

## LA GARANTÍA DE LA SOSTENIBILIDAD INTEGRAL COMO OBJETIVO ESENCIAL EN EL SISTEMA DE PENSIONES.

### También, y más aún, en épocas de crisis\*

GUARANTEEING FULL SUSTAINABILITY AS AN ESSENTIAL OBJECTIVE IN THE PENSION SYSTEM. Also, and even more so, in times of crisis

#### **Isabel María Villar Cañada**

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*

*Universidad de Jaén*

[imvillar@ujaen.es](mailto:imvillar@ujaen.es) ORCID [0000-0002-3539-8173](https://orcid.org/0000-0002-3539-8173)

Recepción de trabajo: 07-02-2024 - Aceptación: 04-03-2024 - Publicado: 22-03-2024

Páginas: 98-119

- 1. LA “ETERNA” CRISIS DE LA SEGURIDAD SOCIAL COMO FUNDAMENTO DE LA “CONSTANTE” REFORMA DEL SISTEMA. ■ 2. LA NECESARIA SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA DE PENSIONES. ¿PERO QUÉ SOSTENIBILIDAD? ■ 2.1. La reforma de 2021. Unas breves pinceladas desde la perspectiva de su contribución a la solidaridad integral del sistema. ■ 2.2. La reforma de 2023. Un paso más hacia la sostenibilidad integral del sistema público de pensiones. ■ 2.2.1. Principales medidas desde el enfoque de la sostenibilidad económico-financiera del sistema. ■ 2.2.2. Medidas destacadas desde un enfoque de equidad, suficiencia y adecuación protectora. ■ 3. CONCLUSIONES. ■ 12. BIBLIOGRAFÍA CITADA.

\* Trabajo realizado en el marco del Proyecto Estatal de I+D+I “La Sostenibilidad del Sistema de Pensiones en contextos de reformas e inestabilidad económica” (PID2022-140298NB-I00), financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación, convocatoria Proyectos de Generación del Conocimiento 2022. IP Francisco Vila Tierno.

## RESUMEN

La dialéctica sostenibilidad financiera y sostenibilidad social se encuentra en el centro de gran parte de los debates que surgen en relación a los sucesivos procesos de reforma que afectan al sistema público de pensiones. La necesidad de garantizar los recursos económicos suficientes para hacer frente a los retos ante los que se enfrenta el sistema en la actualidad hace necesarias, evidentemente, reformas que contribuyan a su reforzamiento desde la perspectiva económico-financiera. Pero esto no puede hacerse a costa del sacrificio de rasgos esenciales del sistema de Seguridad Social, y de pensiones en particular, como la solidaridad, la suficiencia o la equidad. Los procesos de reforma más recientes parecen haber tomado conciencia sobre esta necesidad de contribuir a la sostenibilidad integral del sistema. Y es que un sistema público de pensiones que no proteja de manera adecuada y suficiente al conjunto de la ciudadanía tampoco resultaría sostenible.

**PALABRAS CLAVE:** Seguridad Social, pensiones, sostenibilidad, suficiencia protectora, equidad.

## ABSTRACT

The dialectic between financial sustainability and social sustainability is at the center of most of the debates that arise in relation to the successive reform processes affecting the public pension system. The need to guarantee sufficient economic resources to meet the challenges currently facing the system obviously requires reforms that contribute to strengthening it from an economic-financial perspective. But this cannot be done at the cost of sacrificing essential features of the Social Security system, and of pensions in particular, such as solidarity, sufficiency or equity. The most recent reform processes seem to have become aware of this need to contribute to the overall sustainability of the system. A public pension system that does not adequately and sufficiently protect all citizens would not be sustainable either.

**KEYWORDS:** Social Security, pensions, sustainability, protective sufficiency, equity.

## 1. INTRODUCCIÓN. LA “ETERNA” CRISIS DE LA SEGURIDAD SOCIAL COMO FUNDAMENTO DE LA “CONSTANTE” REFORMA DEL SISTEMA

Las dudas sobre la viabilidad futura de nuestro sistema de Seguridad Social, y particularmente del sistema público de pensiones, no son nuevas. Desde hace varias décadas son diversas las opiniones que, desde diferentes ámbitos, han venido poniendo en cuestión el futuro del sistema y la necesidad de adoptar medidas que garantice el futuro del mismo.

Así, las ideas de “crisis” y de “Seguridad Social” aparecen estrechamente unidas desde hace tiempo; una relación que viene trascendiendo incluso la coyuntura económica de cada momento concreto, aunque, evidentemente, el contexto socio-económico influya en la intensidad con la que la población percibimos esa crisis y en las medidas a través de las cuales se le intenta hacer frente.

Una idea esta de crisis que presenta dos dimensiones diferenciadas, aunque conectadas entre sí. Por una parte, aquélla relativa al cuestionamiento de la viabilidad económica del sistema (las dudas sobre su futuro como instrumento adecuado de protección social) y, por otra la que se enfoca en la imposibilidad del sistema para llevar a cabo la función que constitucionalmente tiene atribuida y que no es otra, recuérdese, que la de ofrecer a la ciudadanía una protección suficiente y adecuada frente a las situaciones de necesidad que puedan afectarle<sup>1</sup>.

Lo que está fuera de toda duda —y aun así conviene recordarlo— es que la Seguridad Social constituye un derecho social fundamental y los sistemas de Seguridad Social que lo instrumentan se erigen como parte fundamental del Estado de Bienestar y en nuestro ordenamiento jurídico como elemento clave del Estado Social consagrado en el art. 1 CE y en los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España. Así queda manifestado de forma expresa la Recomendación O del Pacto de Toledo 2020 al considerar al sistema de Seguridad Social como “la columna vertebral del Estado del Bienestar, el estandarte y la seña de identidad de una sociedad moderna y cohesionada”, sustentado en los principios de basa en los principios de universalidad, unidad, solidaridad, igualdad y suficiencia<sup>2</sup>.

El texto constitucional establece el contenido esencial del derecho y los rasgos básicos del sistema que deben actuar como límites infranqueables por el legislador ordinario en su labor —amplia—

1 En este sentido, Vicente Palacio, A., “Crisis y Seguridad Social”. *Revista Derecho Social y empresa*, núm. 3, 2015, pág. 133.

2 Un interesante análisis sobre el alcance de esta Recomendación O en Monereo Pérez, J.L. y Fernández Bernat, J.A., “Recomendación O. Defensa del mantenimiento y mejora del sistema público de pensiones: la opción por reformas paramétricas para garantizar las pensiones”, en AAVV. (Hierro Hierro, F.J. dir.): *Perspectivas jurídicas y económica del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Thompson Reuters&Aranzadi, Pamplona, 2021.

de desarrollo de las previsiones constitucionales<sup>3</sup>, puesto que “su vulneración no lo harían reconocible en el estado actual de la conciencia social y de la cultura jurídica”<sup>4</sup>. Una garantía constitucional conformada por los arts. 41 y 50 CE, pero también por todos aquéllos que consagran garantías del Estado Social y por el canon hermenéutico establecido en el art. 10 CE que, como decimos, configura un núcleo indisponible para el legislador a la hora de configurar nuestro régimen público de Seguridad Social<sup>5</sup>.

Pues bien, las, antes mencionadas, dudas sobre el mantenimiento y alcance futuro del sistema de Seguridad Social, centradas fundamentalmente en el sistema público de pensiones, vienen dando lugar en los últimos años a diferentes reformas que, con uno y otro alcance y con mayor o menor acierto, pretenden garantizar su sostenibilidad y cuya adecuada valoración requiere, evidentemente, analizarlas desde la perspectiva de su adecuación a la función constitucionalmente atribuida al sistema de Seguridad Social.

## 2. LA NECESARIA SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA DE PENSIONES. ¿PERO QUÉ SOSTENIBILIDAD?

Como se apuntaba, en ese proceso reformista, casi permanente, que viene identificando a nuestro sistema público de pensiones en las últimas décadas, se sitúa en un lugar central, como objetivo a conseguir, la garantía de su sostenibilidad. Pero esta sostenibilidad tradicionalmente ha sido considerada en exclusiva desde una dimensión económico-financiera. Evidentemente, si pretende asegurarse el futuro de las pensiones públicas, resulta necesario contar con los recursos necesarios, pero un sistema de pensiones que no sea capaz de dar cumplimiento a la función que tiene atribuida tampoco podría ser considerado socialmente sostenible.

Todo proceso de cambio debe ser sostenible pero esa sostenibilidad, para ser adecuada, debe trascender la dimensión exclusivamente económica, sustentándose sobre una idea más amplia, que integre en la misma la perspectiva social y medioambiental. La respuesta que los poderes públicos deben proporcionar frente a los riesgos sociales globales a los que nos enfrentamos en la actualidad ha de contribuir a garantizar la efectividad de los sistemas de protección social frente a las conse-

3 No puede olvidarse que el TC caracteriza a nuestra Seguridad Social como un modelo de configuración legal. Entre otras, vid. SSTC 65/1987, de 21 de mayo; 134/1987, de 21 de julio; 37/1994, de 10 de febrero; 128/2009, de 1 de junio; 205/2011, de 15 de diciembre; o 49/2015, de 5 de marzo.

4 Vid. Monereo Pérez, J.L., “La garantía de las pensiones. Desafíos para la sostenibilidad económica y social”. *Revista de Estudios Jurídico-laborales y de Seguridad Social*, núm. 3, 2021, pág. 23. En este sentido también Monereo Pérez, J.L., “El derecho a la Seguridad Social (Artículo 41 de la Constitución)”, en VV.AA. (Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, M.N. dirs.), *Comentarios a la Constitución Socioeconómica de España*, Comares, Granada, 2002, págs. 1425-1524.

5 En este sentido, SSTC 37/1994, de 10 de febrero; 38/1995, de 22 de mayo; 149/2004, de 20 de septiembre; o 213/2005, de 21 de julio.

cuencias —también globales— de los procesos de transformación de la sociedad en los que nos encontramos inmersos y las necesidades de la ciudadanía que derivan de los mismos<sup>6</sup>.

Y a esta necesidad no son ajenos los sistemas de Seguridad Social, particularmente, en su rama de pensiones. Como es de sobra conocido, son varios los retos a los que se enfrenta nuestro sistema de Seguridad Social: el relacionado con la situación de nuestro mercado de trabajo, el factor demográfico y la jubilación de la generación del *baby boom*, el cambio en los modelos productivos tradicionales derivados de la incorporación de las nuevas tecnologías (Inteligencia Artificial, Big Data...), la brecha de género, etc. Unos retos acentuados, sin duda, por la situación de crisis que arrastramos desde 2008 y que requieren, y van a seguir requiriendo en el futuro inmediato, la adopción de medidas adecuadas para hacerle frente.

Y en esa respuesta que garantice el cumplimiento de la función constitucionalmente atribuida a la Seguridad Social es donde debe situarse la interpretación adecuada de la sostenibilidad del sistema, la cual no puede medirse aplicando exclusivamente criterios económicos, sino que, siendo éstos imprescindibles, junto a ellos, y con la misma trascendencia, ha de situarse también su dimensión social<sup>7</sup>. La garantía financiera y la garantía social no deben, pues, ser consideradas como objetivos opuestos. La búsqueda de una no puede suponer el sacrificio de la otra. Al contrario, se trata de conceptos compatibles, complementarios y necesarios ambos.

La sostenibilidad correctamente entendida ha de tener, pues, un carácter global o integral y cualquier reforma que pretenda operarse en pro de su consecución debe tener como finalidad garantizar tanto un nivel de protección suficiente y adecuado frente a las necesidades de las personas, como, evidentemente, los recursos necesarios para financiarlo.

Pese a ello, tradicionalmente sostenibilidad y suficiencia han venido considerándose conceptos contrapuestos y enfrentados a la hora de enfocar los diferentes procesos de reforma operados en el sistema de pensiones desde la década de los ochenta. Una evidente manifestación de ello la constituyeron las reformas de 2011 y, sobre todo, la de 2013, en las que la búsqueda de la sostenibilidad financiera fue el principal o el único objetivo a conseguir. El —ya derogado— índice de revalorización y el —afortunadamente ni siquiera aplicado— factor de sostenibilidad (Ley 23/2013, de 23 de diciembre) constituyeron claros y desafortunados ejemplos de esa visión reduccionista e inadecuada de la sostenibilidad del sistema público de pensiones, con consecuencias profundamente negativas desde la perspectiva de la suficiencia protectora (sostenibilidad social). Unas reformas estas, cierto es, que en buena parte estuvieron condicionadas por los compromisos adquiridos con la Unión Europea. En diversas ocasiones, en el marco del objetivo de la reducción del déficit, desde instancias comunitarias se ha venido “llamando la atención” a España sobre la necesidad de mejorar la sostenibilidad financiera de las pensiones, apoyando de forma expresa medidas como el retraso de la edad

6 Villar Cañada, I.M., “El concepto de «Industria 5.0», emergencia climática y sistemas de protección social”. *Documentación Laboral*, núm. 128, 2023, págs. 85, 86.

7 Monereo Pérez, J. L., “Notas sobre la sostenibilidad económica y social de las pensiones en la perspectiva constitucional y legal. Propuestas de mejora”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 2, 2018, pág. 190.

de jubilación, el incremento del período a tener en cuenta para el cálculo de la pensión, la vinculación de las pensiones a la esperanza de vida del colectivo de pensionistas, etc<sup>8</sup>.

### 2.1. La reforma de 2021. Unas breves pinceladas desde la perspectiva de su contribución a la solidaridad integral del sistema

La intensidad —en negativo— de la reforma de 2013 marcó un punto de inflexión en la toma de conciencia sobre la necesidad de incorporar el enfoque social en las necesarias reformas a operar sobre el sistema<sup>9</sup>. De manera progresiva —aunque lenta— han ido ganando terreno las opiniones que, desde diversos sectores, y pese a las recurrentes críticas por parte, principalmente, del sector económico<sup>10</sup>, defienden esa necesidad de buscar el equilibrio entre sostenibilidad financiera y sostenibilidad social a la hora de abordar cualquier reforma sobre el sistema público de pensiones.

Así, se refleja en el componente 30 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, dedicado a la “Sostenibilidad a largo plazo del sistema público de pensiones en el marco del Pacto de Toledo”, cuando identifica como objetivo principal el de “preservar la sostenibilidad a largo plazo del sistema de pensiones, garantizando su poder adquisitivo, su contribución a la lucha contra la pobreza y la justicia intergeneracional”.

El proceso de reforma iniciado con 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, comienza a poner de relieve ese cambio de enfoque del legislador a la hora de abordar las reformas necesarias para contribuir a la sostenibilidad del sistema.

Un cambio que se manifiesta, en primer lugar, en el carácter pactado de la reforma, frente a la imposición unilateral que supuso la de 2013, lo que, evidentemente, presenta indudables ventajas, legitimando de inicio el proceso reformista, contribuyendo así a la aceptación del mismo por parte

8 Recomendación del Consejo de 12 de julio de 2011, relativa al programa nacional de reforma de 2011 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad actualizado de España (2011-2014). (2011/ C 212/01); Recomendación de la Comisión sobre Recomendación del Consejo relativa al programa nacional de reforma de 2011 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad actualizado de España (2011-2014). SEC (2011) 718 final, Comisión Europea, 2011; Recomendación de la Comisión sobre Recomendación del Consejo sobre el programa nacional de reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el programa de estabilidad de España para 2012-2015. 2012; Recomendación del Consejo de 9 de julio de 2013 relativa al Programa Nacional de Reformas de 2013 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de España para 2012-2016; Recomendación del Consejo de 9 de julio de 2019 relativa al Programa Nacional de Reformas de 2019 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2019 de España. (2019/C 301/09), etc.

9 En esta línea, vid, Pérez del Prado, D., “La sostenibilidad integral de las pensiones: un análisis cuantitativo”. *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 30, 2022, pág. 272.

10 Entre ellas, v.gr. De la Fuente, A., “Seguimiento de las reformas del Plan de Recuperación”, *Boletín FEDEA*, núm. 22, 2023, Págs. 4 y ss.

## LA GARANTÍA DE LA SOSTENIBILIDAD INTEGRAL COMO OBJETIVO ESENCIAL EN EL SISTEMA DE PENSIONES

de la ciudadanía y, por ende, a la paz social y aportando “un rostro humano a la exigencia de la sostenibilidad financiera del sistema público de pensiones”<sup>11</sup>.

Y ese cambio de perspectiva se refleja también en que, junto a medidas dirigidas a la reducción de los gastos (línea de actuación tradicional y prácticamente exclusiva en los procesos de reforma previos), se contempla ahora un conjunto de reformas encaminadas a incrementar los ingresos del sistema<sup>12</sup>.

Entre las incorporadas en 2021, en el primer bloque (reducción del gasto), a grandes rasgos y sin afán de exhaustividad, por exceder el objetivo del presente trabajo, se incluyen las dirigidas al acercamiento de la edad real a la edad legal de jubilación, mediante una revisión de los coeficientes reductores aplicables en los supuestos de jubilación anticipada (tanto voluntaria como derivada de causas ajenas a la voluntad del trabajador/a)<sup>13</sup>; la prohibición de las cláusulas convencionales de jubilación forzosa a una edad inferior a los sesenta y ocho años (con la posibilidad de rebajar esa edad hasta los 67 en los sectores de actividad donde las mujeres estén subrepresentadas y siempre que la jubilación se acompañe de la contratación de una mujer<sup>14</sup>); o el incentivo de la jubilación activa y de la jubilación demorada, mediante el rediseño de los incentivos a percibir por cada año completo de cotización, una vez cumplida la edad legal, dejando pendiente de desarrollo reglamentario, no obstante, su plena aplicación.

Además, como se apuntaba, con la finalidad de incrementar los ingresos del sistema, se culmina la separación de fuentes de financiación mediante la eliminación de la financiación vía cotizaciones de los “gastos impropios”, previendo su cobertura por el Estado vía impositiva; y se crea —previo acuerdo con las organizaciones sindicales, del cual se descolgó la patronal— el Mecanismo de Equidad Intergeneracional para sustituir al Factor de Sostenibilidad y consistente en una cotización adicional (inicialmente fijada en un porcentaje del 0,6%: 0,5% a cargo de la empresa y 0,1% a cargo de la persona trabajadora) entre 2023 y 2032, destinada a la dotación del Fondo de Reserva de la Seguridad Social con el objetivo de incrementar los recursos para hacer frente —aunque sea de forma parcial— a las consecuencias derivadas de la generación del *baby boom*<sup>15</sup>.

Y junto a estas medidas, la contribución a la garantía de una protección suficiente y adecuada se configura como uno de los principales objetivos de la reforma de 2021. Así, la Ley 21/2021 deroga el

11 Molina Navarrete, C. y Villar Cañada, I.M., “Paz social y nuevo paradigma de reformas del sistema público de pensiones: de la sostenibilidad financiera a la social”. *Revista de Estudios Latinoamericanos* núm. 15, vol. I, 2023, pág. 29.

12 Un detenido estudio al respecto en Molina Navarrete, C., *La nueva pensión de jubilación, pública y privada, tras las últimas reformas. Entre suficiencia y sostenibilidad financiera*. La Ley. Madrid, 2022.

13 A este respecto, vid Maldonado Molina, J.A., “Las jubilaciones anticipadas y por edad reducida en la Ley 21/2021, de 28 de diciembre”. *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 467, 2022, págs. 149 a 128.

14 Vid. Villar Cañada, I.M., “La reforma del sistema de pensiones. ¿Dónde queda —una vez más— la dimensión de género? *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 468, 2022, págs. 113-114.

15 Un detenido análisis sobre el Mecanismo de Equidad Intergeneracional en Vila Tierno, F., Gutiérrez Bengoechea, M. y Benitez Llamazares, N., “Suficiencia y sostenibilidad en el marco de la Ley 21/2021. Especial atención al mecanismo de equidad intergeneracional”. *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 467, 2022, págs. 119-147.

Índice de Revalorización, aprobado en 2013, volviendo a la fórmula clásica —aunque adaptada— de revalorización anual de las pensiones vinculada a la evolución de los precios. Así, la subida anual de las pensiones se vincula al porcentaje equivalente al valor medio de las tasas de variación interanual del Índice de Precios al Consumo de los doce meses previos a diciembre del año anterior (art. 58 LGSS), con el objetivo de garantizar el poder adquisitivo de las pensiones.

Pues bien, la visión reduccionista de la sostenibilidad desde una dimensión exclusivamente económico-financiera estuvo en la base de buena parte de las críticas a esta primera fase de la última reforma de nuestro sistema público de pensiones, al “acusarla” de poner en riesgo su sostenibilidad futura, de aumentar la brecha generacional, hipotecando las pensiones de las personas más jóvenes en favor de las pensiones del presente o del futuro inmediato, y de inequidad intergeneracional<sup>16</sup>.

Una visión presente de manera evidente en las valoraciones realizadas por la OCDE<sup>17</sup>, que manifestó la insuficiencia de las medidas adoptadas para incrementar los ingresos del sistema, al considerar al MEI como un instrumento “vago” y cuestionar la reforma por no incluir medidas concretas dirigida a “abordar el tema de la sostenibilidad financiera”; o por el FMI<sup>18</sup>, que rechazó los ajustes del lado de los ingresos del sistema, defendiendo la contención de los gastos como la única vía eficaz para garantizar su sostenibilidad, aun siendo consciente de que ello conllevará la adopción de “decisiones socialmente difíciles”.

## 2.2. La reforma de 2023. Un paso más hacia la sostenibilidad integral del sistema público de pensiones

Continuando la línea iniciada en 2021, el RD 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<sup>19</sup>, acometió la segunda fase del proceso de reforma del sistema público de pensiones. Una segunda fase que, en un primer

<sup>16</sup> Villar Cañada, I.M., “El concepto de «Industria 5.0», emergencia climática y sistemas de protección social”, op. cit. Pág. 85.

<sup>17</sup> OECD: *Pensions at a Glance 2021*, <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/ca401ebd-en.pdf?expires=1705669568&id=id&accname=guest&checksum=9C407292DB7C39B3AFAF7A141BE44361> (consultado el 19 de enero de 2024).

<sup>18</sup> IMF: *Spain: 2021 Article IV Consultation-Press Release: Staff Report; and Statement by the Executive Director for Spain*. <https://www.imf.org/en/Publications/CR/Issues/2022/02/15/Spain-2021-Article-IV-Consultation-Press-Release-Staff-Report-and-Statement-by-the-513178> (consultado e 19 de enero de 2024). Entre las medidas que apunta el FMI se encuentran el aumento de la edad legal de jubilación, el incremento del período de carencia, la vuelta al derogado índice de revalorización, exceptuando, eso sí, su aplicación a las pensiones más bajas, o el establecimiento de un sistema de cuentas nacionales.

<sup>19</sup> Junto a otras normas de rango inferior que desarrollan aspectos pendientes de la reforma de 2021. Es el caso del RD 370/2023, de 16 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161.bis de la Ley General de la Seguridad Social en cuanto a la anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 por ciento; o del RD 371/2023, de 16 de mayo, por el que se desarrolla el régimen jurídico del complemento económico establecido en el artículo 2102 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre

momento se presentaba como una especie de “contrapeso” de la de 2021, a través del establecimiento de medidas principalmente dirigidas a contribuir a la sostenibilidad financiera del sistema (entre ellas, con un papel central, el aumento de período a tener en cuenta para la determinación de la base reguladora de la pensión). No obstante, tras el correspondiente proceso negociador, se reorienta esa finalidad, pasando a constituir una evidente manifestación de la apuesta normativa por un modelo de crecimiento económica y socialmente sostenible<sup>20</sup> y por la sostenibilidad integral como elemento esencial del sistema público de pensiones.

Así, esta segunda fase del proceso de reforma vuelve a combinar medidas que se enfocan principalmente en la garantía de la viabilidad económico-financiera del sistema, tanto por el lado de la contención del gasto<sup>21</sup> como, sobre todo, por el del incremento de los ingresos, con otras en las que el peso mayor lo tiene la dimensión social, mediante la garantía de la suficiencia y adecuación protectora o la reducción de las desigualdades.

Entre estas medidas, y aunque sea de forma breve, son varias las que conviene destacar, diferenciando aquéllas más vinculadas a la garantía de la sostenibilidad del sistema desde un enfoque económico, de aquéllas otras más enfocadas en su dimensión social.

### 2.2.1 Principales medidas desde el enfoque de la sostenibilidad económico-financiera del sistema

#### a. El desarrollo de los incentivos para los supuestos de jubilación demorada (art. 210.2 LGSS)

Como se ha apuntado anteriormente, la primera fase de la reforma modificó los incentivos previstos para los supuestos de prolongación voluntaria de la vida laboral activa una vez cumplida la edad legal de jubilación y acreditado el período mínimo de carencia, en un intento de fomentar una práctica realmente poco frecuente en nuestro mercado de trabajo. Para ello, por cada año completo de cotización, transcurrido desde que la persona interesada cumplió la edad ordinaria de jubilación aplicable hasta el momento en que se produce el hecho causante, se contemplaron tres posibilidades, a elegir por el/la propio/a interesado/a en el momento de la solicitud de la pensión: a) un porcentaje adicional del 4% a sumar al que corresponda de acuerdo con el número de años cotizados y que se aplicará a la respectiva base reguladora a efectos de determinar la cuantía de la pensión; b) una cuantía a tanto alzado, cuyo importe varía en función de la cuantía de la pensión y del periodo de cotización, premiando las carreras de cotización más largas (con más de 44 años y 6 meses de cotización); c) o una opción mixta, consistente en la combinación de ambas fórmulas, dejando en este caso su desarrollo pendiente de la correspondiente norma reglamentaria.

<sup>20</sup> Molina Navarrete, C. y Villar Cañada, I.M., “Paz social y nuevo paradigma de reformas del sistema público de pensiones...”, op. cit, pág. 16.

<sup>21</sup> No conviene olvidar que el gasto en pensiones, en términos de porcentaje del PIB, se sitúa en nuestro país por debajo del 12% y, según las estimaciones del Gobierno, se mantendrá en torno al 12,5% hasta 2050, una vez aplicadas las reformas orientadas hacia el incremento de los ingresos.

Pues bien, ese desarrollo se produjo con el RD 371/2023, de 16 de mayo, por el que se desarrolla el régimen jurídico del complemento económico establecido en el artículo 210.2 LGSS. En su art. 3, se contienen las reglas para la determinación de esa fórmula mixta (combinando pago único e incremento porcentual de la pensión), limitando su aplicación a los supuestos en que la persona acredite, al menos, dos años completos adicionales de cotización. Una previsión esta que, sin duda, reduce la aplicación de esta modalidad, al ser poco frecuentes en la práctica los casos en los que el retraso voluntario de la edad de jubilación va más allá de un año<sup>22</sup>.

La determinación de la cuantía del complemento variará en función del tiempo transcurrido entre la fecha de cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación aplicable y la del hecho causante de la pensión (entre dos y diez años completos o más de once).

A la espera de que el tiempo permita valorar el éxito o no de esta nueva fórmula mixta como un incentivo real para el retraso de la edad de jubilación, no parece que su aplicación vaya a resultar determinante en la toma de la decisión de prolongar la vida laboral, a resultas de los datos ya disponibles en relación a las otras dos fórmulas de incentivo. Y es que, si bien es cierto que con su entrada en vigor en 2022 se ha producido un aumento en el porcentaje de jubilaciones demoradas, sigue siendo una opción muy residual en el conjunto del sistema.

### **b. La modificación del Mecanismo de Equidad Intergeneracional (art. 127 bis y Disposición Transitoria cuadragésimo tercera LGSS)**

Incorporado, como se ha indicado, en la reforma de 2021, fruto del acuerdo con las organizaciones sindicales, se configuró como un instrumento para incrementar los ingresos del sistema y consistente en un porcentaje adicional de cotización aplicable sobre la base de cotización por contingencias comunes cuyo destino es la dotación del Fondo de Reserva y que no tendrá influencia en la cuantía de las prestaciones. Pues bien, el RD Ley 2/2023 contempla el incremento de esa cotización finalista. Así, se contempla que desde 2024 el porcentaje va a ir aumentado de manera progresiva (un 0,1% anual), hasta situarse en 2029 en el 1,2% (1% a cargo de la empresa y 0,2% a cargo de la persona trabajadora).

Un incremento, pues, de la carga de cotización de los dos sujetos obligados (en mayor medida de las empresas, motivo por el cual se descolgaron del acuerdo ya en 2021) con el objetivo de incrementar los recursos necesarios para compensar el incremento del gasto derivado del acceso a la jubilación de los *baby boomers*.

### **c. El incremento progresivo de las bases máximas de cotización**

Es destope (total o parcial) de las bases máximas de cotización ha venido siendo una demanda de diversos sectores desde hace tiempo. La situación económico-financiera del sistema de pensiones

---

<sup>22</sup> En este sentido, Maldonado Molina, J.A., "La reforma de las pensiones de 2023: ¿conciliación de sostenibilidad financiera y social?". Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF, núm. 475, 2023, pág. 24.

y la necesidad de aumentar los recursos del mismo, acentuada por la llegada a la jubilación de la generación del *baby boom*, ha determinado que el propio Pacto de Toledo, en su Recomendación 5, plantease la necesidad de adecuación de las bases —y los períodos— de cotización, considerando indispensable que, “con carácter general, las bases de cotización se adecúen a los rendimientos efectivamente obtenidos por la persona trabajadora, ya sea por cuenta ajena o propia”<sup>23</sup>.

Así, según lo dispuesto en la Disp. Transitoria trigésimo octava, desde 2024 hasta 2050, a la subida general de las bases máximas de cotización, prevista en art. 19.3 LGSS, se le va a sumar una cuantía fija anual de 1,2%, debiendo evaluarse cada cinco años en el marco del diálogo social el impacto de ese incremento. Una subida esta que va acompañada también de una subida progresiva, eso sí considerablemente menor, de la pensión máxima (en el caso de las pensiones causadas a partir de 2025, desde ese año hasta 2050, a la subida general establecida en el art. 58.2 LGSS, se añadirá un incremento adicional de 0,115%, y a partir de 2051 y hasta 2065 el incremento anual adicional será el establecido para cada año en el apartado 4 de la Disp. Transitoria trigésimo novena).

Es esa separación gradual y progresiva entre lo aportado al sistema y lo recibido del mismo<sup>24</sup> la principal crítica vertida, principalmente desde sector economicista, sobre el destope —parcial— de las bases máximas al considerar que supone un cuestionamiento del tradicional principio de contributividad, característico de nuestra Seguridad Social. Unas críticas que vuelven a sustentarse —una vez más— en una visión parcial y reduccionista del sistema, “olvidando” su necesario e imprescindible carácter solidario. Tal y como establece de manera expresa el Pacto de Toledo, la garantía de la contributividad del sistema, mediante el equilibrio entre las aportaciones realizadas y las prestaciones percibidas debe llevarse a cabo “sin menoscabo de la dimensión solidaria del sistema”. Una exigencia esta derivada de la exigencia constitucional de una asignación equitativa de los recursos públicos (art. 31 CE).

#### d. El establecimiento de una cuota adicional de solidaridad

Siguiendo la misma línea marcada con la subida de las bases máximas, la recomendación del Pacto de Toledo de que las bases de cotización se adecúen a los rendimientos efectivamente obtenidos por la persona trabajadora se encuentra también en el fundamento de esta medida, novedosa en nuestro ordenamiento y contemplada en el art. 19 bis) LGSS.

Así, a partir de 2025, la parte de los rendimientos percibidos que supere el importe de la base máxima de cotización establecida para las personas trabajadoras por cuenta ajena queda sujeta a una cotización adicional de solidaridad que no se tendrá en cuenta a efectos de la determinación

<sup>23</sup> En la misma línea, la Componente 30 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia hace referencia a la “Adecuación de la base máxima de cotización del sistema” (R.6), mediante el incremento gradual de la base de cotización máxima del sistema, “que deberá ser concurrente con una modificación de la pensión máxima para no alterar la naturaleza contributiva del sistema”.

<sup>24</sup> Este “decalaje temporal” supondrá que hasta 2050 el aumento de las bases máximas será de un 30%, mientras que el de la pensión máxima se situará en un 3%, porcentaje que aumentará en 2065 al 20%. Así, en 2050 la diferencia entre base máxima y pensión máxima será aproximadamente un 30% superior a la actual. Vid. Maldonado Molina, J.A., “La reforma de las pensiones de 2023...”, op. cit., pág. 14.

de la base reguladora de una pensión futura y cuyo reparto entre los sujetos obligados a cotizar será el mismo que el de la cuota por contingencias comunes (el 83,4% para la empresa y el 16,6% para la persona trabajadora).

El importe de esta cotización adicional será el resultado de aplicar un tipo del 5,5 por ciento a la parte de retribución comprendida entre la base máxima de cotización y la cantidad superior a la referida base máxima en un 10 por ciento; un tipo del 6 por ciento a la parte de retribución comprendida entre el 10 y el 50 por ciento; y un tipo del 7 por ciento a la parte de retribución que supere ese 50%.

Los colectivos más afectados serán, por tanto, aquellas personas trabajadoras que perciban retribuciones más elevadas, hecho este que sirve de fundamento a gran parte de las críticas que recibe esta nueva fórmula y que se centran en el perjuicio que puede conllevar para la atracción de talento. Unas críticas que han de decaer desde una interpretación correcta del imprescindible carácter solidario del sistema y su adecuada aplicación al actual contexto económico-financiero.

Y no se contempla normativamente, sin embargo, cuál va a ser el destino de la cuota adicional. No obstante esa ausencia de previsión expresa, el art. 118.1 LGSS prevé, como es sabido, que “los excedentes de ingresos que financian las prestaciones de carácter contributivo” han de destinarse al Fondo de Reserva de la Seguridad Social, eso sí, “siempre que las posibilidades económicas y la situación financiera del sistema de Seguridad Social lo permitan”<sup>25</sup>. Habrá que ver, pues, cómo se interpreta esta salvedad para determinar el destino de las cantidades recaudadas en concepto de esta cotización de solidaridad.

Resulta indudable que el reforzamiento de la cotización por los ingresos reales que conllevan medidas como la elevación de la cuantía de las bases máximas de cotización o cuota adicional de solidaridad implica que los sujetos interesados van a disponer de menos recursos para poder dedicarlos a fórmulas de previsión privada complementaria (teoría de los “vasos comunicantes” en las relaciones entre el sector público y el sector privado de la protección<sup>26</sup>). De ahí que sean frecuentes las reticencias desde el ámbito económico-financiero frente a medidas como las expuestas, que suponen una ruptura de la tendencia, muy destacada en momentos pasados recientes, de recortes en el sistema público dirigidos a “re-mercantilizar espacios hacia el sector privado”<sup>27</sup>.

### 2.2.2 Medidas destacadas desde un enfoque de equidad, suficiencia y adecuación protectora

Como se apuntaba en páginas anteriores, la segunda fase de la reforma de 2023 avanza por la senda iniciada en 2021, sustentando el futuro del sistema público de pensiones sobre una idea de

<sup>25</sup> Para el profesor Maldonado Molina, J.A., “La reforma de pensiones de 2023...”, op. cit. pág. 19, la cláusula abierta del art. 118.1 LGSS determina que la dotación del Fondo de Reserva debiera ser el destino de los recursos derivados de esta cotización adicional de solidaridad.

<sup>26</sup> Monereo Pérez, J.L., *La reforma del sistema de pensiones en España. Sostenibilidad económico-financiera y adecuación social*. Atelier, Barcelona, 2022, pág. 107.

<sup>27</sup> *Ibidem*, pág. 107.

sostenibilidad integral, en virtud de la cual, sin descuidar —lógicamente— la dimensión financiera resulta necesario, al mismo tiempo, tener presente la vertiente social. La búsqueda de instrumentos que contribuyan a garantizar los recursos necesarios para el sistema público de pensiones, siendo imprescindible, no puede hacerse a costa de sacrificar la suficiencia y la adecuación protectora. Lo contrario supondría privar al sistema de Seguridad Social, y particularmente al de pensiones, de la que su razón de ser: la protección, suficiente y adecuada, frente a las diferentes situaciones de necesidad de la ciudadanía.

Con este objetivo, son varias las medidas que incorpora el RD ley 2/2023 en las que está presente, de manera evidente, el avance en esa dimensión de sostenibilidad social, en muchos casos tradicionalmente “olvidada”. Entre ellas, y a grandes rasgos:

### **a. La nueva regulación del acceso a la jubilación anticipada en el caso de las personas con discapacidad**

Al igual que en el caso de la regulación de los incentivos de la jubilación demorada, se trata esta de una cuestión que fue abordada en la Ley 21/2021 (Disp. adicional cuarta), pero quedó pendiente de desarrollo reglamentario, el cual fue realizado por el RD 370/2023, de 16 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social en cuanto a la anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 por ciento.

Se mejoran así las reglas para el acceso a la jubilación anticipada de este colectivo, reduciendo a cinco años el período durante el cual se debe acreditar haber cotizado estando afecto/a de una discapacidad en grado igual o superior al 45 por ciento debido a alguna de las patologías contenidas en el nuevo anexo que se incorpora al Real Decreto, si bien será necesario demostrar también que la patología se ha padecido durante el período de quince años exigidos para alcanzar la pensión de jubilación (art. 1).

Se introducen asimismo modificaciones en la forma de acreditar el padecimiento de alguna de las patologías relacionadas en el anexo, así como la fecha en que comienza a manifestarse, pudiendo hacerlo ahora mediante informe médico, sin perjuicio de seguir exigiendo que la acreditación de que la discapacidad deriva de dicha patología y de que el grado ha sido igual o superior al 45 por ciento durante al menos cinco años deba efectuarse necesariamente mediante certificación del IMSERSO o del órgano correspondiente de la respectiva comunidad autónoma (art. 5.1 y 2). En este ámbito de la acreditación de las patologías, se desarrolla también la concurrencia en la persona trabajadora de patologías generadoras de discapacidad distintas de las recogidas en el anexo, a efectos de anticipar su edad de jubilación (art. 5.3).

Y se contempla la aprobación, por orden de la persona titular del Ministerio con competencias en Seguridad Social del procedimiento de actualización e inclusión de nuevas patologías generadoras de discapacidad en el nuevo anexo, el cual, con el objetivo de garantizar su objetividad, habrá de realizarse a propuesta de una comisión técnica en la que habrán de existir representación médica y científica, así como de las organizaciones de personas con patologías generadoras de discapacidad.

Se profundiza y mejora, así, en el proceso de jubilación anticipada de un colectivo, el de personas con discapacidades iguales o superiores al 45%, cuya situación en el mercado de trabajo requiere una atención específica, en una evidente manifestación del interés legislativo por la adecuación protectora, más allá de los costes que la misma pueda conllevar para el sistema.

### b) El reforzamiento de la garantía de suficiencia de las pensiones mínimas

El papel central de la garantía de un nivel de recursos suficientes como instrumento para que las personas mayores puedan “llevar una existencia decorosa y desempeñar un papel activo en la vida pública” (art. 4 del Protocolo adicional de la Carta Social Europea), debiera estar fuera de toda duda. Una idea esta de la vinculación directa de la suficiencia protectora y la dignidad de la persona manifestada expresamente en la Recomendación 15 del Informe del Pacto de Toledo 2020, que apuesta por “la importancia de contar con indicadores de suficiencia que a través de la delimitación de umbrales de referencia sirva para reforzar la efectividad de la lucha contra la pobreza” y que habrán de ser revisados y valorados periódicamente para poder, “en caso de desviación, adoptar las medidas oportunas”.

La Disp. final quinta de la Ley 21/2021 abordó esta cuestión de la suficiencia de las pensiones mínimas encomendando al Gobierno, en el marco del diálogo social, la revisión de sus cuantías y el impulso, en el plazo de un año, “de las modificaciones normativas necesarias para establecer reglas relativas a la evolución de las pensiones mínimas”, teniendo en cuenta para ello la evolución del salario mínimo interprofesional.

Pues bien, en cumplimiento de ese mandato, el RD ley 2/2023 incorpora una nueva Disp. adicional 53ª a la LGSS. En ella —con una considerable complejidad en la redacción— se aborda esta cuestión de las pensiones mínimas, introduciendo para su determinación el concepto del “umbral de la pobreza” (no el SMI, como se apuntaba en 2021) como indicador objetivo de referencia.

Así, respecto a la pensión de jubilación contributiva, desde este año 2024 dicha cuantía mínima para mayores de 65 años con cónyuge a cargo se va a ir incrementando de forma progresiva hasta que en 2027 no pueda ser inferior al umbral de pobreza fijado para un hogar compuesto por dos personas adultas (apartado 2)<sup>28</sup>.

Por lo que respecta a la pensión de viudedad con cargas familiares y a las pensiones contributivas con cónyuge a cargo (salvo la de incapacidad permanente total de menores de 60 años), se establece su equiparación al citado indicador de referencia desde 2024. El resto de las cuantías mínimas de las pensiones contributivas, una vez revalorizadas, se incrementarán adicionalmente cada año y en el mismo periodo en un porcentaje equivalente al 50 % de los porcentajes previstos para la pensión de jubilación.

<sup>28</sup> La determinación de ese umbral de la pobreza se realizará multiplicando por 1,5 el umbral de la pobreza correspondiente a un hogar unipersonal en los términos establecidos en el último dato disponible de la Encuesta de Condiciones de Vida del Instituto Nacional de Estadística, actualizada hasta el año correspondiente de acuerdo con el crecimiento medio interanual de esa renta en los últimos ocho años.

Y respecto a las pensiones no contributivas, una vez revalorizadas conforme a lo previsto con carácter general en el artículo 62 de la LGSS, se prevé un incremento adicional cada año, en el mismo periodo y por el mismo procedimiento previsto para la pensión de jubilación, pero con la referencia de multiplicar por 0,75 el umbral de la pobreza de un hogar unipersonal<sup>29</sup>.

Además, el Gobierno habrá de realizar un informe anual de seguimiento sobre la evolución de las pensiones mínimas y las no contributivas, evaluando su impacto en la reducción de la pobreza, y proponiendo, en su caso, las revisiones que resulten necesarias para contribuir a que estas prestaciones eliminen la pobreza y dignifiquen el nivel de vida de sus perceptores.

La valoración de esta apuesta legislativa expresa por la suficiencia de las pensiones no puede sino ser positiva. No obstante, pese a ello y a que en los últimos años las pensiones mínimas y las no contributivas vienen siendo revalorizadas por encima del IPC, no puede obviarse que su limitada cuantía sigue lejos aún de garantizar una protección suficiente, como exige el mandato constitucional y la Carta Social Europea (arts. 12 y 13).

### **c) La ampliación del período a tener en cuenta para la determinación de la base reguladora de la pensión de jubilación**

Puede llamar la atención que una medida, planteada inicialmente como instrumento para reducir la cuantía de la pensión de jubilación, aparezca incluida en este análisis entre las orientadas hacia la sostenibilidad social del sistema. La ampliación del período computable a efectos de la determinación de la base reguladora, conlleva, sin duda, la reducción de la cuantía de la pensión y con ese objetivo fue diseñada en su origen. No obstante, fruto del proceso de diálogo social, esa finalidad originaria de reducción del gasto para el sistema se ha visto transformada hacia la de mejora de la protección, a través del incremento de la cuantía de la pensión, sobre todo para aquellos colectivos de personas trabajadoras con vidas laborales más cortas e inestables, contribuyendo así a la solidaridad y equidad del sistema de pensiones, aún a costa del incremento del coste para el mismo.

Este cambio deriva de la utilización de una técnica, poco frecuente en nuestro ordenamiento jurídico de Seguridad Social, consistente en el descarte de los peores años de la trayectoria de cotización del trabajador/a. Una posibilidad esta que ya aparecía apuntada, bien es cierto que con carácter excepcional, y siempre que ello no ocasionase “un quebranto grave sobre la sostenibilidad financiera del sistema”, en la Recomendación 11 del Pacto de Toledo 2020<sup>30</sup>.

El RD ley 2/2023 ha eliminado la señalada exigencia de excepcionalidad y ha ampliado así a 29 años (348 meses) el período de cómputo para la determinación de la base reguladora, pero con la

<sup>29</sup> La determinación de esas cuantías en cada caso se realizará para cada año en las respectivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

<sup>30</sup> En concreto, se establece que “cabría valorar la posibilidad de la inclusión de medidas que, con carácter excepcional, reconozcan la capacidad del beneficiario para descartar algún año concreto del período de cálculo ordinario o para escoger el específico tramo de la carrera de cotización sobre el que va a aplicarse la fórmula de cálculo para la determinación de su pensión”.

posibilidad de excluir de oficio los 2 años (24 meses) menos favorables para la persona trabajadora. La ampliación de llevará a cabo, de manera progresiva, desde 2026, (Disp. Transitorias 4 y 40 LGSS)<sup>31</sup>.

### **d) El objetivo de la disminución de la brecha de género pensional como instrumento clave para avanzar en la suficiencia y equidad del sistema**

Son sobradamente conocidas las diferencias en el papel que mujeres y hombres ocupan en el mercado laboral. Y también lo son las consecuencias que para las mujeres derivan de ello, tanto en lo relativo al acceso a la protección como en la intensidad protectora dispensada por el sistema de público de pensiones. Y es que los “derechos de la Seguridad Social” siguen constituyendo uno de los sectores del ordenamiento “más viciados jurídicamente en perspectiva de género”<sup>32</sup>.

Cualquier reforma que pretenda sustentarse sobre la garantía de la sostenibilidad integral del sistema de pensiones, avanzando en su suficiencia y equidad debiera, pues, tener en cuenta la dimensión de género. Pese a ello, tradicionalmente esa perspectiva venía quedando muy diluida entre el grueso de las reformas operadas en el sistema. Así, salvo algunas medidas concretas limitadas, en la mayoría de los casos, al reconocimiento de períodos de cotización presuntos dirigidos a atenuar parcialmente los efectos que sobre las carreras de seguro tienen las interrupciones de la vida laboral —y los consiguientes vacíos de cotización— derivadas del desempeño de responsabilidades de cuidado<sup>33</sup>, el legislador “olvidaba” la perspectiva de género, limitando el objetivo de las reformas a la garantía de la sostenibilidad del sistema, pero desde una perspectiva exclusivamente económico-financiera.

Pues bien, esta tendencia parece estar cambiando. La toma de conciencia, tanto desde instancias comunitarias<sup>34</sup> como nacionales<sup>35</sup> sobre la necesidad de poner en marcha instrumentos que contribuyan a reducir las diferencias entre mujeres y hombres en el ámbito laboral y en el sistema de Seguridad Social ha comenzado a plasmarse en los últimos años en medidas con una específica y directa dimensión de género, entre las que cabe señalar la equiparación para ambos progenitores de los permisos por nacimiento y cuidado del menor (RD ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación); el complemento para la reducción de la brecha de género (RD ley 3/2021, de 2 de

31 Un minucioso análisis de la reforma de 2023 y, particularmente, de la nueva forma de determinación de la base reguladora y su aplicación gradual en Maldonado Molina, J.A., “La reforma de las pensiones de 2023...”, op. cit., págs. 27 y ss.

32 Miñarro Yanini, M. y Molina Navarrete, C., *Una reinención sistemática de la Seguridad Social: reformas legales y reinterpretaciones judiciales de diligencia debida para corregir sus brechas de género*. Bomarzo. Albacete, 2023, pág. 17.

33 Un análisis de estas medidas en Villar Cañada, I.M., “La reforma del sistema de pensiones...”, op. cit., págs. 103 y ss.

34 En este sentido se manifiesta la Comisión Europea en la *Estrategia europea para la igualdad de género (2020-2025)* y el Parlamento Europeo en Resolución de 21 de enero de 2021, sobre la estrategia de la Unión para la igualdad de género (proc. 2019/2169 (INI)).

35 El Informe del Pacto de Toledo 2020 parte de la necesidad de tener en cuenta la transversalidad del principio de igualdad por razón de género en la adopción de cualquier medida de reforma del sistema de pensiones, así como de la ineficacia e insuficiencia de las reformas que se venían operando con el objetivo de reducir la brecha de género en el sistema de Seguridad Social (Recomendación 17).

febrero, por el que se adoptan medidas para la reducción de la brecha de género y otras materias en los ámbitos de la Seguridad Social y económico)<sup>36</sup>; o el reconocimiento del derecho a protección por desempleo del colectivo de empleadas de hogar (RD ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar).

El RD ley 2/2023 viene a profundizar en ese cambio de enfoque legislativo e introduce un conjunto de medidas con el objetivo —presente en el propio título de la norma— de contribuir a la reducción de la brecha de género y a la ampliación de los derechos de los pensionistas. Entre ellas, se encuentra, por ejemplo, el anteriormente comentado reforzamiento de la garantía de la suficiencia protectora mediante el establecimiento del “umbral de pobreza” como indicador de referencia para la determinación de la cuantía mínima de las pensiones, lo cual, sin duda, beneficia particularmente a aquellos colectivos que ocupan una posición más débil en el mercado de trabajo, la cual determina una protección más limitada en el sistema de pensiones, y entre los que se encuentran las mujeres.

Asimismo, se continúa avanzando en el reconocimiento como cotizados de los períodos de suspensión del contrato de trabajo o reducción de jornada derivados del disfrute por parte de las personas trabajadoras —que seguimos siendo mujeres en la mayoría de los casos— de los derechos laborales de conciliación, con el objetivo de reducir las lagunas en las carreras de seguro motivadas por la asunción de esas responsabilidades de cuidado que, en la práctica, van a perjudicar la cuantía de la pensión. Así, se reconocen como cotizados tres años en el caso de excedencia por cuidado de familiares<sup>37</sup>; los tres primeros años de reducción de jornada por guarda legal; o el período de reducción de jornada por nacimiento y cuidado de menor y entre los 9 y los 12 meses del lactante cuando ambos progenitores, adoptantes, guardadores o acogedores ejerzan el derecho a la reducción de jornada por lactancia con la misma duración y régimen.

Se contempla también, como medida temporal, un incremento del 10% del importe del complemento para la reducción de la brecha de género, adicional a su revalorización anual conforme al IPC, en el periodo 2024-2025 (disposición transitoria primera del RDL 2/2023). Una medida esta con una visión cortoplacista, motivada en gran parte por intereses que poco tienen que ver con el de la reducción real de la brecha de género pensional y que, en la práctica, tiene un carácter limitado (por el escaso período de tiempo en que va a aplicarse), sirviendo simplemente para enmascarar de forma temporal las desigualdades que siguen existiendo en nuestro sistema público de pensiones entre mujeres y hombres<sup>38</sup>.

36 Un interesante análisis crítico del complemento en Gala Durán, C., “El nuevo complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género: ¿lo que mal empieza mal acaba? Temes Laborales, núm. 158, 2021.

37 El art. 46.3 ET establece una duración máxima de esta excedencia por cuidado de familiares de dos años, por lo que esta ampliación del período considerado como cotizados solamente será efectiva en aquellos casos en el convenio colectivo aplicable contemple una mejora de la regulación legal, lo que, en la práctica, se va a traducir en una aplicación limitada de esa ampliación.

38 Ballester Pastor, I., “El RD-ley 2/2023, de 16 de marzo: primeras impresiones de la esperada segunda fase de reforma de las pensiones”. Briefs 27, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, año 2023. [https://www.aedtss.com/wp-content/uploads/2023/03/27\\_BALLESTER\\_reforma-pensiones.pdf](https://www.aedtss.com/wp-content/uploads/2023/03/27_BALLESTER_reforma-pensiones.pdf) (consultado el 30 de enero de 2024).

Y se produce también, desde octubre de 2023, la equiparación del trabajo a tiempo parcial con el trabajo a tiempo completo a efectos tanto del cómputo del período de carencia para el acceso a las pensiones de jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, incapacidad temporal, nacimiento y cuidado de menor, como para fijar el porcentaje aplicable sobre la base reguladora para determinar la cuantía de la pensión de jubilación. Se trata, el de las personas trabajadoras a tiempo parcial, de un colectivo fuertemente feminizado, por lo que esa consideración completa de los períodos cotizados, cualquiera que sea la duración de la jornada realizada en cada uno de ellos, va a beneficiar en mayor medida a las mujeres.

Pero si hemos de destacar una medida con particular enfoque de género en esta segunda fase del proceso de reforma del sistema público de pensiones, es la referida a la modificación del procedimiento de integración de lagunas en el caso de las mujeres y las personas trabajadoras a tiempo parcial.

El procedimiento de integración de lagunas de cotización y sus sucesivas reformas han ido dando lugar a su configuración como instrumento dirigido hacia la sostenibilidad financiera del sistema de pensiones. Sin embargo, la reforma de 2023 cambia —también en este caso— la finalidad de esta medida, reorientándola hacia la contribución a su sostenibilidad social en los supuestos de mujeres y del colectivo personas trabajadoras a tiempo parcial. Una contribución particularmente importante si se vincula al referido incremento del período de cómputo para determinar la base reguladora, lo que supone un aumento de la posibilidad de que aparezcan períodos carentes de cotización<sup>39</sup>.

La propia Recomendación 17 del Pacto de Toledo 2020 abordó esta cuestión poniendo de relieve la necesidad de adoptar las correcciones necesarias para evitar que las lagunas de cotización causen un efecto desproporcionado en el cálculo de las pensiones, principalmente de quienes tienen carreras profesionales más irregulares, debiendo favorecerse el acceso pleno de las mujeres a pensiones propias.

Nos hallamos, pues, ante una medida de acción positiva directamente dirigida hacia la reducción de la brecha de género, todavía muy elevada en nuestro sistema de pensiones, pese, como se viene indicando, a la implantación en los últimos años de diversas medidas en este sentido.

Por lo que respecta a las personas trabajadoras a tiempo parcial, se produce la equiparación con las reglas aplicables en el caso de trabajo a tiempo completo (art. 248.2 LGSS, que remite a las reglas que los arts. 197.4 y 209.1 LGSS establecen para los/as trabajadores/as a tiempo completo), poniendo fin a la arbitrariedad de la regulación anterior en la que la integración por tiempo completo o parcial dependía del régimen en el que la persona estuviese encuadrada en el mes anterior<sup>40</sup>. Una mejora esta, como se apuntaba, que tiene una particular trascendencia desde la perspectiva de género.

<sup>39</sup> La integración de lagunas se extiende a la totalidad de ese período de cómputo (los 348 meses anteriores al mes previo al del hecho causante), pese a que posteriormente puedan descartarse los 24 más desfavorables, entre los que podrán encontrarse, con alta probabilidad, los que incluyan lagunas de cotización integradas.

<sup>40</sup> Pese a esta arbitrariedad, esta cuestión no fue considerada discriminatoria, ni por el TJUE (sentencia de 14 de abril de 2015 (asunto C-527/13, Lourdes Cachaldora) ni por el Tribunal Constitucional (STC 110/2015, de 28 de mayo).

## LA GARANTÍA DE LA SOSTENIBILIDAD INTEGRAL COMO OBJETIVO ESENCIAL EN EL SISTEMA DE PENSIONES

Y directamente respecto a las mujeres trabajadoras por cuenta ajena<sup>41</sup>, se regula un procedimiento diferenciado, y más favorable. Así, a partir de 2026<sup>42</sup> y mientras la brecha de género de las pensiones de jubilación sea superior al 5%, desde la laguna 49 a la 60 la integración se realizará con el 100 % de la base mínima de cotización del régimen general que corresponda al mes respectivo. Y desde la mensualidad 61 a la 84, el porcentaje será del 80% de la misma base (Disp. transitoria cuatragésima primera).

Nos encontramos, como se apuntaba, ante una mejora evidente.

Sin embargo, no puede dejar de llamarse la atención sobre el hecho de que la misma no resulta aplicable a las trabajadoras por cuenta propia, pese a tratarse de un colectivo respecto en el que se acentúan, más si cabe, las dificultades para acceder a una protección suficiente y adecuada. A pesar de ello, queda fuera de este régimen particular de integración de lagunas de cotización<sup>43</sup>. Es real el avance que supone para el colectivo de personas trabajadoras autónomas que el art. 322 LGSS reconozca ahora (a partir de 2026) con carácter general la posibilidad de integrar lagunas. Pero se trata esta de una integración limitada, tanto por su duración como por los requisitos a cumplir. Y es que se contempla solamente para los supuestos en que, con posterioridad a la extinción de la prestación económica por cese de actividad, existan periodos en los cuales no hubiese existido obligación de cotizar, integrándose las lagunas de cotización exclusivamente de los siguientes 6 meses de cada uno de dichos periodos con la base mínima del RETA. Una mejora, pues, que “se queda corta” respecto a la prevista en el Régimen General y más aún en el caso de las mujeres trabajadoras autónomas.

Y, para terminar este bloque de medidas con enfoque de género, conviene, al menos, dejar constancia de la posibilidad, contenida en la Disposición adicional trigésimo séptima LGSS, de que en el marco del diálogo social puedan fijarse, con carácter temporal (mientras la brecha de género sea igual o superior al 5%), “otras medidas de acción positiva para el cálculo de las prestaciones en favor de las mujeres”. Queda abierta, pues, la vía para que puedan ir incorporándose nuevas medidas con el objetivo de seguir reduciendo la brecha de género prestacional como elemento clave para contribuir a la equidad del sistema de Seguridad Social.

41 Para evitar la tacha de discriminación, este procedimiento particular también resultará de aplicación a los hombres que se encuentren en una situación comparable, cuando hayan visto interrumpida o afectada su carrera profesional por el nacimiento o adopción de un/a hijo/a, en términos muy similares a los previstos para el complemento para la reducción de la brecha de género (art. 60.1 LGSS), aunque no se exige que la pensión del hombre sea superior a la del otro progenitor ni que deba tener derecho al complemento para la reducción de la brecha de género.

42 Inicialmente estaba prevista su aplicación a partir de 2027, pero el proceso negociador culminado en el acuerdo con las organizaciones sindicales dio lugar al adelanto de un año en su aplicación. No obstante, no termina de entenderse la demora en la aplicación de esta medida de acción positiva.

43 Villar Cañada, I.M., “La última —por el momento— reforma del sistema público de pensiones en clave de género. La garantía de una protección suficiente como objetivo, también para las mujeres pensionistas”. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, núm. 477, 2023, pág. 114.

## 3. CONCLUSIONES

Sin duda, el sistema público de pensiones constituye una pieza clave del Estado Social de Derecho; “la más fascinante y exitosa inversión productiva” de la economía del bienestar<sup>44</sup>. La garantía de su sostenibilidad ha de ser, pues, un objetivo esencial de los poderes públicos. Pero para su adecuada realización resulta imprescindible tener claro que esa sostenibilidad no puede enfocarse exclusivamente desde una dimensión económico-financiera. Junto a ella, la dimensión social, durante mucho tiempo “olvidada”, debe ocupar un papel protagonista en los distintos procesos de reforma que sea necesario ir acometiendo con el objetivo de dar cumplimiento al mandato del art. 41 CE y a los compromisos derivados de la Carta Social Europea.

Tradicionalmente la relación —de tensión— entre sostenibilidad económica y suficiencia y adecuación protectora ha venido decantándose en la mayor parte de las ocasiones del lado de la primera. En los distintos procesos de reforma, el objetivo de garantizar los recursos necesarios para atender las obligaciones presentes y futuras del sistema de pensiones se venía materializando en medidas, principalmente dirigidas a la reducción de los gastos, a costa, en muchas ocasiones del sacrificio de dos rasgos que son esenciales en nuestro sistema: la solidaridad, la suficiencia protectora, la equidad... El enfoque económico se venía así imponiendo a la, también imprescindible, dimensión social.

Tras las experiencias de las reformas de 2011 y, sobre todo, de 2013, el último paquete de reformas sobre nuestro sistema de pensiones, articulado, como es sabido, en dos fases (2021, 2023) parece haber introducido un —afortunado— cambio de enfoque. Así, por una parte, junto a las medidas tendentes a la contención de los gastos, se actúa ahora también con el objetivo de incrementar los ingresos del sistema. Y, por otra, sin renunciar a la búsqueda de esa viabilidad económico-financiera, que, por supuesto, resulta imprescindible y al principio de contributividad que caracteriza a nuestro sistema de pensiones, ha cobrado protagonismo entre los objetivos del legislador la dimensión social. La idea tradicional de sostenibilidad se amplía pues, apostándose legislativamente por un concepto más amplio, más integral y más adecuado.

Y así se refleja en el grueso de las medidas de reforma —algunas ya vigentes, otras pendientes de aplicación— que se han ido incorporando en los últimos años. En este trabajo se ha pretendido ofrecer una visión general de las más destacadas y de cómo resulta posible conciliar las dos vertientes (económica y social) en la búsqueda de la sostenibilidad de nuestro sistema de pensiones. Porque, no sólo es posible, sino que resulta imprescindible para dar una respuesta adecuada a las necesidades de la población, objetivo esencial del sistema de Seguridad Social.

Aún son varias las voces que, principalmente desde el sector economicista, se vienen levantando contra el enfoque social de las reformas. Pero resulta necesario superar esa visión limitada, que considera la dimensión social, la suficiencia y la equidad prestacional, como un coste, sustituyéndola

44 Molina Navarrete, C. y Villar Cañada, I.M., “Paz social y nuevo paradigma de reformas del sistema publico de pensiones...”, op. cit. pág. 29.

por una nueva perspectiva que la identifica como una oportunidad para el desarrollo económico y, por tanto, como un factor clave para el crecimiento y mantenimiento del empleo. El colectivo de pensionistas, cada vez más numeroso, se configura, así, como fuente de nuevos sectores de oportunidad económica y de empleo, al generar nuevos bienes, servicios y, por ende, puestos de trabajo.

Sin duda, la necesaria adecuación del sistema público de pensiones a las demandas de la población, hará necesario seguir acometiendo reformas sobre el mismo que, para ser eficaces, habrán de sustentarse sobre esa idea de sostenibilidad integral, combinando contributividad y solidaridad, función contributiva y función distributiva del sistema. Sólo así se puede contribuir a que, además, sean asumidas socialmente.

Y para ello es clave, además, que esas reformas continúen por la senda de diálogo social, que ha caracterizado las dos fases del último proceso reformista. Y es que, el consenso, social y político, la búsqueda del equilibrio entre los distintos intereses en liza, resulta un elemento clave si se pretende que los cambios que se vayan operando sean socialmente aceptados, contribuyendo a incrementar la —a veces maltrecha— confianza de la ciudadanía en nuestro sistema público de pensiones.

## 4. BIBLIOGRAFÍA CITADA

- Ballester Pastor, I., "El RD-ley 2/2023, de 16 de marzo: primeras impresiones de la esperada segunda fase de reforma de las pensiones", Briefs 27, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, año 2023. [https://www.aedtss.com/wp-content/uploads/2023/03/27\\_BALLESTER\\_reforma-pensiones.pdf](https://www.aedtss.com/wp-content/uploads/2023/03/27_BALLESTER_reforma-pensiones.pdf)
- 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*, núm. 158, 2021.
- Maldonado Molina, J.A., "La reforma de las pensiones de 2023: ¿conciliación de sostenibilidad financiera y social?", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 475, 2023.
- Maldonado Molina, J.A., "Las jubilaciones anticipadas y por edad reducida en la Ley 21/2021, de 28 de diciembre", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 467, 2022.
- Miñarro Yanini, M. y Molina Navarrete, C., *Una reinversión sistemática de la Seguridad Social: reformas legales y reinterpretaciones judiciales de diligencia debida para corregir sus brechas de género*, Bomarzo. Albacete, 2023.
- Molina Navarrete, C. y Villar Cañada, I.M., *Industria 5.0, transición ecológica y pilares de las pensiones. Del ingreso mínimo vital a la nueva previsión social profesional*, Centro de Estudios Financieros. Madrid, 2022.
- Molina Navarrete, C. y Villar Cañada, I.M., "Paz social y nuevo paradigma de reformas del sistema público de pensiones: de la sostenibilidad financiera a la social", *Revista de Estudios Latinoamericanos* núm. 15, vol. I, 2023.
- Molina Navarrete, C., *La nueva pensión de jubilación, pública y privada, tras las últimas reformas. Entre suficiencia y sostenibilidad financiera*. La Ley. Madrid, 2022.

## LA GARANTÍA DE LA SOSTENIBILIDAD INTEGRAL COMO OBJETIVO ESENCIAL EN EL SISTEMA DE PENSIONES

Monereo Pérez, J. L., "Notas sobre la sostenibilidad económica y social de las pensiones en la perspectiva constitucional y legal. Propuestas de mejora", *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 2, 2018.

Monereo Pérez, J.L. y Fernández Bernat, J.A., "Recomendación 0. Defensa del mantenimiento y mejora del sistema público de pensiones: la opción por reformas paramétricas para garantizar las pensiones", en AA.VV. (Hierro Hierro, F.J. dir.): *Perspectivas jurídicas y económica del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo (2020)*, Thompson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2021.

Monereo Pérez, J.L., "El derecho a la Seguridad Social (Artículo 41 de la Constitución)", en VV.AA. (Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, M.N. dirs.), *Comentarios a la Constitución Socioeconómica de España*, Comares, Granada, 2002.

Monereo Pérez, J.L., "La garantía de las pensiones. Desafíos para la sostenibilidad económica y social", *Revista de Estudios Jurídico-laborales y de Seguridad Social*, núm. 3, 2021.

Monereo Pérez, J.L., *La reforma del sistema de pensiones en España. Sostenibilidad económico-financiera y adecuación social*, Atelier, Barcelona, 2022.

Pérez del Prado, D., "La sostenibilidad integral de las pensiones: un análisis cuantitativo". *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 30, 2022.

Vicente Palacio, A., "Crisis y Seguridad Social". *Revista Derecho Social y empresa*, núm. 3, 2015.

Vila Tierno, F., Gutiérrez Bengoechea, M. y Benítez Llamazares, N., "Suficiencia y sostenibilidad en el marco de la Ley 21/2021. Especial atención al mecanismo de equidad intergeneracional", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 467, 2022.

Villar Cañada, I.M., "La reforma del sistema de pensiones. ¿Dónde queda –una vez más– la dimensión de género?", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 468, 2022.

Villar Cañada, I.M., "El concepto de «Industria 5.0», emergencia climática y sistemas de protección social", *Documentación Laboral*, núm. 128, 2023.

Villar Cañada, I.M., "La última –por el momento– reforma del sistema público de pensiones en clave de género. La garantía de una protección suficiente como objetivo, también para las mujeres pensionistas", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, núm. 477, 2023.