B, 2003.

— Del realismo moderado de Santo Tomás de Aquino a la evolución de la doctrina social de la Iglesia: un homenaje a Colin Clark, Universidad San Pablo CEU, Madrid, 2003.

— José Antonio y la economía, (Juan Velarde. Coord.), Ediciones Fides, 2004.

— España ante la socialización económica: una aproximación con complementos y sin descargo de conciencia, Colección Zero. Serie P., 2005.

— El libertino y el nacimiento del capitalismo, La Esfera de los Libros S.L., Madrid, 2006.

— Francmasonería y el espíritu del capitalismo, La Esfera de los Libros, S.L. Madrid, 2006.

— Tres sucesivos dirigentes políticos conservadores y la economía: análisis de Cánovas del Castillo, Silvela y Maura, Fundación Universitaria Española, 2007.

— Las sociedades científicas españolas, (Juan Velarde Fuertes Coord.), Instituto de España, 2007.

— La economía iberoamericana como drama e ilusión, Editorial Aranzadi, nº1, 2007.

— Antonio Bermúdez Cañete: periodista, economista y político. Actas. 2008.

— La economía, (Juan Velarde Fuertes y José María Serrano Sanz editores), Biblioteca Nueva, 2009.

— Cien años de economía española. Ediciones Encuentro. 2009.

— Lo que hay que hacer con urgencia, (Juan Velarde y 32 economistas más), ACTAS, 2011.

— Política económica y mercado: de la Rerum novarum a la Centesimus annus, CEU ediciones, Madrid, 2011.

— Principales aspectos de la economía energética española, Editorial Dykinson, 2013.

— Economía Española 1975-2011: bajo seis Presidentes de Gobierno, Colegio de Economistas de Madrid, Madrid, 2014.

— Juan Velarde. Testigo del gran cambio. Conversaciones con Mikel Buesa y Thomas Baumert, Ediciones Encuentro, 2016.

— Las ideas que cambiaron la economía rural española: de Campomanes a Jaime Lamo de Espinosa, Ediciones Cajamar, Madrid, 2022.

— "Reflexión española sobre las ideas de los economistas y su influencia en nuestra realidad económica nacional", en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol.I. Una introducción al pensamiento económico,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 1999, pp. 527 y ss.

— "La revista de trabajo, once años después", en *Revista de Trabajo,* núm. 41-42, Volumen I, 1973. Edición conmemorativa del X aniversario",

— "Los caminos de la heterodoxia. Una recapitulación y algunas ideas", en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. V. Las críticas a la economía clásica,* Barcelona, Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2001, pp. 879 y ss.

— "Reflexión sobre dos circunstancias inseguras: la Seguridad Social española en 1900 y en el 2000. El entorno económico de Dato y de Pimentel", en Gonzalo González, B., y Nogueira Guastavino, M. (Dirs. y Coords.): *Cien años de Seguridad Social. A propósito del Centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 20 de Enero de 1900,* Madrid, Fraternidad-Muprespa y UNED, 2000, pp. 387-417.

— "Reflexión sobre dos circunstancias inseguras: la Seguridad Social española en 1900 y en el 2000. El entorno económico de Dato y de Pimentel", en Gonzalo González, B., y Nogueira Guastavino, M. (Dirs. y Coords.): *Cien años de Seguridad Social. A propósito del Centenario de la Ley de Accidentes de Trabajo de 20 de Enero de 1900,* Madrid, Fraternidad-Muprespa y UNED, 2000, pp. 402-405.

— *Contienda sobre la economía liberal ¿Preludio del Capitalismo o de la Socialización?*, REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLITICAS LA LARGA. CONTIENDA SOBRE LA ECONOMIA LIBERAL ¿Preludio del Capitalismo o de la Socialización? DISCURSO DE RECEPCION DEL ACADEMICO DE NUMERO EXCMO. SR. D. JUAN VELARDE FUERTES y CONTESTACIÓN DEL EXCMO. SR. D. VALENTIN ANDRES ALVAREZ y ALVAREZ Sesión del día 21 de Noviembre de 1918,

— "Reflexión española sobre las ideas de los economistas y su influencia en nuestra realidad económica nacional". Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol.I. Una introducción al pensamiento económico,* Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 1999, pp. 527 y ss.

— "La economía en el Ateneo", y "La economía en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas. Una primera aproximación". Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. IV. La economía clásica,* Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2000.

— "La oleada historicista y el pensamiento económico español" y "Los caminos de la heterodoxia. Una recapitulación y algunas ideas". Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. V. Las críticas a la economía clásica,* Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2001, pp. 321 y ss., y 879 y ss., respectivamente.

— "Los estudios superiores de economía de 1857 a 1936" y "Notas sobre el estilo castizo de la economía española", Ambos recogidos en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. 6. La modernización de los estudios de economía,* Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2001, pp. 853 y ss., y 893 y ss., respectivamente.

— "Stackelberg y su papel en el cambio de la política económica española" y "Joan Sardá Dexeus y sus aportaciones a los estudios económicos", y "Sobre la entrada en la jerga universitaria española de las palabras "estructura económica", en Velarde Fuertes, J.: "Joan Sardá Dexeus y sus aportaciones a los estudios económicos", Velarde Fuertes, J., Fuentes Quintana, E., Estapé Rodríguez, F.: "Stackelberg y su papel en el cambio de la política económica española" , "Joan Sardá Dexeus y sus aportaciones a los estudios económicos", y Velarde Fuertes, J.: "Sobre la entrada en la jerga universitaria española de las palabras "estructura económica", en Fuentes Quintana, E. (Dir.): *Economía y economistas españoles. Vol. 7. La consolidación académica de la economía,* Barcelona, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, 2002, pp.349 y ss., 367 y ss., y 711 y ss. respectivamente.

— "Nuevas aportaciones sobre la formación y papel de Flores de Lemus", Velarde Fuertes, J.: "Nuevas aportaciones sobre la formación y papel de Flores de Lemus", en García Delgado, J.L., y Segura, J. (Cords.): *Ciencia social y análisis económico. Estudios en Homenaje al profesor Valentín Andrés Álvarez,* Madrid, Tecnos, 1978, pp. 531 y ss.

3.2. Bibliografía sobre Juan Velarde Fuertes y su contexto de época (Selección)

Ángel Rojo, L., y Pérez Díaz, V.: *Marx. Economía y Moral,* Madrid, Alianza, 1984, pp. 11-94 ("El pensamiento económico de Marx cien años después"), y pp. 95-180 ("El proyecto moral de Marx cien años después").

Andrés Álvarez, V.: *Libertad económica y responsabilidad social,* Edición Conmemorativa del Centenario del Nacimiento de Don Valentín Andrés Álvarez, a cargo de J.L. García Delgado y A. Sánchez Hormigo, Madrid, Centro de Publicaciones Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991, Capítulo 5 ("Inseguridad económica y Seguridad Social"), pp. 115-128, en particular pp. 127-128, y Capítulo 8 ("La economía y la Seguridad Social"), pp. 181-198.

Andrés Álvarez, V.: *Libertad económica y responsabilidad social,* Edición Conmemorativa del Centenario del Nacimiento de Don Valentín Andrés Álvarez, a cargo de J.L. García Delgado y A. Sánchez Hormigo, Madrid, Centro de Publicaciones Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1991, Capítulo 8 ("La economía y la Seguridad Social"), pp. 181-198, Capítulo 10 ("Apogeo, decadencia y renacimiento del liberalismo"), pp. 209-224.

Aróstegui, J.: *Largo Caballero. El tesón y la quimera*, Barcelona, Debate/Penguin Random House Grupo Editorial, 2021,

Ben-Ami, SH.: *La dictadura de Primo de Rivera, 1923-1930,* Barcelona, Planeta, 1984.

Ben-Ami, SH.: *Los orígenes de al Segunda República: anatomía de una transición,* 1ª ed., 1978, Madrid, Alianza, 1990; BEN-AMI, SH.: *La revolución desde arriba 1936-1979,* Madrid, Ríopiedras ediciones, 1980.

Ben-Ami, SH.: *El cirujano de hierro. La dictadura de Primo de Rivera (1923-1930),* Barcelona, RBA, 2012;

Calvo Sotelo, J.: *El capitalismo contemporáneo y su evolución,* Valladolid, Cultura Española, 1918.

Dussel, E.: *La producción teórica de Marx. Un comentario a los Grundrisse,* México D.F.-Madrid, Siglo Veintiuno, 2ª ed., 1991.

Fernández Liria, C., y Alegre Zahonero, L.: *El orden del El Capital. Por qué seguir leyendo a Marx,* Madrid, Akal, 2010.

Fuentes Quintana, E. (Dir. y Coods.): *Economía y economistas españoles*, 9 Tomos, Barcelona, Galaxia Gutenberg/CírculodeLectores,1999-2004.

García Delgado, J.L., y Serrano Sanz, J.M. (Cords.): *Economía española, cultura y sociedad : homenaje a Juan Velarde Fuertes,* 3 Volúmenes, EUDEMA Universidad, 1992.

García Delgado, J.L.: "Juan Velarde: profesor, funcionario, escritos", en *Diario ElPaís. Economía,* 23 de Mayo de 1992. https://elpais.com/diario/1992/05/23/economia/706572018_850215.html

García Queipo De Llano, G.: *Los intelectuales y la dictadura de Primo de Rivera,* Madrid, Alianza, 1988.

George, H.: *Progreso y Miseria,* versión española, sobre la base de la primera edición, Dirección y notas de Manuel S. Mainar y estudio preliminar, «Economía política de la desigualdad: Progreso y Pobreza en Henry George", a cargo de J. L. Monereo Pérez, Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho), 2008.

González Calbet, M.T.: *La Dictadura de Primo de Rivera. El Directorio Militar,* Madrid, Arquero, 1987.

Gómez Navarro, J.L.: *El régimen de Primo de Rivera. Reyes, dictaduras y dictadores,* Madrid, Cátedra, 1991.

González Calleja, E.: *La España de Primo de Rivera. La modernización autoritaria, 1923-1930,* Madrid, Alianza, 2005.

González Calleja, E. y Rey Reguillo, F.: *La defensa armada contra la revolución. Una historia de las guardias cívicas en la España del siglo XX,* Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1995.

González Cuevas, P.C.: "Las "otras" derechas en la España actualteólogos, "racionalistas" y neoderechistas", en *Bulletin d'Histoire Contemporaine de l'Espagne,* Núm. 44, 2010 (Ejemplar dedicado a: Las derechas en España), pp. 263-278.

Gonzalo Y Gonzáles, L.: "Laudatio Juan Velarde Fuertes. Doctor Honoris Causas por la UNED 2007". https://portal.uned.es/portal/page?_pageid=93,25547879&_dad=portal&_schema=PORTAL

Heinrich, M.: *Crítica de la economía política. Una introducción a El Capital de Marx* (2004)*,* trad. y Prólogo de C. Ruiz Sanjuán, Madrid, Escolar y Mayo, 2008.

Herrero De Miñon, M.: *Eduardo Dato e Irradier (1856-1921),* en *Académicos vistos por académicos. Seis políticos españoles,* Madrid, Real Academia de Ciencias Morales, 1996, pp. 117-155.

Jiménez, A.: *Las pensiones amenazadas,* Barcelona, Galaxia Gutenberg, Círculo de Lectores, 1999.

Martorell, M.: «La razón en las palabras de José Antonio. Pensamiento y acción política de los jóvenes economistas de Falange en los años 50», *Historia y Política: Ideas, Procesos y Movimientos Sociales* (27): 83-111, 2012.

Montoya Melgar, A.: *Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España (1873-2009)*, Cizur Menor (Navarra), Civitas/Thomson Reuters, 2ª ed., 2009, Capítulo III ("La formación del Derecho del Trabajo en la Dictadura de Primo de Rivera"), pp. 165 y ss.

Monereo Pérez, J.L.: "Enrique Fuentes Quintana (1924-2007): "La transición democrática desde los "Pactos de la Moncloa" hasta la Seguridad Social postconstitucional. Los presupuestos socio-económicos de la Seguridad Social en el Estado democrático. (2020). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *25*, 269-298. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/441

Monereo Pérez, J.L.: *Público y privado en el sistema de pensiones,* Madrid, Tecnos, 1996.

Monereo Pérez, J.L.: *La reforma del sistema de pensiones en EspañaSostenibilidad económico-financiera, suficiencia y adecuación social,* Barcelona, Atelier, 2022.

Monereo Pérez, J.L. (Dir.): *La concertación social en España: una evaluación de su trayectoria en la perspectiva de los cambios socioeconómicos,* Autores: R. Álvarez Gimeno, Á.L. De Val Tena, J.A. Maldonado Molina, J.L. Monereo Pérez, Mª. N. Moreno Vida, y R. Muñoz de Bustillo Llorente, Madrid, Consejo Económico y Social de España (Premio de Investigación del CES), 2015.

Monereo Pérez, J.L.: "Eduardo Aunós Pérez (1894-1967): Corporativismo y regeneracionismo autoritario en la política de protección y aseguramiento social". (2021). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *27*, 257-300. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/471

Monereo Pérez, J.L.: "Eduardo Dato Iradier (1856-1921): Reformismo conservador y nacimiento de los seguros sociales en España. (2022). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *29*, 311-350. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/543

Monereo Pérez, J.L.: Práxedes Zancada Y Ruata (1880-1936): La defensa de los seguros sociales obligatorios desde el reformismo político y jurídico y en la deriva del partido reformista. (2021). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *26*, 283-315. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/456

Monereo Pérez, J.L.: "García Ormaechea, R. (1876-1938): "Del reformismo democrático iussocialista al reformismo social conservador en la política de Seguridad Social". (2018). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *14*. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/279

Monereo Pérez, J.L.: "Ricardo Oyuelos y Pérez (1865-1943 c.): Política Social y Seguridad Social desde el Socialismo Jurídico". (2016). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *6*. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/93

Monereo Pérez, J.L.: "Carlos González Posada (1890-1948): La teoría del seguro social y su institucionalización en España". (2017). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *13*, 315-336. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/263

Monereo Pérez, J.L.: "Inocencio Jiménez Vicente (9 de noviembre de 1876-27 de abril de 1941): Artífice del desarrollo del instituto nacional de previsión y de la previsión social durante la dictadura de primo de rivera y la segunda república". (2019). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *20*, 267-301. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/375

Monereo Pérez, J.L.: "Luis Jordana de Pozas (1890-1983): La construcción y consolidación del sistema de previsión social en España. (2016). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *7*. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/107

Monereo Pérez, J.L.: "Francisco Largo Caballero (1869-1946): Ministro de Trabajo y Previsión en la IIª República Española". (2021). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *28*, 265 314. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/511

Monereo Pérez, J.L.: "Catolicismo Social y Previsión Social: Álvaro López Núñez", en *Civitas. Revista española de derecho del trabajo,* núm. 152 (2011), pp. 907-944

Monereo Pérez, J.L.: *El catolicismo social conservador: Eduardo Sanz y Escartín,* Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho. Sección Derecho Vivo), 2010.

Monereo Pérez,J.L.: *Los orígenes de la Seguridad Social en España: José Maluquer y Salvador,* Granada, Comares (Colección Crítica del Derecho. Sección Derecho Vivo), 2007.

Monereo Pérez,J.L.: *La reforma social en España: Adolfo Posada*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2003.

Monereo Pérez,J.L.: "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, Bormarzo, 2012.

Monereo Pérez, J.L.: "Pobreza, trabajo y exclusión social en la larga duración: una reflexión crítica a partir de Henry George", en *Revista Documentación Laboral*, número 83 (2008), pp. 11-109, y la bibliografía allí citada. https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/203010

Monereo Pérez, J.L.: "Reforma Social y Ética en Economía Política: La Teoría de Gustav Schmoller", en *Temas laborales revista andaluza de trabajo y bienestar social*, N.º 93/2008*,* pp. 11-76. https://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/Temas%20laborales%20n%2093.pdf

Monereo Pérez, J.L. (2017): "El 'Socialismo de cátedra' de Gustav Schmoller en la construcción de la Política social moderna", en *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas*, nº. 11 (octubre de 2017), pp. 33-119. Puede leerse en: http://www.eumed.net/rev/rehipip/11/monereo.html.

Monereo Pérez, J.L.: "Gumersindo de Azcárate y Menéndez (1840-1917): Krausoinstitucionismo republicano, organicismo y reforma social integral". (2023). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *34*, 281-330, y la bibliografía allí citada. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/712

Monereo Pérez, J.L.: "Adolfo Álvarez Buylla y González Alegre (1850-1927): La reforma jurídico-social y el aseguramiento público en España desde el republicanismo social y el "socialismo de la cátedra". (2020). *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, *24*, 295-330, y la bibliografía allí citada. https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/427

Palomeque López, M.C.: *Derecho del Trabajo e ideología. Medio siglo de formación ideológica del Derecho del Trabajo en España (1873-1923)*, Madrid, Tecnos, 7ª ed., revisada, 2011.

Ángel Rojo, L., y Pérez Díaz, V.: *Marx. Economía y Moral,* Madrid, Alianza, 1984.

ROEMER, J. E. (Comp.): *El marxismo: una perspectiva analítica* (1989), México D.F, Fondo de Cultura Económica, 1989.

TAMAMES, R.: *Ni Mussolini ni Franco: la dictadura de Primo de Rivera y su tiempo,* Prólogo de F. García de Cortázar, Madrid, Planeta, 2008.

TUSSEL, J.: *Radiografía de un golpe de Estado: el ascenso al poder del general Primo de Rivera,* Madrid, Alianza, 1987;

VILLARES, R. y MORENO LUZÓN, J.: *Restauración y Dictadura, Vol.* 7 de la *Historia de España,* Fontana, J., y Villares, R. (Dirs.), Madrid, Crítica/Marcial Pons, 2009.

ZELENY, J.: *La estructura lógica de "El Capital" de Marx* (1968), traducción de la 1ª edición alemana de Manuel Sacristán Luzón, Barcelona, Grijalbo, 1974.

Conclusiones del IX Congreso Internacional y XXII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Conclusiones del IX Congreso Internacional y XXII Congreso Nacional de la AESSS
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 379-386

Desafíos en la Seguridad y Salud en el Trabajo para el siglo XXI (30 años de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales 1995-2025) Challenges in Occupational Safety and Health for the 21st Century (30 years of the Occupational Risk Prevention Law 1995-2025)

Raquel Vela Díaz *Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Universidad de Jaén
https://orcid.org/0000-0003-1150-3183

Sumario

1. A modo de introducción
2. Primer Panel: "Las transformaciones estructurales. Su incidencia en la seguridad y salud en el trabajo
3. Segundo Panel: "Educación y formación. Retos para la seguridad y salud en el trabajo"
4. Tercer Panel: "El desarrollo tecnológico-digital. Riesgos derivados de la organización del trabajo y de los riesgos ergonómicos y psicosociales"
5. Cuarto Panel: "Estrategia europea y española de seguridad y salud en el trabajo"
6. Conferencia de clausura: la prevención de riesgos laborales en los instrumentos normativos de la OIT e Iberoamérica

Resumen

El presente trabajo recoge las principales conclusiones y contenidos abordados en el IX Congreso Internacional y XXII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social (AESSS), dedicado a los "Desafíos en la Seguridad y Salud en el Trabajo para el siglo XXI", en conmemoración a los 30 años de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (1995-2025), celebrado el 23 y 24 de octubre de 2025.

Palabras clave

Ley de Prevención de Riesgos Laborales; seguridad y salud en el trabajo; riesgos emergentes; transición digital; Estrategia Europea y Española de Seguridad y Salud en el Trabajo

Abstract

This paper presents the main conclusions and topics discussed at the IX International Congress and XXII National Congress of the Spanish Association of Health and Social Security (AESSS), dedicated to the "Challenges in Occupational Safety and Health for the 21st Century", in commemoration of the 30th anniversary of the Occupational Risk Prevention Law (1995-2025), held on October 23 and 24, 2025.

Keywords

Occupational Risk Prevention Law; occupational safety and health; emerging risks; digital transition; European and Spanish Strategy for Safety and Health at Work

1. A MODO DE INTRODUCCIÓN

Los días 23 y 24 de octubre de 2025 quedarán grabados en la memoria de las personas asistentes y participantes en el IX Congreso Internacional y XXII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social (AESSS), gracias al rigor científico de las Conferencias, Ponencias y Comunicaciones que fueron presentadas y debatidas en la edición 2025 de este Congreso, que sin duda se ha convertido en un referente y en uno de los puntos de encuentro, diálogo y debate entre los estudiosos de la Salud y Seguridad Social del ámbito nacional e internacional.

Hay que resaltar el acierto de la temática escogida para esta ocasión, dedicada a los "desafíos en la seguridad y salud en el trabajo para el siglo XXI", en conmemoración a los 30 años de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (1995-2025). La promulgación de esta Ley hace tres décadas representó un hito en la protección de las personas trabajadoras, estableciendo por primera vez un marco jurídico integral en España. De ahí la importancia de hacer un balance crítico que trascienda la mera formalidad para examinar su verdadera eficacia en un contexto laboral radicalmente transformado por la digitalización, nuevos riesgos emergentes y dinámicas de gestión que continuamente desafían la materialización del derecho fundamental a la salud en el trabajo. En otras palabras, un balance en el que se tenga en cuenta la importancia permanente de esta materia, atendiendo a la trascendencia jurídico-práctica de la Seguridad y Salud en el Trabajo ante los desafíos de la "sociedad del riesgo y de la incertidumbre" actual, reflexionando entre las necesidades existentes de avance normativo y los desafíos de la constante transformación de las relaciones laborales.

Y es que no podemos olvidar que la garantía efectiva del Trabajo Decente de la persona que trabaja comienza por asegurar que las condiciones de trabajo respeten la seguridad y salud del trabajo, así como su dignidad.

En este contexto de reflexión, se ha tratado de realizar un profundo análisis sobre los desafíos que actualmente presenta el sistema de prevención de riesgos laborales para las personas trabajadoras en el desempeño de sus tareas. Para ello, el Congreso se ha estructurado en cuatro Paneles, en los que se han presentado un total de 17 Ponencias y 50 Comunicaciones, todas ellas recogidas en una magnífica obra colectiva publicada tanto en formato papel como en formato digital en abierto por la Editorial Laborum. Se recoge así el estado actual de los problemas que se suscitan desde el punto de vista de la política del Derecho y de la técnica jurídica, de manera que se registran las novedades y las iniciativas llevadas a cabo, desde un análisis reflexivo-crítico junto a planteamientos de *lege ferenda*, con propuestas de renovación desde la perspectiva de la prevención de riesgos profesionales.

En definitiva, ha habido ocasión para abordar prácticamente todos los grandes retos a los que se enfrenta en nuestros días la Seguridad y Salud en el Trabajo y su marco normativo vigente.

2. PRIMER PANEL: "LAS TRANSFORMACIONES ESTRUCTURALES. SU INCIDENCIA EN LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO

Tras la conferencia inaugural a cargo del Secretario de Estado de Empleo, se han analizado en el primer panel determinadas transformaciones estructurales tales como el cambio demográfico, el cambio climático así como la transición digital y su incidencia en la seguridad y salud en el trabajo. Las intervenciones han estado a cargo de Marco Esposito, Margarita Miñarro Yanini, Ángel Luis de Val Tena, Pablo Benlloch Sanz, Beatriz Agra Viforcos y Julio Vadillo Ruiz en el papel de moderador.

Entre las cuestiones abordadas podemos destacar que tanto en el ámbito de la UE como a nivel nacional se evidencia la necesidad de proporcionar un adecuado suministro de datos para poder tener

un mayor conocimiento sobre los riesgos actuales, emergentes y potenciales en el ámbito laboral y su impacto en la seguridad y la salud de los trabajadores, con el fin de potenciar la formulación de políticas adecuadas así como la investigación en el campo de la seguridad y la salud ocupacional.

Respecto a la incidencia del cambio climático, se trata de una realidad que ha alterado todas las dimensiones vitales, por tanto, plantea importantes retos para la prevención de riesgos laborales especialmente desde la perspectiva de los riesgos medioambientales. A lo que hay que unir que la transición ecológica ha traído otros riesgos laborales que es necesario contemplar y frente a los que es preciso reaccionar para proteger a las personas trabajadoras. En este sentido, aunque se están produciendo ciertos avances normativos (aunque lentos) alineados tanto con la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el Trabajo 2023-2027 como con el Marco Estratégico Europeo de Seguridad y Salud en el Trabajo 2021-2027, no podemos negar que la intensificación de estos riesgos laborales medioambientales ha quedado en parte fuera de las normas generales preventivas, lo que plantea carencias normativas respecto a los nuevos retos que se están produciendo en relación con los riesgos climáticos emergentes, partiendo de que ni la propia Ley de Prevención de Riesgos Laborales contiene referencias expresas a los riesgos medioambientales, lo que manifiesta un desfase de la norma, por lo que estos se integrarían en el amplio deber de protección de la empresa. Pero este tratamiento no resuelve el elevado nivel de complejidad de los riesgos medioambientales que deberían de constituir un reto preventivo. Recordemos en este sentido la normativa coyuntural de urgencia que se tuvo que poner en marcha tras la DANA.

Sería necesario por ello que la LPRL incluyera referencias específicas a estos riesgos y que ésta u otras normas de desarrollo establecieran un cuadro completo de medidas protectoras frente a los mismos. En esta línea también se ha puesto de manifiesto la importancia de la negociación colectiva verde en materia preventiva, en la que se impulsen la introducción de cláusulas específicas relativas a estos riesgos.

Con relación a las medidas preventivas adoptadas durante la pandemia del Covid-19 como posible modelo o protocolo de seguridad y salud para enfrentar futuras epidemias, se han analizado las medidas de salud pública que fueron de obligada implantación y ejecución en los entornos laborales, poniendo de manifiesto que las mismas no sustituyeron ni condicionaron el cumplimiento de la normativa sobre prevención de riesgos laborales, sino que se debía de producir un cumplimiento simultáneo de todas ellas.

Entre estas medidas específicas de prevención destacan, entre otras, el mantenimiento de la distancia de seguridad junto con la implantación de barreras físicas de separación para reducir el contacto con las personas o también la potenciación del teletrabajo. Si bien, se ha planteado que las circunstancias extraordinarias que ocasionaron esta crisis sanitaria no justificaba la inaplicación de ciertos preceptos legales, por ejemplo, con la preferencia que se otorgó al trabajo a distancia «frente a la cesación temporal o reducción de la actividad», por lo que llama la atención que se debilitaran ciertos derechos de las personas trabajadoras, porque no podemos obviar los riesgos laborales específicos del trabajo a distancia, quedando la evaluación de los mismos en una acción previa en muchos casos no llevada a cabo, lo que implica la no adopción de las medidas de protección necesarias.

También hay que mencionar la importancia de proporcionar los equipos de protección adecuados que garanticen la seguridad de las personas trabajadoras por parte del empresario o de la Administración empleadora, produciéndose importantes incumplimientos en este sentido, especialmente entre el personal sanitario, lo que pone de manifiesto la importancia de tener preparado previamente un material de protección en cantidad y con características suficientes para afrontar los riesgos en las primeras fases de una posible situación similar.

Por ello, como enseñanza del pasado y de cara al futuro, la experiencia nos permitiría aplicar diferentes protocolos de actuación en las empresas y centros de trabajo ante situaciones extraordinarias que puedan afectar a la salud de las personas trabajadoras, pero no sobre la base de una cesión temporal de derechos a cambio de protección sanitaria. Las normas de seguridad y salud en el trabajo, junto con las que los poderes públicos puedan promover para hacer frente a una coyuntura excepcional, no han de ser suspendidas, sino que deben ser unas complementarias de las otras.

En otro orden de cosas, ante los riesgos adicionales derivados de la diversidad cultural como consecuencia de los movimientos globales de personas, el hecho de que se genere una sociedad más diversa y multicultural, con los beneficios que ello supone para las empresas, no es óbice para desconocer los desafíos que se plantean para empleadores, personas trabajadoras migrantes y gobiernos en lo relativo a la prevención de riesgos laborales.

En este sentido, se ha planteado la necesidad de llevar a cabo una gestión preventiva de la diversidad desde una perspectiva inclusiva. Ello requiere la adopción de medidas preventivas que deben de incluir, como uno de sus elementos fundamentales, el identificar y tomar las medidas adecuadas respecto de los posibles riesgos de las personas trabajadores migrantes de la empresa, que se deriven, entre otros factores, de sus diversos perfiles culturales.

Así se desprende también de las metas de la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible y de los propios ODS, que recogen la importancia de contribuir al bienestar de las personas, a la creación de sociedades más justas e igualitarias y al progreso económico y social, lo que tiene una repercusión directa en una adecuada gestión de la diversidad cultural en el ámbito empresarial y en un sistema de prevención de la seguridad y salud laboral que sea inclusivo.

No obstante, las cuestiones de Prevención de Riesgos Laborales tanto en materia migratoria como en el caso de la movilidad geográfica internacional, no disfrutan de un tratamiento normativo expreso, diferenciado y específico, lo que supone un marco jurídico insuficiente que es necesario abordar. De igual modo, se debe de impulsar una evaluación de riesgos, entre ellos los psicosociales, que englobe a todas las personas trabajadoras, incluidas las inmigrantes, fomentando así la sensibilización entre los responsables de la seguridad y la salud en el trabajo y las propias personas trabajadoras.

En la última temática del panel relacionada con la transparencia en las cadenas de suministro, se puso de manifiesto que las estrategias de deslocalización de las empresas motivadas por la búsqueda de menores costes ante la aplicación de normativas laborales menos rigurosas, dan lugar a un cumplimiento más laxo de las directrices y normas en materia laboral, de seguridad social y también de la prevención de riesgos.

Esto supone un auténtico desafío jurídico para el cumplimiento de las condiciones laborales mínimas que deben respetarse, ante la precarización del trabajo a lo largo de las cadenas globales de suministro. La rebaja en los costes se logra a través de bajos salarios, contratos precarios, jornadas excesivas, entornos de trabajo inseguros o insalubres y una marcada ausencia de negociación colectiva. A lo que hay que unir las pérdidas netas de empleo que se producen y la aplicación de políticas nacionales de desregulación de las relaciones laborales.

El empleo decente para todos los trabajadores pasa por construir un "nuevo Derecho transnacional del trabajo para las cadenas globales de valor", donde han de confluir viejos instrumentos de ordenación con otros de más reciente creación. En este sentido, aunque los logros alcanzados no permiten hacer una valoración totalmente positiva, se han puesto en marcha Acuerdos marco que abren caminos esperanzadores.

Las intervenciones de la mañana del 23 de octubre se cerraron con una Conferencia Extraordinaria a cargo de Adolfo Jiménez Fernández; Ex Secretario General para la Seguridad Social y Profesor Honorífico Investigador de Economía y Técnica de la Seguridad Social de la Universidad de Alcalá de Henares, que contó con la sugerente presentación del profesor José Luis Monereo Pérez. En esta magistral conferencia el ponente realizó una profunda reflexión sobre las pensiones de jubilación en el siglo XXI.

3. SEGUNDO PANEL: "EDUCACIÓN Y FORMACIÓN. RETOS PARA LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO"

En el segundo panel se han analizado los principales retos para la seguridad y salud en el trabajo desde la perspectiva de la educación y la formación, que contó con las intervenciones de Pompeyo Gabriel Ortega Lozano, Juan Carlos García Quiñones, Ángel Lara Ruiz, Héctor Illueca Ballester y con Inmaculada Ballester Pastor como moderadora de las intervenciones.

A este respecto, la participación directa de los trabajadores en la actividad preventiva constituye una herramienta con la que lograr una clara finalidad: la creación de un entorno laboral seguro. En este sentido la LPRL establece un mandato genérico al establecer que los trabajadores tienen derecho a participar en la empresa en las cuestiones relacionadas con la prevención de riesgos en el trabajo. En los centros de trabajo que cuenten con seis o más trabajadores, la participación de los mismos deberá quedar canalizada a través de sus representantes y de la representación especializada que se regula en la propia norma, es decir, los delegados de prevención, y el Comité de Seguridad y Salud.

Ante esta realidad, se han planteado diversas reflexiones jurídicas. En primer lugar, y de acuerdo con los datos que aporta el INE respecto al año 2024, un 91% de las empresas activas en España tienen menos de 6 trabajadores, por lo que atendiendo a la LPRL, no tienen delegado de prevención. Es cierto que aunque al contar estas microempresas con pocos trabajadores el impacto en cuestiones de prevención se podría considerar en determinadas cuestiones más moderado, es una realidad que el complejo sistema jurídico para la participación de los trabajadores en los centros de trabajo en materia preventiva, no se aplica a más del 90% de las empresas españolas. En segundo lugar, se cuestiona el que en las empresas de hasta 30 trabajadores coincida la figura del delegado de personal y el delegado de prevención. Se plantea también que aunque los derechos de información y consulta están bien definidos en la LPRL, la regulación de la participación de los trabajadores en materia de seguridad y salud termina siendo imprecisa, superponiéndose al derecho de consulta.

Con relación a la cultura de la seguridad y salud en la empresa junto con el bienestar corporativo como expresión cualificada de la misma, ambas se instalan dentro de la tendencia expansiva de la prevención de riesgos laborales, consecuente con un aumento en los niveles de sensibilidad y exigencia.

Partiendo de esta premisa, se ha analizado la importancia de la cultura de la seguridad y salud; sus elementos configuradores; los beneficios derivados de la instauración de esta cultura y las implicaciones laborales de la implantación de dicha cultura de seguridad y salud en la empresa. Todo ello teniendo en cuenta las obligaciones del empresario, las obligaciones del trabajador y las consecuencias del incumplimiento en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Y en relación al bienestar corporativo, se han examinado cuestiones tales como su concepto, la diferenciación básica entre el bienestar corporativo y la responsabilidad social corporativa; las teorías sobre el bienestar corporativo junto con algunos elementos de carácter más instrumental para

su configuración, así como un análisis de las principales opiniones doctrinales, tanto favorables como críticas, sobre el bienestar corporativo.

Las ponencias del segundo panel se han completado con la participación de la Subdirección Técnica del Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo y de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en las que se ha analizado el importante papel de ambas instituciones.

4. TERCER PANEL: "EL DESARROLLO TECNOLÓGICO-DIGITAL. RIESGOS DERIVADOS DE LA ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO Y DE LOS RIESGOS ERGONÓMICOS Y PSICOSOCIALES"

La mañana del viernes 24 de octubre comenzó con la presentación del tercer panel en el que se analizaron los nuevos y emergentes riesgos derivados de la organización del trabajo y la prevalencia de los riesgos ergonómicos y psicosociales ante el desarrollo tecnológico-digital. Para ello se contó con las interesantes intervenciones de Belén Fernández Collados, David Lantarón Barquín, Eduardo López Ahumada, Guillermo García González y con Carlos García de Cortázar y Nebreda como moderador del panel y del debate posterior.

Respecto a la identificación y evaluación de los riesgos ergonómicos, se ha puesto de manifiesto que la expansión del teletrabajo, la automatización de tareas repetitivas, la digitalización de los entornos laborales y el uso intensivo de pantallas y dispositivos han configurado una nueva morfología del trabajo caracterizada por una creciente desmaterialización, por la disociación espacio-temporal del trabajo y por un incremento sostenido de las exigencias cognitivas y de atención. Dentro de este nuevo campo relacional, los riesgos ergonómicos -tradicionalmente asociados a la manipulación de cargas, posturas forzadas o movimientos repetitivos- adquieren una dimensión más compleja y multifactorial.

Es decir, nos encontramos ante entornos de exposición ergonómica inéditos que afectan a la salud física y mental de las personas trabajadoras y que paradójicamente conllevan una persistencia e incluso el agravamiento de los riesgos ergonómicos tradicionales. Supone por tanto un reto la identificación y evaluación de los riesgos ergonómicos y la protección de la persona trabajadora en estos nuevos escenarios laborales en los que convergen automatización, hiperconectividad y vulnerabilidad psicosocial.

También se han abordado en este panel los riesgos de los trabajos híbridos y a distancia especialmente desde la perspectiva de los riesgos psicosociales, poniéndose de manifiesto, entre otras cuestiones, que adolecemos en nuestro país de una normativa específica sobre los riesgos psicosociales, incluyendo su evaluación, existiendo numerosa documentación de naturaleza no normativa que viene a marcar las principales pautas de actuación administrativa.

Por su parte, el trabajo a distancia, así como su combinación interna y externa con el trabajo presencial, viene a conformar una gradual lejanía del centro de trabajo, lo que implica una singularidad preventiva, también a la hora de evaluar los riesgos, y de una manera especial los riesgos psicosociales. A lo que hay que unir, la existencia de un amplio espectro de herramientas de evaluación aplicables a estos riesgos, cada una con sus propias singularidades y ámbito idóneo de aplicación.

Por otro lado, se han analizado diversas experiencias en la prevención en entornos digitalizados, partiendo de la realidad de que la presencia del paradigma digital en el entorno laboral así como el desarrollo de la IA ha transformado de manera sustancial las formas de organización del trabajo, generando un nuevo marco de riesgos laborales emergentes, especialmente de naturaleza ergonómica

y psicosocial, que exige una revisión crítica desde la perspectiva del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. La prevalencia de estos riesgos se está manifestando en el incremento de trastornos derivados del uso prolongado de dispositivos digitales, así como en el auge de patologías vinculadas al estrés laboral, la fatiga mental y la desconexión digital. Por ello, el avance de la digitalización en el entorno laboral exige a las empresas el diseño de políticas internas que integren de forma efectiva la prevención de riesgos laborales en contextos tecnológicos.

En este sentido, las experiencias prácticas en la prevención de riesgos laborales en entornos digitalizados demuestran que la eficacia de las medidas preventivas depende en gran medida de su integración en la cultura organizativa y de la participación activa de los trabajadores. Las políticas internas de desconexión digital, los protocolos de salud mental, la formación en competencias digitales saludables y la adaptación ergonómica de los puestos de trabajo son ejemplos de buenas prácticas que deben ser promovidas y evaluadas. La implicación de los comités de seguridad y salud, así como de los delegados de prevención resulta esencial también para garantizar que las medidas adoptadas respondan a las necesidades reales del personal. Asimismo, la coordinación entre los servicios de prevención, los departamentos de recursos humanos y las direcciones empresariales debe orientarse hacia una gestión integral del riesgo, que contemple tanto los aspectos físicos como los psicosociales del trabajo digital. La prevención no puede ser concebida como una obligación formal, sino como una estrategia de sostenibilidad laboral.

Para cerrar el tercer panel, se han abordado las responsabilidades empresariales en materia preventiva desde la perspectiva de las infracciones y sanciones.

Para ello se han analizado, en primer lugar, los principios constitucionales que informan el régimen sancionador; en segundo lugar, la especial responsabilidad de los servicios de prevención ajenos como eventuales sujetos infractores, en su condición de auxiliares técnicamente cualificados del empresario. A continuación se ha analizado la responsabilidad solidaria del empresario principal en los supuestos de contratas y subcontratas, al ser una realidad productiva ampliamente extendida que viene generando controversias doctrinales y jurisprudenciales significativas. Por último, se ha examinado el régimen jurídico específico de responsabilidad aplicable a las Administraciones públicas, que se aparta del modelo general y presenta una eficacia notablemente limitada como consecuencia de las deficiencias inherentes a su diseño normativo.

5. CUARTO PANEL: "ESTRATEGIA EUROPEA Y ESPAÑOLA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO"

El último panel del Congreso ha contado con la intervención de los Interlocutores Sociales, concretamente con las Secretarías Confederales de CCOO y UGT, el Área de Prevención de Riesgos Laborales de la CEOE y la Dirección del Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, con Andrés Trillo García como moderador de estas intervenciones.

Entre las principales cuestiones que se han analizado en este último panel, cabe destacar que se han abordado tanto el Marco Estratégico de la Unión Europea para la salud y seguridad en el trabajo (2021-2027), como la Estrategia Española de Seguridad y Salud en el trabajo (2023-2027), prestando una especial atención a las siguientes líneas de actuación: incorporación de la perspectiva de género en el ámbito de la gestión de la prevención; la mejora de la prevención de los Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales; las peculiaridades de la prevención de riesgos profesionales en el empleo público; y por último, los colectivos de especial atención tales como trabajadores autónomos, servicios familiares, empleadas de hogar, trabajadores temporeros y personas trabajadoras con discapacidad.

6. CONFERENCIA DE CLAUSURA: LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES EN LOS INSTRUMENTOS NORMATIVOS DE LA OIT E IBEROAMÉRICA

Como colofón a esta edición 2025 del Congreso de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social (AESSS), la Conferencia de Clausura con el título "La prevención de riesgos laborales en los instrumentos normativos de la OIT e Iberoamérica" estuvo a cargo de Gina Magnolia Liaño Barón; Secretaria General de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social, Ex Ministra de Trabajo y Seguridad Social y Ex Ministra de Salud de Colombia, con la presentación del profesor Guillermo Rodríguez Iniesta.

La ponente reafirmó el alto compromiso de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social (OISS) con el cuidado de los ciudadanos iberoamericanos y el apoyo a sus gobiernos en el desarrollo de las políticas públicas de protección social, realizando un recorrido por las principales actividades desarrolladas por dicho organismo en los últimos cuatro años, en los que se han llevado a cabo 773 acciones con una participación de 95.000 personas. Actividades referidas a reuniones y conferencias, actividades formativas, asistencia técnica y visitas institucionales, a lo que hay que añadir los trabajos internos de estudio, debate e investigación, cuya plasmación documental se encuentra recogida en la página web de la OISS.

Dichas acciones buscan la alineación corresponsable con los grandes compromisos internacionales, tales como el desarrollo de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, llevando a cabo, entre otras, las siguientes líneas de trabajo: reducción de la siniestralidad, la enfermedad profesional y la sensibilización con la salud mental; impulso de la igualdad de género promoviendo la incorporación de la perspectiva de género en la normativa de Seguridad y Salud en el Trabajo; promoción del trabajo decente y el crecimiento inclusivo; programas dirigidos a migrantes; acciones para promover la integración de la prevención en la transición energética y en los empleos verdes; impulso a las reformas legislativas así como al diálogo social tripartito para reforzar la solidez institucional y el Estado de derecho.

De igual manera, la ponente pone en valor el paso fundamental que ha dado la Organización Internacional del Trabajo (OIT) al reconocer la seguridad y salud en el trabajo como un derecho fundamental de los trabajadores. Esta declaración, adoptada en la 110ª Conferencia Internacional del Trabajo en 2022, implica que todos los Estados miembros de la OIT deben respetar, promover y hacer realidad este derecho, hayan ratificado o no los convenios correspondientes. Esta decisión obliga a todos los países a adoptar medidas legislativas y prácticas para garantizar la protección de los trabajadores en el ámbito laboral, lo que implica que empleadores, trabajadores y gobiernos tienen la responsabilidad de crear un ambiente de trabajo seguro y saludable.

También se llevó a cabo un diagnóstico de la situación de la Seguridad y Salud en el Trabajo en Iberoamérica, partiendo de que las Estrategias de la OISS no son un instrumento vinculante para los países, sino que pretende constituirse como el marco referencial e inspirador de las políticas gubernamentales y ser el instrumento para la determinación de ámbitos prioritarios de actuación que impulsen el desarrollo de los pueblos hacia los niveles de protección de la salud laboral de que dispone el mundo más desarrollado. En ese sentido, y conscientes de la diversidad económica, social y cultural de la Región, se elabora un documento flexible en el que cada uno de los países decide qué objetivos y metas concretas se plantea abordar en el periodo de vigencia de la Estrategia y los plasma en sus propias estrategias, planes nacionales, políticas públicas y normativa específica.

La valoración del progreso alcanzado en el quinquenio 2021-2025 en Seguridad y Salud en el Trabajo ha sido muy positiva, considerándose el más relevante de los conocidos hasta el momento en América Latina, pese a las dificultades por el COVID y su impacto y repercusión en dicho ámbito territorial.

Noticia Editorial

Laborum

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

Noticia Editorial
nº 45 (4º Trimestre 2025)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370
Págs. 389-391

Nueva tesis doctoral de nuestra colaboradora Isabel Dólera Sevilla

Francisco Ortiz Castillo *Director editorial*
Ediciones Laborum, S.L.
https://orcid.org/0000-0003-3434-5384

Nos complace comunicarle que nuestra colaboradora Isabel Dólera Sevilla defendió con éxito su Tesis Doctoral titulada "Las entidades de economía social en la contratación pública", el día 07/11/2025 en la Universidad de Murcia, bajo la dirección de la Dra. D.ª Mercedes Sánchez Ruíz, Catedrática de Derecho Mercantíl.

La nueva Doctora, en la especialidad de Relaciones Laborales, cuenta con una importante experiencia en el ejercicio profesional, habiendo realizado durante 22 años su trabajo en una sociedad mercantil, calificada poder adjudicador que no tiene la condición de Administración Pública (PANAP) por la Ley de Contratos del Sector Público. Durante diez años desarrolló labores de administrativo, dentro de la misma empresa, en el Departamento de Contratación.

FORMACIÓN ACADÉMICA

Doctora por la Universidad de Murcia dentro del Programa de Doctorado en Sociedad, Desarrollo y Relaciones Laborales

Máster en Derecho de la Contratación Pública por la Universidad de Castilla La-Mancha. Campus de Cuenca.

Máster Universitario en Dirección de Empresas (MBA) por la Universidad de Murcia.

Graduada en Relaciones Laborales y Recursos Humanos por la Universidad de Murcia.

Delineante Técnico Industrial en la especialidad de Mecánica.

PERTENECE A LAS SIGUIENTES ASOCIACIONES

— Asociación Española de Profesionales de la Contratación Pública.

— Centro Internacional de Investigación e Información sobre la Economía Pública, Social y Cooperativa (CIRIEC).

— Asociación Antiguos Estudiantes y Amigos de la Facultad de Ciencias del Trabajo de la Universidad de Murcia.

— Investigadora joven de la Cátedra de Economía Social de la Universidad de Murcia.

— Colegiado número 2276 del Excelentísimo Colegio Oficial de Graduados Sociales de la Región de Murcia.

— Alumna interna, durante la carrera, en Departamento de Economía. En la línea de investigación: "Evolución de las sociedades mercantiles en España".

TRIBUNAL

El Tribunal estuvo integrado por la Dra. Dª. Irene Escuín Ibáñez como Presidenta Dra. Dª. María Belén García Romero como Secretaria y Dr. D. Alfredo Muñoz García como Vocal. Y calificó la misma como Sobresaliente CUM LAUDE.

RESUMEN DE LA TESIS

La investigación realizada tiene como objetivo determinar y ordenar las diferentes vías normativas dirigidas específicamente, o que pueden tener como efecto, conciliar los principios que orientan la economía social con un acceso más fácil de las entidades pertenecientes a este sector a la contratación público-administrativa.

La hipótesis de partida de la investigación es que la orientación actual de la regulación española de la contratación pública, al margen de los objetivos que le son propios, podría constituir un escenario propicio para el sector de la economía social.

Por consiguiente, la presente investigación identifica, ordena y valora los vínculos que relacionan la economía social con la contratación en el sector público. A estos fines, se analiza la Ley de Contratos del Sector Público y el resto de las normas, españolas y europeas que conforman la regulación aplicable a la contratación pública.

La estructura de la tesis doctoral está integrada por cuatro capítulos y las conclusiones. En el primero desarrolla el análisis de cada tipo de entidad jurídica de economía social que recoge la legislación española. Los mecanismos que la contratación pública ofrece para el fortalecimiento del tejido empresarial compuesto por las entidades de economía social constituyen el segundo y tercer capítulo. El cuarto explica que, no todas las entidades que componen la economía social son fomentadas de la misma manera por el legislador, pues tiende a dar prioridad, en este ámbito, a determinadas modalidades, en particular los centros especiales de empleo de iniciativa social y las empresas de inserción social.

La legislación sobre contratos en el sector público se inspiró inicialmente en el cumplimiento de unos ideales que encontraron su acomodo en el Derecho mercantil, enfoque que subyace también en la regulación especial de las referenciadas entidades de economía social. Sin perjuicio de lo cual, atendiendo al interés primero de las personas y después de la propiedad, la Ley de Economía Social acabó con la ambigüedad de normas anteriores al promover taxativamente el impulso de aquellas organizaciones sociales pertenecientes al sector de la economía social. Por otra parte, la nueva orientación que se proyecta en la evolución del régimen jurídico de los contratos públicos abre la posibilidad de que, dichas entidades puedan ser adjudicatarias de los contratos administrativos públicos bajo condiciones más favorables, gracias a la regulación de varios de sus aspectos, tales como el fraccionamiento de los concursos a través de lotes, la reserva de lotes o de contratos, el desempate de puntos en el concurso, el acceso a las convocatorias y, en general, la participación y el fomento de las entidades de la economía social en este ámbito.

En conclusión, esta investigación busca contribuir al conocimiento y comprensión del fomento de las entidades de economía social a través de los contratos públicos. La previsión legal expresa de algunas medidas directamente dirigidas al fomento de la contratación con entidades de este tipo, así como, de forma indirecta, la admisibilidad de incorporar cláusulas sociales en los contratos del sector público y el deseo de favorecer un mayor acceso de las pymes y micro pymes a este ámbito, parecen crear las condiciones idóneas para que las entidades de economía social, o, cuando menos, determinados tipos de estas, tengan la oportunidad de desarrollarse y alcanzar sus propios fines, entre otros medios, precisamente a través de la contratación con entidades del sector público. Asimismo, los planes de igualdad pueden usarse en la contratación pública como un criterio social para adjudicar un contrato público, como un medio para acreditar una condición especial de ejecución de carácter social, o incluso, como una prohibición de contratar con el sector público a entidades que no dispongan de uno.

Revista de Derecho de la Seguridad Social

Laborum

INFORMACIÓN GENERAL

Título: *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*
Abreviatura: 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 la propia página web de la revista http://revista.laborum.es. Es aconsejable que el autor/a o autores/as cursen su alta en la revista. Para ello únicamente tiene que entrar en la siguiente dirección de internet: revista.laborum.es y en el margen derecho superior se encuentran las ventanas para darse de alta (seguir las indicaciones). Solamente tiene que hacerlo una vez y a partir de ese momento ya podrá enviarnos sus colaboraciones y seguir su curso (registro, remisión a evaluadores/as, aceptación, fecha de su publicación, etc.).

El archivo debe identificarse con los apellidos del autor/a del trabajo y la identificación de la sección de la revista en la que se desea publicar. Dicha identificación del documento se anonimizará con posterioridad al fin de que su sistema de revisión por pares sea de doble ciego.

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 tres archivos de la siguiente forma:

Primer archivo: Documento con la identificación del autor/a o autores/as. Es un archivo distinto al del trabajo que tendrá el siguiente contenido: – Identificación del autor/a (nombre y apellidos de cada autor/a); ORCID, 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/a responsable de la correspondencia sobre el artículo.

Segundo archivo: Declaración responsable del autor/a de que el artículo es original y que no ha sido publicado anteriormente en ningún tipo de soporte (ya sea en papel o digital). En caso de coautoría se deberá de indicar, si procede, el criterio escogido para decidir el orden de firma y la contribución específica de cada uno

de los autores/as al trabajo, reconociéndose a todos los autores/as materiales del trabajo, sin que se puedan conceder autorías ficticias o regaladas. Aquí se puede descargar el modelo de declaración de originalidad y cesión de derechos de autor: https://url.laborum.es/1doycda

Tercer 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/a o autores/as dentro del propio artículo.

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 , donde se incluirán los apartados del trabajo.. Se utilizará la numeración arábiga (1, 1.1, 1.1.1, etc.)

El artículo habrá de contener una bibliografía final.

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, bibliografía, etc.).

Estudios de Doctrina Judicial: máximo 22 páginas (incluido título, extracto, palabras clave, sumario, bibliografía, 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 Pie 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).

Referencias bibliográficas

Los apellidos de los autores/as citados/as han de ir solo en mayúscula la primera letra y versales. Los nombres solo se identifican con las iniciales en mayúscula.

Ejemplos:

-Si es una obra de autoría individual o en coautoría de hasta cuatro autores/as:

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 enviándolos 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/as 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/as externos, ajenos a los Consejos de Redacción y Asesor, y que han sido seleccionados por los editores/as 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. Las secciones Editorial, las Crónicas (de Derecho comparado y Derecho Extranjero en Seguridad Social y materias conexas; Crónica Legislativa, Doctrina Judicial y Noticias Bibliográficas; de Doctrina Administrativa en materia de Seguridad Social; y de Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social), así como Clásicos de la Seguridad Social se encuentran excluidos del proceso de revisión por pares de doble ciego.

Los números extraordinarios también están excluidos del proceso de revisión por pares de doble ciego

Sistema de revisión por pares: El artículo enviado a evaluación será analizado por dos evaluadores/as 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/as se hace público en el punto 4, dedicado a los criterios de política editorial. En el caso de juicios dispares entre los dos evaluadores/as, 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/as 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/as 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, siempre que se envíe el trabajo en plazo.

Ejemplar para el autor: La editorial hará llegar a autor o autores/as 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/as 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.

5. POLÍTICA ANTIPLAGIO

Los autores/as confirman que el trabajo es original y garantizan que ningún tipo de información ha sido plagiada, inventada o manipulada, con un uso inadecuado de la técnica de citación, a través de la firma del documento "declaración de originalidad" que debe de adjuntarse junto con el envío del artículo. En el caso de que la Editorial aprecie algún tipo plagio durante el proceso de evaluación del artículo, este será rechazado y no se procederá a su publicación. Si el plagio detectado obedece a un

uso indebido de la técnica de cita, se le dará la posibilidad al autor para que revise y edite su trabajo como requisito necesario para su publicación. En caso de que se detecte el plagio una vez que se ha publicado el artículo, dicho artículo será eliminado de la página web, sin perjuicio de la denuncia de las prácticas deshonestas sobre los diversos supuestos de fraude científico (plagio, publicación duplicada, etc.).

6. POLÍTICAS DE IGUALDAD DE GÉNERO

Compromiso con el uso de lenguaje no sexista: Los autores/as se comprometen a redactar sus trabajos siguiendo las buenas prácticas en igualdad de género, utilizando lenguaje incluso y no discriminatorio.

Desagregación de datos en función del sexo: Es importante que los datos de origen de la investigación tengan en cuenta el sexo para advertir las posibles diferencias. En el caso de que los autores/as presenten datos, siempre que sea posible, deberán de desagregarse estos en función del sexo con el fin de permitir la identificación de dichas diferencias.

7. POLÍTICAS DE INFORMACIÓN SOBRE FUENTES DE FINANCIACIÓN

Cada autor/a deberá de reconocer y determinar la financiación que ha recibido para la elaboración del artículo en cuestión. En el mismo artículo, en la primera nota a pie de página, se indicará la agencia o agencias de financiación, así como el/los código/s de los proyectos de investigación en los cuales se ha desarrollado el trabajo. Esta información también se incluirá en los metadatos del artículo.

AVISO DE DERECHOS DE AUTOR/A

La Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum provee acceso libre inmediato a su contenido bajo el principio de hacer disponible gratuitamente la investigación al público.

Por ello, los trabajos de la presente revista se publican bajo una licencia Creative Commons Reconocimiento-No comercial-Sin obra derivada 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0). Usted es libre de compartir — copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato, con el debido reconocimiento y sin que pueda hacer un uso comercial del trabajo ni mezclar, transformar o crear a partir del material publicado. La licenciante no puede revocar estas libertades en tanto usted siga los términos de la licencia.

Los derechos morales sobre la obra pertenecerán a sus autores/as y los derechos patrimoniales serán cedidos a la Editorial Laborum que, como se ha comentado, publicará los trabajos bajo una licencia creative commons BY-NC-ND 4.0. No obstante, los autores/as pueden publicar sus trabajos en cualquier otra publicación (formato impreso o electrónico) siempre con el único requisito de reconocer la previa aparición en esta Revista.

POLÍTICA DE AUTOARCHIVO POR PARTE DEL AUTOR/A

Se podrá depositar la versión final aceptada para publicación o la versión editorial publicada en repositorios institucionales o temáticos de acceso abierto, teniendo en cuenta los plazos y los términos establecidos por la entidad financiadora de la investigación publicada. El depósito, salvo otra indicación por la entidad financiadora, deberá producirse con una **licencia Creative Commons Reconocimiento-No comercial-Sin obra derivada 4.0 Internacional** (CC BY-NC-ND 4.0).

CÓDIGO ÉTICO PARA LA REVISTA DE DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, LABORUM

«Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum» se adhiere a las recomendaciones de ELSEVIER y a las normas éticas de COPE: Commitée on Publication Ethics: http://publicationethics.org/resources/code-conduct

A continuación, se detallan de manera específica los compromisos adquiridos por todo el Equipo Editorial para asegurar una actuación responsable tanto de autores/as, revisores, como de editores/as.

Compromisos para los autores/as

- Originalidad en los trabajos: Los autores/as de manuscritos enviados a la Revista de «Derecho de la Seguridad Social (Laborum)» han de ser originales. Los manuscritos no han de contener copias o reproducciones a trabajos de otros autores/as o de otros fragmentos de trabajos ya publicados por los mismos autores/as. Además, se confirmará veracidad de los datos mediante la firma de un documento de "declaración de originalidad" que habrá de enviarse a la editorial.
- Publicaciones múltiples o repetitivas: El autor no debe publicar un mismo artículo o con resultados similares en más de una revista científica. La propuesta simultánea de la misma contribución a múltiples revistas científicas es considerada éticamente incorrecta y reprobable.
- Listado de fuentes: Al final de cada trabajo el autor deberá incorporar una relación bibliográfica completa, en la que se recojan todas las fuentes y artículos manejados.
- Autoría: En cuanto a la autoría del manuscrito, los autores/as garantizan la inclusión de aquellas personas que han hecho una contribución científica e intelectual significativa en la conceptualización y la planificación del trabajo como en la interpretación de los resultados y en la redacción del mismo. Al mismo tiempo se han jerarquizado los autores/as conforme a su categoría y/o nivel de responsabilidad e implicación.
- Conflicto de intereses y divulgación: Todos los autores/as están obligados a declarar explícitamente que no existen conflictos de intereses que puedan haber influido en los resultados obtenidos o en las interpretaciones propuestas. Los autores/as también deben indicar cualquier financiación de agencias y/o de proyectos de los que surge el artículo de la investigación.
- Errores o erratas en los artículos publicados: Cuando un autor identifica en su artículo un importante error o una inexactitud, deberá comunicarlo a los editores/as de la revista y proporcionarles toda la información necesaria para listar las correcciones pertinentes en la parte inferior del mismo artículo.
- Responsabilidad: todos los autores/as aceptan la responsabilidad de lo que se ha escrito. Los autores/as se comprometen también a que se ha realizado una revisión de la literatura científica más actual y relevante del tema analizado, teniendo presente de forma plural las diferentes corrientes del conocimiento.

Compromisos para los revisores

- Contribución a la decisión editorial: La revisión por pares y a ciegas le permite a la editorial Laborum tomar decisiones sobre los artículos propuestos y, de igual modo, le permite al autor mejorar en la contribución enviada para su publicación. Los revisores asumen el compromiso de realizar una revisión crítica, honesta y constructiva tanto de la calidad científica, como de la calidad literaria del escrito.
- Tiempos de revisión: La coordinación marcará los tiempos de revisión. El revisor que no pueda terminar la evaluación en el tiempo programado habrá de notificarlo de inmediato a la

coordinadora. Los revisores se comprometen a evaluar los trabajos en el tiempo menor posible para respetar los plazos de entrega.

- Confidencialidad: Cada manuscrito asignado debe ser considerado como confidencial. Por lo tanto, estos textos no se deben discutir con otras personas sin el consentimiento expreso del director, el subdirector y la coordinadora.
- Objetividad: La revisión por pares se realizará de manera objetiva. No se considera adecuado ningún juicio personal sobre los autores/as de las contribuciones. Los revisores están obligados a dar razones suficientes para sus valoraciones. Los revisores entregarán un informe crítico completo con referencias adecuadas según protocolo de revisiones de la Revista de «Derecho de la Seguridad Social (Laborum)» y las normativas públicas para los revisores; especialmente si se propone que el trabajo sea rechazado. Están obligados a advertir a los editores/as si partes sustanciales del trabajo ya han sido publicadas o están bajo revisión para otra publicación.
- Visualización de texto: Los revisores se comprometen a indicar con precisión las referencias bibliográficas de obras fundamentales posiblemente olvidadas por el autor. El revisor también debe informar a los editores/as de cualquier similitud o solapamientos del manuscrito con otros trabajos publicados.
- Conflicto de intereses y divulgación: Información confidencial o información obtenida durante el proceso de revisión por pares debe considerarse confidencial y no puede utilizarse para propósitos personales Los revisores solo revisan un manuscrito cuando no exista conflictos de interés.

Compromisos de los editores/as

- Decisión de publicación: los editores/as garantizarán la selección de los revisores más cualificados y especialistas científicamente para emitir una apreciación crítica y experta del trabajo, con los menores sesgos posibles. La revista de «Derecho de la Seguridad Social (Laborum)» opta por seleccionar 2 revisores por cada trabajo de forma que se garantice una mayor objetividad en el proceso de revisión.
- Honestidad: los editores/as evalúan los artículos enviados para su publicación sólo sobre la base del mérito y la calidad científica de los contenidos.
- Confidencialidad: todo el equipo editorial se compromete a no divulgar la información relativa a los artículos enviados para su publicación a otras personas que no sean autores/as, revisores y editores/as. Los editores/as y el Comité Editorial se comprometen a la confidencialidad de los manuscritos, sus autores/as y revisores, de forma que el anonimato preserve la integridad intelectual de todo el proceso.
- Conflicto de intereses y divulgación: los editores/as se comprometen a no utilizar en sus investigaciones contenidos de los artículos enviados para su publicación sin el consentimiento por escrito del autor.
- Respeto de los tiempos: los editores/as son responsables máximos del cumplimiento de los límites de tiempo para las revisiones y la publicación de los trabajos aceptados, para asegurar una rápida difusión de sus resultados. Los trabajos no permanecerán aceptados, sin publicarse y en listas de espera infinitas, más allá del tiempo justo para su edición en los siguientes números de la 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 CLASIFICACIÓN BIBLIOGRÁFICA DE LAS SIGUIENTES BASES DE DATOS Y ORGANISMOS:

Scopus

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 teórico-práctica que reivindica un conocimiento pleno del "Derecho vivo" tal y como se verifica en la experiencia jurídica y en la praxis 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 Administrativa en materia de Seguridad Social
- Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social
- Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social
- Clásicos de la Seguridad Social

La presente revista, dedicada específicamente al Derecho de la Seguridad Social, consta de:

— 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
— Crónica de Actualidad de la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social
— Economía y Sociología de la Seguridad Social y del Estado Social
— Clásicos de la Seguridad Social

Consta de 4 números anuales de periodicidad trimestral.
Se edita en papel y digital, y la inscripción a cualquiera de ambas versiones puede realizarse por los medios que figuran al inicio de la revista.

Laborum
EDICIONES

ISSN 2387-0370
45
9 772387 037009