ESBOZO PARA UNA REFORMA EN LA ESTRUCTURA DE LA ACCIÓN PROTECTORA DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL: LA CREACIÓN DE UNA PRESTACIÓN CUASIUNIVERSAL DE VEJEZ E INCAPACIDAD PERMANENTE

José Mª Pérez Gómez, Letrado de la Administración de la Seguridad Social, Servicio Jurídico delegado central en el ISM

SUMARIO

I.- Introducción: el debate sobre las prestaciones universales de Seguridad Social.

II.- La creciente incoherencia interna del sistema contributivo de reparto y las necesidades financieras del sistema.

III.- Propuesta para la constitución de una prestación cuasiuniversal de vejez e incapacidad permanente**.**

1.- Planteamiento

2.- Articulación de la acción protectora mediante dos niveles de prestación, uno básico no contributivo y otro contributivo, compatibles entre sí.

3.- Ámbito de aplicación y acción protectora de las prestaciones cuasiuniversales propuestas.

4.- Ámbito de aplicación y acción protectora de las prestaciones contributivas

5.- Posible incidencia del establecimiento de esta prestación en otras prestaciones y elementos del sistema.

5.1.- Efectos en relación con las pensiones de jubilación contributivas

5.2.- Efectos en relación con los complementos a mínimos

5.3.- Efectos en las prestaciones de incapacidad permanente y muerte y supervivencia contributivos:

5.4.- Efectos en la gestión:

5.5.- Otros posibles efectos

IV.- Constitucionalidad de esta reforma

V.- Encaje de esta prestación en relación con las recomendaciones de la Comisión del Pacto de Toledo.

VI.- Un referente de derecho comparado: El *Old Age System* de Canadá

VII.- Conclusiones

RESUMEN

La presente comunicación tiene por objeto plantear una propuesta de *lege ferenda* para una reforma estructural de nuestro sistema de seguridad social, mediante la ampliación del ámbito de cobertura del nivel básico de protección, otorgando a sus prestaciones de vejez, incapacidad y muerte y supervivencia un carácter cuasiuniversal, al desvincular, con ciertos límites, su percepción del requisito de insuficiencia de rentas, y encomendando su financiación a los recursos fiscales del Estado.

El trabajo parte de un análisis acerca de la evolución del tratamiento de este tipo de prestaciones en la doctrina; se fundamentan las razones de su posible utilidad; se esboza una descripción de sus principales características, se estudia brevemente su constitucionalidad y su encaje dentro del marco de las recomendaciones de la Comisión de seguimiento del Pacto de Toledo y se hace referencia a un referente de derecho comparado.

ESBOZO PARA UNA REFORMA EN LA ESTRUCTURA DE LA ACCIÓN PROTECTORA DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL: LA CREACIÓN DE UNA PRESTACIÓN CUASIUNIVERSAL DE VEJEZ E INCAPACIDAD PERMANENTE

I.- Introducción: el debate sobre las prestaciones universales de Seguridad Social-

La vinculación de los sistemas de seguridad social a sus orígenes ligados a la institución del seguro, en los que la prestación cubría una contingencia financiada total o parcialmente por el tomador y el beneficiario, hizo que el carácter contributivo del sistema fuera uno de sus rasgos más característicos, hasta el punto de que, incluso en modelos claramente asistencialistas como el soviético, se llegó a mantener una suerte de ficción de aseguramiento[1] vinculado al trabajo. Sin embargo, al menos desde un punto de vista doctrinal, la cuestión de si ese vínculo debía necesariamente de existir en los sistemas de seguridad social sostenidos por los poderes públicos se fue planteando desde muy pronto.

Así, cuando tras la segunda guerra mundial se fueron instaurando en Europa los mecanismos del Estado de Bienestar que han permitido conjurar a los famosos cinco gigantes de la necesidad, la enfermedad, la ignorancia, la miseria y ociosidad, el carácter de la financiación de las prestaciones ha sido uno de los elementos cruciales del debate. Ya en los trabajos preparatorios del informe Beverigde se planteó esta cuestión de la vinculación o no de las prestaciones a las previas aportaciones de los beneficiarios[2], o de si estas debían ser fijas o estar relacionadas con los salarios de los trabajadores[3]. Las fuentes de financiación deberían suponer que, si se concibe la seguridad social como una operación de seguro sostenida con las cuotas que los asegurados pagan proporcionalmente a sus salarios o rentas, lleva implícito que las prestaciones también deberán ser proporcionales; en cambio, si es mantenida con cargo fondos presupuestarios del Estado, la igualdad de las prestaciones resultara casi obligada[4].

Por otra parte, para algunas instituciones del Estado de Bienestar, como la asistencia sanitaria y la educación -especialmente la primaria y secundaria-, la tendencia ha sido claramente tendente a su financiación total, o casi total, por parte de los poderes públicos.

Sin embargo, en un primer momento, en materia de protección de vejez, capacidad para el trabajo y desempleo, un sector de la doctrina contempló con cierta desconfianza el nivel asistencial de protección por considerar que, en cierto modo, podría constituir un peligro de regreso al precedente sistema de beneficencia[5]. Una postura ya superada, pues lo cierto es que, la consolidación jurídica en España de las prestaciones no contributivas durante los últimos más de treinta años ha permitido definir claramente que, quienes cumplen con los requisitos fijados por la norma, tienen un auténtico derecho subjetivo a las mismas, que claramente las diferencia de las prestaciones de la

[1] M. S. LANTSEV: "La seguridad social en la URSS", en Revista Internacional del trabajo, Vol.66(5), Madrid, 1962, pp.513-527

[2] TIMMINS, NICHOLAS: Los cinco gigantes: una biografía del Estado del Bienestar: Ed. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid. 2001, pag.57

[3] MONEREO PEREZ, Jose Luis "William Henry Beveridge (1879 1963): La construcción de los modernos sistemas de seguridad social"; Revista de Derecho de la Seguridad Social, nº 4 Laborum, nro. 4, tercer trimestre del 2015 (pg. 281).

[4] ALONSO OLEA, M. Y TORTUERO PLAZA, J.L. Instituciones de Seguridad Social, Ed. Civitas, Madrid,1995, pag. 32

[5] ALONSO OLEA Y TORTUERO PLAZA, Ob. Cit. Pag. 30.

beneficencia, caracterizadas históricamente en España por la atomización, insuficiencia de recursos y la relativa discrecionalidad en la adjudicación de sus beneficios[6].

En cualquier caso, en la mayoría de los países desarrollados, incluido el nuestro, se han ido perfilando, de conformidad con las recomendaciones de la OIT, tres niveles de protección o pilares de carácter contributivo: el primero básico y obligatorio; el segundo complementario y sometido a negociación colectiva; y un tercero, de aseguramiento voluntario, estando los dos primeros vinculados a la carrera profesional[7]. También, se han introducido prestaciones no contributivas de carácter limitado para garantizar un nivel de subsistencia a las rentas más bajas.

La OIT ha añadido recientemente a esta denominada escalera de seguridad social, especialmente para países con sistemas menos robustos de protección social, un denominado Pilar 0, elaborando el concepto de "piso de seguridad social"[8]. Este concepto se ha ido reforzando con el proceso de reversión de algunos sistemas de seguridad social basados en régimen de capitalización como consecuencia de la crisis financiera de 2008.[9]

Una temprana excepción se constituyó en Canadá, al que más adelante nos referiremos con cierto detalle, donde un sistema de pensiones de vejez casi universal, el *Old Age System*, se implantó ya 1952, requiriendo para ser beneficiario de sus prestaciones tan solo la residencia durante al menos diez años en el país y estando financiado inicialmente por una serie de recargos sobre diversos impuestos directos e indirectos. Este sistema aún hoy se mantiene sin grandes diferencias.

II.- La creciente incoherencia interna del sistema contributivo de reparto y las necesidades financieras del sistema.

La consolidación del sistema español de seguridad social, con una creciente universalización de la población protegida y un reforzamiento de la acción protectora -y en donde el objetivo original de subvertir situaciones de necesidad se ha ido ampliando también al objetivo del mantenimiento durante la vejez del poder adquisitivo de los pensionistas, con un elevado porcentaje de sustitución respecto al último salario percibido por el pensionista-, se ha sostenido en una sólida pirámide poblacional derivada del boom demográfico y diversos periodos de gran crecimiento económico. Sin embargo, no ha sido un transcurrir tranquilo pues con cada ciclo de nuestra situación socioeconómica ha sido necesario en sucesivas reformas ir adaptando las estructuras y algunos elementos del modelo para adecuarlo a la realidad del momento, intentando mantener un equilibrio

[6] MAZA ZORRILLA, E., Pobreza y beneficencia en la España Contemporánea (1808-1936) Ed. Ariel, Barcelona, 1999, pags. 27 a 40.

[7] Informe OIT, nº 57 Pensiones de Seguridad Social, Desarrollo y Reforma, Ed. Ministerio de Trabajo y asuntos Sociales, Madrid, 2002

[8] OIT: Conferencia Internacional del Trabajo, 100ª Reunión: Informe VI "Seguridad social para la justicia social y una globalización equitativa", Ginebra, 2011, pg.152. https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_160399.pdf y R202 OIT - Recomendación sobre los pisos de protección social, 2012: https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:3065524:NO

[9] ORTIZ, DURAN-VALVERDE y otros: "La reversión de la privatización de las pensiones: Reconstruyendo los sistemas públicos de pensiones en los países de Europa Oriental y América Latina (2000-2018)", ESS Documento de trabajo núm. 63, 2019, https://www.social-protection.org/gimi/Media.action?id=16776

entre los diferentes elementos que sostienen al sistema: un adecuado balance entre lo recaudado vía cotizaciones y aportaciones del Estado con los gastos del sistema, persiguiendo en última instancia la autosuficiencia; un fuerte respaldo social al modelo; y una estructura institucional y jurídica sólida pionera en la introducción de las nuevas tecnologías a la gestión.

Efectivamente, por muy consolidadas que estén, debido a su complejidad, las estructuras del sistema de seguridad social requieren del mantenimiento una serie de equilibrios que, como las cuatro patas de una mesa, permitan su sostenibilidad demográfica y financiera; pero también una sostenibilidad social y jurídica.

Desde este punto de vista, la sostenibilidad demográfica implica que la base sobre la que se recaudan los recursos del sistema sea lo suficientemente amplia como para que cada prestación pueda ser financiada por un número suficiente de cotizantes. Así, por ejemplo, la caída de la natalidad puede ser compensada, al menos parcialmente, con políticas migratorias que atraigan talento extranjero al mercado laboral interno.

La sostenibilidad financiera supone que los cálculos actuariales sobre los cuales se calculan las prestaciones están directamente relacionados con los recursos del sistema. En un régimen de reparto como el español, esto supone una constante observación y, en su caso, reajuste a través de reformas paramétricas y, en su caso, estructurales, que garanticen el equilibrio entre los ingresos y gastos del sistema. Entre las primeras de estas medidas, pueden citarse el postergar de la edad de jubilación o ampliar el periodo de cálculo de las pensiones, etc..; entre las segundas, la creación del fondo de reserva o el establecimiento de conceptos nuevos de cotización, como un recargo de sostenibilidad.

La sostenibilidad social viene determinada por la amplitud del respaldo que en la sociedad tenga el sistema, en la medida en que, a menor respaldo, más posibilidades hay de que surjan y triunfen opciones políticas que propugnen modelos radicalmente distintos de previsión social[10]. Esta falta de respaldo puede venir provocada por varias razones, como la insuficiencia real de las prestaciones para subvertir situaciones de necesidad, la falta de proporcionalidad entre el esfuerzo a realizar durante la vida laboral para el sostenimiento del sistema en relación con las expectativas que se esperan de él, o la pérdida de confianza en el futuro del sistema.

Finalmente, la sostenibilidad jurídico administrativa implica la existencia de una seguridad jurídica, entendida como la conciencia por parte de los operadores del mercado de trabajo de que existen unas reglas claras que no van a cambiar con cada cambio de gobierno; una aplicación rigurosa y objetiva de la regulación existente sin corrupción ni arbitrariedad en la asignación y reconocimiento de las prestaciones, previsibilidad en los plazos de resolución de los procedimientos y en la percepción de que existe una razonable eficacia en la lucha contra el fraude.

Las tensiones que siempre han venido sucediéndose de tiempo en tiempo se han agudizado particularmente a lo largo de los últimos quince años, abocándonos a una encrucijada difícil de resolver derivada de múltiples factores que van desde las crisis demográfica derivada de la baja natalidad y del envejecimiento de la población al incremento de la pensión de jubilación media,

[10] Un ejemplo de ello fue la facilidad con la que en los años 90 se pudieron introducir sistemas de capitalización que sustituyeron a lo de reparto en varios países de Iberoamérica sin apenas rechazo social.

derivada del incremento de los salarios de los trabajadores, con el consecuente incremento exponencial de los recursos necesarios para hacer frente a las pensiones, a lo que hay que añadir otros, como el envejecimiento de las plantillas, la ausencia de una reforma institucional prevista ya en los Pactos de Toledo, o la lentitud en incorporar los últimos avances tecnológicos en la gestión diaria del sistema.

Es más, las sucesivas reformas paramétricas operadas sobre nuestro sistema, a partir de cierto momento comienzan por incidir en los propios fundamentos sobre los que este descansa[11]. Así, la coherencia del sistema de seguridad social español se ve afectada por las recientes reformas que pretenden dar respuesta a las tensiones derivadas de la declinante evolución demográfica, el incremento progresivo de la pensión media y el alargamiento de la esperanza de vida de los pensionistas, todo ello, en un entorno económico complejo con tensiones inflacionistas, de déficit y endeudamiento público excesivo.

Además, estas medidas, que llevan sucediéndose de manera acumulativa a lo largo de las últimas dos décadas si bien han resuelto a medio plazo la situación, al no incidir en las causas del problema, tan solo son parches que, inevitablemente, se terminan viendo superadas por las circunstancias.

La profundización en ellas, en particular la ampliación del tope de las bases máximas de cotización que, aunque en menor medida, también supone incremento de las pensiones máximas[12]; el establecimiento de una nueva cotización extraordinaria, MEI (Mecanismo de Equidad Intergeneracional) que llegará a ser de hasta el 1,2% de la base de cotización; y la denominada cotización de solidaridad que se impone sobre los salarios brutos que superen el tope máximo de cotización (que llegará en 2045 hasta un 7% de cotización adicional para aquella parte de la retribución que supere un 50% adicional a la base máxima de cotización), pueden llegar a afectar gravemente al equilibrio entre los elementos contributivo y de solidaridad del sistema exigido en las recomendaciones del Pacto de Toledo formuladas en 2020, en la medida en que lo cotizado y la prestación percibida, cada vez tienen menos correlación y el aspecto redistributivo, no ya de la riqueza sino de las rentas salariales, prevalece sobre cualquier otra consideración.

Es ingenuo pensar que el establecimiento de unas cuotas sociales y conceptos de recaudación conjunta que en los casos más extremos pueden suponer superar el 40% del salario de los trabajadores con los salarios más altos, no va a tener un impacto y unos efectos secundarios en el mercado laboral y en la economía (deslocalización, fuga de talento, pérdida de competitividad, etc...), todavía de difícil estimación, pero en ningún caso positivos.

Pero, además, este esfuerzo fiscal sobre la masa salarial no impide que, además, sea necesario recurrir a la deuda pública para sufragar el déficit que el sistema va generando.

[11] Sobre esta cuestión ya tuve ocasión de pronunciarme en la comunicación presentada a las XII Jornadas de ALASS: PEREZ GÓMEZ, JM: "Un sistema de previsión social viable para el futuro: alternativas y propuestas" en El Estado de Bienestar en tiempo de crisis: reflexiones en torno a los proyectos de reforma, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2012, pag. 314.

[12] Mientras que la base máxima de cotización para 2024 se sitúa en 4.720,50€ mensuales, la pensión máxima se limita 3.175,5€, es decir, tan solo un 67,27% de lo cotizado por este concepto por quienes alcanzan con sus salarios las bases máximas va a tener una repercusión sobre la base reguladora.

III.- Propuesta para la constitución de una prestación cuasiuniversal de vejez e incapacidad permanente.

1.- Planteamiento.

La propuesta que se formulará a continuación parte de asumir la idea de que, mientras el equilibrio demográfico entre población activa y pasiva no se vaya restableciendo y el crecimiento económico se mantenga en los niveles actuales, pretender mantener la ficción de una pretendida autosuficiencia del sistema de seguridad social con su actual intensidad de protección es inviable y que, si se quiere mantener en lo posible esta intensidad protectora, es imprescindible aceptar que una parte de los gastos del sistema deberán salir directamente del resto de los ingresos fiscales diferentes de las cotizaciones sociales. Intentando que todo, o la mayor parte, de lo que de redistributivo tenga nuestro modelo de seguridad social proceda del sistema fiscal general, tendiendo las cotizaciones sociales a limitarse a financiar el aspecto contributivo del modelo.

En definitiva, se plantea la necesidad de abordar la cuestión de la reforma de la seguridad social con un enfoque más amplio, abriéndonos a una reforma estructural que, sin romper con nuestra tradición jurídica y el consenso alcanzado en esta, pueda suponer un punto de inflexión para reordenar los equilibrios técnico-jurídicos y financieros de un modelo de seguridad social que sin duda, ha sido un caso de éxito, hasta ahora.

Un precedente a esta iniciativa lo podemos encontrar cuando a finales del siglo pasado se decidió separar la financiación de una asistencia sanitaria con vocación de universalidad, de la del resto de las prestaciones contributivas del sistema como hasta entonces sucedía.

Este esbozo de propuesta se hace desde un punto de vista jurídico, sin entrar en un análisis cuantitativo ni actuarial de su impacto económico en las cuentas públicas, cuestión que no cabe realizar en una comunicación de este tipo y que, en su caso, debería abordarse por un grupo de trabajo multidisciplinar en un estudio más profundo.

Las principales características de esta propuesta son las siguientes:

2. Articular la acción protectora mediante dos niveles de prestación, uno básico no contributivo compatible con el contributivo o profesional.

La propuesta que formulamos pretende modificar las actuales prestaciones de jubilación (que pasaría a denominarse de vejez), invalidez y de muerte y supervivencia por contingencias comunes en su modalidad no contributiva, cambiando para su reconocimiento el requisito de insuficiencia económica por el de residencia legal en España durante determinado periodo de tiempo, ampliando de manera dramática su ámbito subjetivo de aplicación, de tal manera que el nivel básico y el contributivo o profesional sean plenamente compatibles en su percepción.

De esta forma, se permitiría articular la acción protectora pública en dos tramos, uno no contributivo de carácter cuasiuniversal que se correspondería con el nivel mínimo previsto en la Recomendación 202 OIT (2012) sobre los pisos de protección social[13] y que, a efectos meramente

[13] Apartado 8 b) "*La seguridad básica del ingreso debería permitir vivir con dignidad. Los niveles mínimos de ingresos definidos a nivel nacional podrán corresponder al valor monetario de un conjunto de bienes y servicios necesarios, a los umbrales nacionales de pobreza, a los umbrales de ingresos que dan derecho a la asistencia social o a otros*

ilustrativos, pudiéramos considerar en su cuantía equivalente -en el caso de la prestación de por vejez- a la pensión no contributiva vigente que para el año 2024 tiene un importe de 7.250€ anuales, 517,9€ mensuales; y otro contributivo, con un sistema de reparto como el actual basado en lo cotizado por el beneficiario, pero alterando bien su base de cotización (tomando en consideración sus salarios a efectos de cotización a partir de esa cantidad que, en principio, quedaría excluida del cómputo de la base de cotización), bien variando los tipos aplicables a dichas bases, reduciéndolo en la manera que actuarialmente se calcule. Se deslindarían así, claramente, los elementos no contributivo y contributivo del sistema

La complejidad de una reforma de este calado se antoja evidente y habrá que estudiar detalladamente, en el caso de la nueva prestación no contributiva, los recursos fiscales que puedan ser precisos para su sustento, teniendo en cuenta también las posibles compensaciones y ahorros derivados de la integración de los vigentes complementos y subsidios no contributivos que se sustituyen; y en el caso de las prestaciones contributivas, el correspondiente análisis económico y actuarial para determinar nuevas bases y/o tipos de cotización aplicables, así como, en su caso, prever como resolver las situaciones de derecho transitorio y aprovechar para reformar instituciones aún subsistentes y que, actualmente, han devenido obsoletas.

3.- Ámbito de aplicación y acción protectora de las prestaciones cuasiuniversales propuestas.

En virtud de esta nueva regulación, podrían ser beneficiarios de la nueva pensión de vejez en su modalidad no contributiva las personas que, habiendo cumplido sesenta y siete años, al tiempo de su solicitud, residan legalmente en España y lo hayan hecho durante al menos veinte años[14] entre la edad de dieciséis años y la edad de devengo de la pensión, de los cuales dos deberán ser consecutivos e inmediatamente anteriores a la solicitud de la prestación, requisito que no sería exigible a quienes tengan reconocida la condición de emigrante retornado.

Una determinación tan amplia de beneficiarios tiene por objeto articular una política pública de protección a la vejez que iría más allá de garantizar una renta mínima para personas en situación de necesidad derivada de una edad que no permite el trabajo, constituyendo un instrumento de cohesión social que reconoce la aportación que las cohortes de senior que han residido en España por sus muy diversas aportaciones, no solo laborales, al desarrollo del país durante su vida activa.

En cualquier caso, aunque esta prestación no está destinada a personas sin recursos, sino que tiene por objetivo cubrir a la mayoría de la población que ha estado contribuyendo con su labor al crecimiento del país durante su vida, si es conveniente eximir de su campo de aplicación a aquel grupo de población que, por sus elevadas rentas no derivadas del trabajo, la percepción de esta prestación le resulte irrelevante. Así, se excluirían a quienes, al tiempo de cumplir los restantes requisitos, perciban unas rentas o ingresos superiores a una cantidad establecida al implantar la prestación medida, por ejemplo, tomando como referente el límite superior del penúltimo tramo del IRPF.

Para percibir el 100% de la cuantía establecida será necesario haber acreditado, en concordancia con los actuales requisitos de cotización, los 38 años de residencia legal en territorio español desde

umbrales comparables establecidos por la legislación o la práctica nacionales, y podrán tener en cuenta las diferencias regionales"

[14] Art. 29.1.a) *in fine* del C102 OIT Convenio sobre la seguridad social (norma mínima), 1952

el cumplimiento de los 16 años y los periodos de residencia inferiores supondrían porcentajes de minoración proporcionales aplicables a la pensión establecida anualmente.

Como hemos anticipado, el importe de la pensión podría ser, como punto de partida, el equivalente a la actual pensión de jubilación no contributiva.

Esta prestación sería compatible con la pensión de jubilación contributiva, sin perjuicio de las disposiciones de derecho transitorio que, respecto a las pensiones ya reconocidas, pudieran en caso, establecerse, como la absorción automática sobre la pensión de mayor importe previamente reconocida con el régimen actual.

Podrían establecerse determinadas reducciones en el importe cuando el beneficiario resida más de seis meses en el extranjero.

En paralelo, se reformularían en términos semejantes las prestaciones de incapacidad permanente y de muerte y supervivencia no contributiva.

4.- Ámbito de aplicación y acción protectora de las prestaciones contributivas.

En principio, el ámbito de aplicación de las prestaciones contributivas se mantendría en los términos actuales, manteniéndose los requisitos de edad de acceso, carecía genérica y específica, y periodos de cotización necesarios. Sin embargo, tanto si se opta por reducir las bases de cotización sobre las que se aplican los tipos, como si se elige aplicar unos tipos de cotización menores, las bases reguladoras resultantes serán notablemente inferiores. Asimismo, el reforzamiento de su carácter contributivo puede justificar establecer reglas distintas para su revalorización de las establecidas respecto de la prestación cuasiuniversal.

Las normas de derecho transitorio establecerán cual será el régimen aplicable a quienes ya tengan prestaciones reconocidas bajo la regulación actual.

5. Posibles efectos del establecimiento de esta prestación en otras prestaciones y elementos del sistema.

5.1.- Efectos en relación con las pensiones de jubilación contributivas: La atribución de un carácter cuasiuniversal a la nueva prestación de vejez y su financiación a cargo del sistema fiscal ordinario de una parte relevante del importe actual de una pensión de jubilación media percibida (que de manera indiciaria podría acercarse al 40% de la pensión media actual), permitiría respecto a la pensión de carácter contributivo realizar un nuevo cálculo actuarial de los capitales coste de las pensiones sufragadas con cargo a las cotizaciones bajo el sistema de reparto, lo que podría permitir bien, como arriba se apuntó, cambiar el cálculo de la base de cotización sobre la que se aplican los tipos de las cotizaciones sociales -aunque no necesariamente en los conceptos de recaudación conjunta-; bien, alternativamente, establecer rebajas en el tipo de cotización que actualmente se aplica a las bases de cotización. En cualquier caso, esto tendría que ser concretado por los grupos de trabajo encargados en su momento de definir los detalles técnicos de la propuesta.

5.2.- Efectos en relación con los complementos a mínimos*:* La creación de esta prestación no tendría por qué ser incompatible con la constitución o mantenimiento de mecanismos de ayuda basados en la insuficiencia de rentas de su posibles beneficiarios, pero fuera de estos casos, la exclusión de la exigencia de una renta mínima para percibir la nueva prestación evitaría, en gran

parte, los casos en los que se produce una indebida percepción de estos mínimos por personas que, posteriormente se descubra que superaban el umbral de rentas, liberando recursos humanos y materiales en materia de gestión de prestaciones. Además, también se eliminan incentivos a la comisión de fraudes laborales por parte de las personas de los entornos familiares que perciben estos mínimos sometidos a requisitos de renta, incidiendo en la lucha contra la economía sumergida y facilitando que afloren recursos fiscales ocultos.

5.3.- Efectos en las prestaciones de incapacidad permanente y muerte y supervivencia contributivos: Del mismo modo que sucede con la pensión de jubilación contributiva, habrá que revisar el cálculo actuarial de los capitales coste de estas prestaciones. Del mismo modo, a la hora de realizar esta revisión, podría reflexionarse acerca de la posibilidad de mantener un tipo único para todas las contingencias comunes o, atendiendo a la mejor delimitación de las contingencias, establecer tipos diferenciados para la jubilación, la incapacidad y la muerte o supervivencia.

5.4.- Efectos en la gestión: Inicialmente, podría parecer que el desdoblamiento de una prestación en dos puede hacer la gestión del sistema más complejo, pero lo cierto es que la prestación no contributiva cuasiuniversal (vejez y viudedad), por la sencillez de sus requisitos y la posibilidad de ser comprobados automáticamente intercambiando información entre ficheros de las administraciones públicas, permitiría prácticamente una gestión automatizada con escasa supervisión humana más allá de la firma de resolución correspondiente. La absorción de los complementos a mínimos por estas nuevas prestaciones cuasiuniversales, limitaría al mínimo los recursos necesarios en la gestión de esa área. También es previsible que disminuya un tanto la litigiosidad en esta materia.

5.5.- Otros posibles efectos: Si al introducir la medida, se opta por la solución de reducir de las bases de cotización de las prestaciones contributivas la parte correspondiente a la prestación cuasiuniversal, la reducción en el importe de las cotizaciones sociales será muy relevante, especialmente en los puestos de trabajo de baja cualificación menos retribuidos y, por lo tanto, más susceptibles de engrosar la economía sumergida, lo que facilitaría su afloramiento. También podría favorecer la creación de empleo.

Aunque habría que calcular en qué medida, la reducción de las cantidades recaudadas en concepto de cotizaciones sociales derivadas de esta reforma, se verían parcialmente compensadas con incrementos en la recaudación de los impuestos de sociedades, IVA, e IRPF, en función de que esos ahorros sean destinados a beneficios empresariales, incremento de la inversión o de la productividad de las empresas o, en su caso, por el incremento de los salarios netos de los trabajadores. Pero es indudable que, la reforma implicará que estas prestaciones tengan que financiarse con cargo al sistema impositivo general, algo que, en la práctica, ya sucede debido al déficit crónico del sistema que actualmente se está cubriendo por medio de transferencias del Estado y, en última instancia, mediante el endeudamiento público.

IV.- Constitucionalidad de esta reforma.

Como ya es conocido, la Constitución al prever, en el artículo 41, el sostenimiento por los poderes públicos de un sistema de seguridad social como principio rector de la política social y económica, no pretendió establecer un modelo cerrado de Seguridad Social, sino más bien aportar un cuadro de directrices generales a partir del cual los poderes públicos debían determinar la protección social

en cada momento histórico, pero siempre, concibiéndola como una "*función del Estado",* abandonándose una perfecta correlación prestación-cotización propia del seguro privado, superada por la dinámica de la función protectora de titularidad estatal (STC 103/1983, de 22 de noviembre y STC 65/1987, de 21 de mayo, entre otras). Así pues, según el mandato del art. 41, serán los poderes públicos los que garanticen un sistema público de seguridad social que garantice el principio de suficiencia en la protección, *"cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo un núcleo o reducto indisponible por el legislador"* (STC 32/1981, de 28 de julio), de tal suerte que ha de ser preservado *"en términos recognoscibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar"* (SSTC 26/1987, de 27 de febrero y STC 76/1988, de 26 de abril).

Pero a partir de este mandato, el precepto constitucional otorga al legislador una libertad para modular la acción protectora del sistema en atención a circunstancias económicas y sociales que son imperativas para la propia viabilidad y eficacia de aquel (STC 65/1987) y que se basa en la circunstancia de *"tratarse de recursos económicos necesariamente escasos en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades y deberes de los grupos sociales"* (SSTC 65/1987; 134/1987, de 21 de julio; 97/1990, de 24 de mayo; 184/1990, de 15 de noviembre; 361/1993, de 3 de diciembre; y 197/2003, de 30 de octubre).

Por ese motivo, en función de la importancia relativa de las situaciones de necesidad a satisfacer, el legislador puede, en atención a las circunstancias indicadas, regular el nivel y condiciones de las prestaciones a efectuar o las modifique para adaptarlas a las necesidades del momento (STC 65/1987). Los arts. 41 y 50 CE no constriñen al establecimiento de un único sistema prestacional fundado en principios idénticos, ni a la regulación de unos mismos requisitos o la previsión de iguales circunstancias determinantes del nacimiento del derecho (STC 114/1987). Por otra parte, aunque la identidad en el nivel de protección de todos los ciudadanos no constituye un imperativo jurídico ni vulnera el principio de igualdad, podría constituir algo deseable desde el punto de vista social (STC 103/1984 y STC 27/1988).

Por lo que nada impide en el marco constitucional vigente, introducir una modalidad de prestación como la expuesta en esta propuesta basada en unos requisitos diferentes a los tiempos y cantidades cotizadas, o a la estricta consideración de las rentas percibidas.

V.- Encaje de esta prestación en relación con las recomendaciones de la Comisión del Pacto de Toledo.

A fin de garantizar su consolidación en el tiempo, resulta a nuestro juicio necesario, que cualquier reforma del sistema de seguridad social se aborde con pretensión de consenso y dentro del marco que viene dado por las recomendaciones de la Comisión del Pacto de Toledo.

En ese sentido, merece la pena analizar si una propuesta como la presente tiene, al menos, cabida dentro de los márgenes establecidos por el marco de consenso que se desprende de las últimas

recomendaciones aprobadas en el seno de la comisión de seguimiento de los Partos de Toledo[15], y, en ese sentido, pudiera considerarse que encuentra amparo en las siguientes recomendaciones:

> – Respecto a la recomendación primera: Consolidación de la separación de las fuentes y restablecimiento del equilibrio financiero, el establecimiento de esta prestación financiada vía impuestos y que supone la absorción de casi la totalidad de los complementos a mínimos y otras prestaciones no contributivas vinculadas a la edad, la incapacidad permanente y la muerte y supervivencia, es coherente con esta recomendación y con la redacción actual del art.109 LGSS dada por la DA 26.6 de la Ley 31/22, General de Presupuestos para 2023.
>
> – Respecto a la recomendación segunda: Mantenimiento del poder adquisitivo y mejora de las pensiones: La segmentación de las prestaciones de seguridad social en dos niveles, uno cuasiuniversal no contributivo, y vinculado a la condición de ciudadano residente en España del beneficiario, y otro de carácter contributivo, directamente relacionado con sus carreras profesionales, facilita la posibilidad de negociar con los interlocutores sociales establecer mecanismos de actualización de prestaciones con arreglo a reglas diferentes, permitiendo que la actualización de la parte no contributiva y cuasiuniversal pueda seguir estrechamente las tendencias inflacionistas, mientras que la actualización de las prestaciones contributivas pueda estar más condicionadas por consideraciones actuariales y de sostenibilidad del sistema.
>
> – Respecto a la recomendación undécima: Contribuidad: La articulación de los dos niveles prestacionales permite de manera más clara que el mecanismo actual, compaginar de manera equilibrada el principio de contribuidad con el principio de solidaridad. La asunción con ingresos fiscales de una parte sustancial del actual gasto del sistema, permitiría realizar sin menoscabo del principio de contribuidad -que queda delimitado al pilar contributivo-, un recálculo a la baja, bien de la base de cotización, bien de los tipos de cotización, que tras las últimas reformas están por muy encima de la media respecto a los que existen en otros países de nuestro entorno, corrigiéndolos en el porcentaje que los cálculos actuariales y la correspondiente negociación con los agentes sociales permitan establecer.
>
> – Respecto a la Recomendación decimoquinta: Solidaridad y garantía de suficiencia: Esta propuesta está directamente vinculada a esta recomendación al reforzar el ámbito de cobertura de la prestación no contributiva, si bien con una perspectiva diferente a la adoptada hasta ahora. Se refuerza y extiende el nivel básico de protección a la vez que le desvincula de los desequilibrios financieros derivados de la decadencia demográfica y de la evolución del mercado de trabajo. Con esta propuesta se consigue cumplir mejor con esta recomendación sin vulnerar el principio de contribuidad. En cualquier caso, la introducción de esta prestación no tendría por qué ser incompatible con el mantenimiento

[15] MINISTERIO DE TRABAJOE INMIGRACION: Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo. 2011. https://www.seg-social.es/wps/wcm/connect/wss/837109f0-e8fa-47fb-b878-668afc1bca1e/Informe+Pacto+de+Toledo+2011..pdf?MOD=AJPERES

o creación de otras prestaciones no contributivas basadas en insuficiencia de rentas si asío se considerara preciso.

– Respecto a la Recomendación decimoséptima: Mujeres y Seguridad Social: Esta propuesta es coherente con nuestras políticas de paridad entre géneros, pues al desvincular de los requisitos para ser beneficiario, la necesidad de haber realizado una carrera laboral, elemento que tradicionalmente ha perjudicado a la mujer en su acceso a las prestaciones del sistema, es una prestación absolutamente igualitaria y paritaria con independencia del género del beneficiario.

– Respecto a la recomendación decimonovena: Trabajadores migrantes: La propuesta es coherente con el objetivo de favorecer los flujos migratorios como medida para hacer frente a la decadencia demográfica. En este sentido, vincular una parte relevante de la acción protectora del sistema a determinados periodos de residencia legal en España, permite adaptar el sistema a la realidad de los flujos migratorios en nuestro país. De esta manera, se cubriría también a no nacionales que sólo han estado trabajando durante una parte de su vida laboral en España y que, debido a sus lugares de procedencia, no siempre se encuentran al amparo de un convenio bilateral o multilateral de seguridad social o, incluso en estos casos, obtienen una intensidad de la acción protectora inferior a la prevista en esta medida que proponemos, pues la mayor parte de los convenios de seguridad social suscritos con países extracomunitarios tan solo se limitan a una consideración reciproca de tiempos cotizados a los efectos de cumplimiento del requisito de carencia para el acceso a las prestaciones, pero al final, la cuantía de las prestaciones resulta claramente insuficiente. El establecer un ingreso predeterminado vinculado a los años de residencia, en principio, legal, ofrece una cierta seguridad jurídica a este colectivo y es un elemento favorecedor de la llegada y de la integración social de emigrante.

VI.- Un referente de derecho comparado: El *Old Age System* de Canadá.[16]

El primer pilar del sistema de protección social en Canadá viene constituido desde el año 1952 por el programa de Seguridad para la Vejez (OAS por sus siglas en inglés) y es el mayor programa de pensiones no contributivo y universal del Gobierno de Canadá. Se financia mediante impuestos por lo que no está sujeto a las cotizaciones de los trabajadores. La pensión del OAS consiste es un pago mensual para las personas mayores de 65 años que cumplan con los requisitos de estatus legal y residencia en Canadá que se exigen. El trabajo no es un factor que determine el ser o no beneficiario, se puede percibir la pensión del Seguro de Vejez (OAS) aunque nunca se haya trabajado o, por el contrario, aunque se siga trabajando.

Si se reside en Canadá, se deben cumplir los siguientes requisitos: tener 65 años o más; ser ciudadano canadiense o residente legal en el momento en el que se solicita la pensión de la OAS; haber residido en Canadá durante al menos 10 años desde la edad de 18 años; haber tenido ingresos inferiores a $ 142,609 unos 95.000 euros durante el anterior año fiscal (año 2023), este límite se incrementa para los mayores de 75 años.

[16] Una aproximación al sistema de seguridad social canadiense puede verse en el siguiente enlace: Canada's Retirement Income System: https://lop.parl.ca/sites/PublicWebsite/default/en_CA/ResearchPublications/201940E

Si no se reside en Canadá, se deben cumplir los siguientes requisitos: tener 65 años o más; haber sido ciudadano canadiense o residente legal en Canadá previamente a la salida del país; haber residido en Canadá por un periodo superior a 20 años desde la edad de 18 años; haber tenido ingresos inferiores a $ 142,609 (unos 95.000 euros aprox.) durante el anterior año fiscal (año 2023), este límite también se incrementa para los mayores de 75 años.

La cuantía de la prestación se calcula en base a los periodos de residencia una vez cumplidos los 18 años. Para poder obtener el 100% de la prestación se tiene que haber residido en Canadá al menos durante 40 años computables desde que se cumplen los 18 años y que también se haya residido en Canadá de forma continuada durante los 10 años previos a la solicitud. La cuantía máxima mensual que se puede percibir durante el año 2024 es de: 718,33 dólares de 65 a 74 años o 790,16 dólares para mayores de 75 años.

Adicionalmente a la pensión del OAS (*Old Age Secutiry*), existen tres tipos de suplementos no contributivos vinculados a subvertir diferentes situaciones de necesidad.

Este programa del OAS es complementario y compatible con la pensión derivada de cotizaciones sociales obligatorias que constituye el segundo pilar y basado en un sistema contributivo, de capitalización, y gestionado por dos "*crown corporations*", el *Quebec Pension Plan* (*QPP*) para los trabajadores de esas provincias y el *Canada Pensión Plan (CPP)* para el resto de Canadá. Estos organismos, especialmente el CPP desde hace algunos años actúan como un fondo soberano siguiendo, en principio, el modelo del Fondo de pensiones de Noruega.

Como tercer pilar, se encuentran los planes de pensiones acordados entre las empresas y los representantes de los trabajadores en los diferentes convenios colectivos. Sin embargo, actualmente, tan solo un 37% de los trabajadores en activo se encuentran incluidos en alguno de estos planes, principalmente en el ámbito de las grandes corporaciones privadas, administraciones públicas y antiguas empresas públicas privatizadas. Por último, hay una legislación favorable al ahorro individual, privilegiando fiscalmente a los fondos de pensiones privados.

VII.- Conclusiones.

Podemos concluir que, desde un punto de vista conceptual, nos encontramos con una propuesta que, de llevarse a cabo, devolvería coherencia tanto jurídica como financiera, a nuestro sistema de seguridad social. Separando claramente la financiación de las prestaciones no contributivas y las revalorizaciones de las pensiones que las cotizaciones sociales actuales no llegan a financiar, respecto del elemento contributivo del solidario de nuestro sistema, vinculando este al concepto de cuota de seguridad social y, aquel, a un sistema tributario con vocación redistributiva como el nuestro.

Se trata de una reforma estructural que permite articular un discurso de cambio del modelo y generar nuevas expectativas sobre su viabilidad sin necesidad de quebrar los elementos esenciales del sistema ni el consenso alcanzado en torno a los Pactos de Toledo.

El desdoblamiento de la actual pensión de jubilación en dos prestaciones distintas con diferentes mecanismos de financiación, permitirá, en lo que se refiere a la prestación contributiva, bien hacer un nuevo cálculo actuarial de los capitales coste necesarios para financiar las prestaciones atendiendo a los nuevos parámetros como nuevas previsiones de esperanzas de vida, expectativas

en la evolución del importe de la pensión media en el futuro directamente a cargo de este concepto, etc); o bien limitando el alcance la base de cotización sobre la que se aplican esos tipos. Además, en su caso, puede permitir más margen para tomar decisiones respecto del límite a la base máxima de cotización o, incluso, en el mejor de los escenarios, una bajada en el tipo actual del 28,30% (y de los recargos que se están estableciendo) sobre la base de cotización, lo que supondría un auténtico revulsivo al suponer una reducción de los costes laborales de las empresas. Este sistema, por otra parte, no impide respecto de las prestaciones contributivas, seguir avanzando en otras medidas paramétricas como la consideración de un mayor número de años trabajados para el cálculo de la prestación contributiva.

Hay que destacar que, a diferencia del precedente canadiense, esta propuesta considera conveniente mantener el carácter de reparto de la parte contributiva del sistema, que cómo se ha podido comprobar durante las últimas décadas, ofrece una mayor flexibilidad de cara a dar respuesta a los imponderables inflacionarios y otras tensiones de la economía, que afectan de manera mucha más intensa a los sistemas de capitalización.

Desde el punto de vista de la gestión, si bien en un principio pudiera parecer que se dobla la carga de trabajo, sin embargo, lo cierto es que el reconocimiento de la prestación al excluir el requisito de límite de rentas para su percepción y no exigir cálculo alguno, puede llegar a verificarse de manera automatizada casi en su totalidad, haciendo poco necesaria la intervención del personal humano, más allá de tareas de verificación del resultado y soporte del sistema informatizado de gestión.

Desdoblar la actual pensión de jubilación en dos prestaciones distintas, dando una nueva significación al nivel básico de protección, permite como ya se adelantó antes, una mayor flexibilidad a la hora de decidir con criterios diferentes para la actualización y revalorización de las prestaciones. En el caso de la parte no contributiva, garantizando una mínima suficiencia, en el caso de las contributivas, garantizando tal carácter y, al mismo tiempo, estableciendo instrumentos de contención del gasto.

Liberar a las empresas de parte de la carga del coste laboral derivada del sistema incidiría de manera directa en el aumento de la actividad económica del país, de la inversión extranjera, y muy probablemente en el aumento de la renta disponible de gran parte de la población activa, equilibrando el desajuste intergeneracional que la mayor presión sobre los trabajadores jóvenes provoca las soluciones que hasta ahora se han ido ensayando.

Esta propuesta, por supuesto, no puede dejar de estar acompañada de otras medidas que tiendan a impedir que la natalidad y fecundidad siga disminuyendo en España y a garantizar una inmigración ordenada, regular y segura que haga frente a las crecientes necesidades de mano de obra que el crecimiento económico del país va a demandar.

En cualquier caso, a partir del esbozo aquí proyectado, serían necesarios estudios y trabajos que desarrollaran los detalles y analizaran en profundidad los posibles efectos que podrían derivarse de su introducción.

Madrid, 13 de septiembre de 2024