

LA ENÉSIMA REFORMA DE LAS PENSIONES SIN PERSPECTIVA DE GÉNERO

CARMEN GRAU PINEDA

NET21 NÚMERO 11, MAYO 2022

Como es por todos y todas sabido, a finales del año 2020, el Congreso de los Diputados aprobó el Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo en el que se recogen un conjunto de recomendaciones y se establecen unas líneas de actuación para la defensa y mejora del sistema de Seguridad Social español en los próximos años. Un acuerdo socio-político que, recuperando el protagonismo del diálogo social en esta materia como instrumento clave para la consolidación de una reforma estructural a largo plazo, ha tenido su primera plasmación normativa en la aprobación de 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, cuya entrada en vigor se produjo el 1 de enero del año en curso.

Interesa recordar que se trata de la tercera vez que la Comisión de seguimiento y evaluación de los acuerdos del Pacto de Toledo se enfrenta a la tarea de actualizar el informe y las recomendaciones que desde 1995 tienen por objeto el análisis de los problemas estructurales del sistema de la Seguridad Social y de las principales reformas que deberán acometerse para hacerlo sostenible, suficiente y equitativo. Como ya pasara en 1995, 2003 y 2011, en 2020 -tercera y última renovación- se aprueba un informe contenedor de una veintena de recomendaciones claves para la necesaria y comprometida reforma del sistema público de pensiones que habrán de servir de base para los cambios que deberán producirse en el futuro inmediato. En definitiva, la hoja de ruta a seguir por las reformas venideras.

La primera de las leyes de reforma del sistema de Seguridad Social anunciadas con el propósito de desarrollar algunas de aquellas recomendaciones, la Ley 21/2021, dice perseguir dos objetivos fundamentales. De un lado, ofrecer certidumbre a los pensionistas y al conjunto de la sociedad sobre el compromiso inquebrantable de los poderes públicos con el sistema. De otro lado, reforzar el equilibrio del sistema como forma más efectiva de asegurar

una adecuada capacidad de respuesta a las exigencias demográficas y económicas.

Quiere insistirse en que esta ley, que desarrolla algunas, solo algunas como se verá, de las recomendaciones del Pacto de Toledo a lo largo de casi una treintena de páginas, modifica diversos preceptos de la Ley General de Seguridad Social (en adelante, LGSS), pudiendo agruparse su contenido en dos bloques principales.

El primero de ellos es el relativo a la revalorización de las pensiones con la consiguiente derogación del índice de revalorización y la previsión de un nuevo artículo 58 en el que, en línea con la recomendación segunda del Pacto de Toledo, se recupera la garantía del poder adquisitivo a través de una actualización de las pensiones en función de la inflación del ejercicio anterior, en plena sintonía con el artículo 50 Constitución Española y la doctrina del Tribunal Constitucional al respecto.

En este mismo sentido, se encuentra otra referencia a las recomendaciones del Pacto de Toledo en el artículo 1.Dieciséis que modifica la disposición adicional trigésima segunda de la LGSS sobre financiación de la acción protectora de la Seguridad Social en cumplimiento del principio de separación de fuentes consagrado en dicho Pacto. En este caso concreto, la referencia es a la recomendación primera, en aras a hacer efectiva la separación de fuentes de financiación en ella contenida.

Por su parte, el segundo de los bloques recoge diversas medidas que en conjunto pretenden actuar sobre el acceso a la pensión de jubilación a través de fórmulas voluntarias y más equitativas que favorecen un progresivo alineamiento de la edad efectiva y de la edad ordinaria de jubilación como vía para reforzar la sostenibilidad del sistema a medio y largo plazo. Todo ello en línea con la recomendación 12 del Pacto de Toledo que, en el marco de un modelo de jubilación flexible, prioriza el reforzamiento de los instrumentos de desincentivo e incentivo previstos para los supuestos de jubilación anticipada o demorada, respectivamente, referidos a la edad ordinaria de jubilación.

Una última referencia a las recomendaciones del Pacto de Toledo se encuentra en la D.A. 4ª sobre la mejora del marco regulador del acceso a la pensión de jubilación de las personas con discapacidad y su vínculo con la recomendación décimo octava sobre los aspectos relacionados con la protección social de las personas con discapacidad. Repárese en que se trata de una referencia al compromiso del Gobierno a remitir a la Comisión del

Pacto de Toledo, en el plazo de seis meses, un informe acerca de tales aspectos. Informe, a partir del cual, y en el plazo de tres meses adicionales, el Gobierno impulsará una reforma del marco regulador establecido en los Reales Decretos 1539/2003, de 5 de diciembre, por el que se establecen coeficientes reductores de la edad de jubilación a favor de los trabajadores que acreditan un grado importante de minusvalía y 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.

Sea como fuere, esto es todo. ¿Qué quiere destacarse con tan rotunda aseveración? ¿Qué concluye este comentario nada más arrancar? Pues, básicamente, que las recomendaciones contenidas en el Acuerdo del Pacto de Toledo 2020 en materia de género, que haberlas haylas, han quedado postergadas a las reformas que se sucedan en el futuro y siempre que se sucedan, claro está. ¿Dónde reside el resquemor manifiestamente palpable en la afirmación anterior? Pues en el hecho de que siendo cierto que el Pacto de Toledo incluye propuestas concretas referidas a las mujeres (recomendación decimoséptima), en las que afronta los grandes temas que se han ido poniendo en la palestra en los últimos años para garantizar la igualdad efectiva tanto en el ámbito laboral como en el pensional, nada de ello tiene reflejo en la Ley 21/2021. Y, lo que es peor aún, que lo estén o no en las reformas futuras está por verse. Temor, desconfianza o desasosiego, como se prefiera, el caso es que en los temas de género no consigue superarse la sospecha que siempre nos ronda a las/los que nos ocupamos de ellos de que siempre, y digo siempre, resultan postergados ante preocupaciones de primera índole.

Pero para no dejar tan mal sabor de boca en el lector/a interesado/a, conviene justificar las dudas contenidas en el párrafo anterior. Las modificaciones normativas que se han operado en el ámbito de la Seguridad Social en los últimos años con el objetivo de reducir la brecha de pensiones entre mujeres y hombres -situada en un 32%- han tenido una dimensión más reactiva o coyuntural que preventiva o estructural que, *in fine*, no ha alcanzado los resultados esperados. La lentitud a la que se avanza, a la que se miden los progresos es calificada como de "snail's pace", a paso de caracol (traducción literal) o a "paso de tortuga" (traducción castellanizada). Y lo cierto y verdad es que medidas estructurales, tanto en materia laboral como en el ámbito específico de la Seguridad Social, en pro de la equiparación efectiva en la cobertura de mujeres y hombres referidas tanto a la propia configuración del sistema como a la forma de acceso a las prestaciones y pensiones se están haciendo esperar.

Las persistentes desigualdades de género tanto en la participación en el mercado laboral como en la división desigual de los roles de cuidado hacen que sea difícil cerrar la brecha de género en las pensiones que, recuérdese, no es sino una brecha derivada de la laboral, incluida la salarial. Siendo la participación en el mercado laboral el principal predictor de la seguridad de la vejez, las políticas para fomentar la igualdad en el mercado laboral siguen siendo clave para una mayor equidad en los resultados pensionísticos.

En fechas recientes, las principales medidas incorporadas en el sistema de protección social español para compensar la brecha de género en las pensiones han venido de la mano de la equiparación de los permisos por nacimiento y cuidado de menor, de un lado, y de la incorporación de un complemento para la reducción de la brecha de género en las pensiones, de otro.

Respecto de lo primero, por obra del Real Decreto-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 y desde el 1 de enero de 2021 se iguala, por primera vez en nuestra historia, el permiso por nacimiento y cuidado del menor para ambos progenitores que podrán disfrutar de 16 semanas de prestación. La finalidad: promover la corresponsabilidad y evitar efecto expulsión de mercado de trabajo que tienen los cuidados intrafamiliares respecto de las mujeres a través de la deconstrucción de la feminización de los mismos. El resultado: la casi inmediata equiparación cuantitativa respecto de las solicitudes presentadas. La Seguridad Social tramitó 472.015 prestaciones por nacimiento y cuidado de menor en 2021. De ellas, 224.713 correspondieron al primer progenitor, habitualmente la madre, y 247.302, al segundo progenitor.

Y, respecto de lo segundo, se sustituye el complemento por maternidad por aportación demográfica (art. 60 LGSS) -considerado discriminatorio por el TJUE [STJUE de 12.12.2022 (2019, 281)]- por un complemento dirigido a la reducción de la brecha de género, con el que se persigue reparar el perjuicio que han sufrido a lo largo de su carrera profesional las mujeres por asumir un papel principal en la tarea de los cuidados de los hijos que se proyecta en el ámbito de las pensiones. Según datos oficiales, el complemento de brecha de género para las pensiones, que se puso en marcha hace un año, llega ya a 190.000 beneficiarias.

Ahora, dice la Ley 21/2021 que “recupera la senda de la mejor tradición reformista en este ámbito que tiene como último hito la reforma consensuada de 2011”, pero, por el momento, se conforma con abarcar solo unas pocas recomendaciones del Pacto de Toledo en su versión renovada y ninguna de ellas referida a la brecha de género en las pensiones. Quedan en el tintero aspectos basiales, que el citado Pacto se encarga de dotar de un papel protagonista en la recomendación decimoséptima, contenedora temas diversos que se plantean a continuación.

1. Los vacíos en la cotización traen causa de las dificultades que han de enfrentar las personas trabajadoras que tienen dependientes a su cargo y cuyos cuidados terminan por generar lagunas de cotización.

1.1. Es el caso de los permisos por nacimiento y cuidado de menor antes referidos, ámbito en el que ya se ha tenido ocasión de intervenir potenciando la corresponsabilidad a través de su disfrute individual e intransferible y, por tanto, incentivando la utilización masculina de estos permisos, históricamente disfrutados por las mujeres.

1.2. Pero, también, de la necesaria reforma de la regulación de las prestaciones de riesgo durante el embarazo (arts. 186-187 LGSS) y la lactancia (arts. 188-189 LGSS) para asegurar que cumplen con su finalidad preventiva (art. 26 LPRL). Se trata, en definitiva, de que prevalezca tanto la adaptación del puesto y del tiempo de trabajo como la modificación (movilidad funcional) de puesto o función en caso de no ser posible lo anterior, sobre la opción planteada legalmente como de *ultima ratio*, esto es, suspender el contrato de trabajo a la que se recurre, en la praxis, como si de la opción principal se tratara. De nuevo, un ejemplo más del efecto expulsión de la mujer trabajadora como recurso empresarial fácil frente al más complejo de reorganizar los recursos humanos de la empresa. Estando garantizada la protección de la persona trabajadora concernida, repárese cómo es la continuidad en la carrera profesional la que no lo está -incluso cuando ello fuera posible-.

1.3. Además, la prestación por desempleo -sobre todo en los casos de desempleo de larga duración- cuando sirve de enlace con la pensión de jubilación, especialmente, plantea dificultades de particular relevancia para las carreras profesionales cortas o irregulares como las femeninas que habría que analizar, necesariamente, con perspectiva de género.

1.4. Por último, el problema que plantean colectivos concretos de mujeres trabajadoras como el de las empleadas domésticas, colectivo respecto del que la urgencia por conseguir la equiparación de condiciones laborales y de protección social es lacerante [STJUE de 24 de febrero de 2022 (C-382/20)] que considera discriminación indirecta la exclusión de la protección por desempleo de este colectivo). Colectivo frente al que el Gobierno de España persiste sin atender, no se alcanzan a comprender las razones, su compromiso de ratificación del Convenio 189 de la OIT sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos de 2011, que establece unos derechos mínimos para este colectivo feminizado y que ya ha sido ratificado por una treintena de países.

2. El trabajo tiempo parcial es una asignatura pendiente que se nos está resistiendo “aprobar”. Si bien en 2013, introduciendo el coeficiente de parcialidad, se hizo un loable esfuerzo por intentar “aprobar en segunda convocatoria”, no fue suficiente. Y nos encontramos ya en la “convocatoria de gracia”. Tanto el TJUE (Sentencia de 8 de mayo de 2019, asunto C-161, *Villar Láiz*) como el Tribunal Constitucional (Sentencia 91/2019, de 3 de julio), así lo dictaminaron en el año 2019 y cuando todo presagiaba que bien fuera en la reforma laboral, bien en la reforma de las pensiones, se abordaría el tema y se aprovecharía la oportunidad para remontar la situación, resulta que ni una ni otra. Se trata de un problema que requiere de una solución definitiva que evite nuevos pronunciamientos judiciales y que, por tanto, atienda a los reproches formulados tanto en sede comunitaria como nacional constitucional. En suma, que persiga la materialización del principio de proporcionalidad en todos los elementos integrantes de la acción protectora y no solo en alguno de ellos porque, como se nos ha dicho por activa y por pasiva, no cabe la doble penalización del trabajo a tiempo parcial en el acceso al sistema de pensiones.

3. Considera la Comisión del Pacto de Toledo que es fundamental asegurar rentas mínimas suficientes, tanto en el ámbito contributivo como en el no contributivo, que permitan una subsistencia digna. Siendo las mujeres las principales perceptoras de las pensiones contributivas más bajas, incluso por debajo del mínimo garantizado y, por tanto, principales beneficiarias del complemento a mínimos, de un lado; y, de otro, las principales beneficiarias de las pensiones no contributivas (73.5% de mujeres pensiones de jubilación no contributiva en el año 2021), parecen no mermar las razones para afrontar el reto de garantizar progresivamente pensiones suficientes y dignas que

eviten, además, un hecho que ya se está manifestando y que no es otro que la feminización de la pobreza.

Hasta aquí lo evitado o eludido por la Ley 21/2021. Pero, para ser ecuánimes, analicemos a continuación lo afrontado, escaso, pero existente.

Que la reforma se centra en la pensión de jubilación es innegable, pero, a la par, se vislumbra una cierta sensibilidad -y eso mantiene viva la esperanza- con las dificultades que las mujeres trabajadoras enfrentan respecto de la pensión de jubilación al prever que en los supuestos de jubilación ordinaria "forzosa" contenidos en los convenios colectivos (D.A. 10ª ET) se considere que "excepcionalmente, con el objetivo de alcanzar la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres, coadyuvando a superar la segregación ocupacional por género, el límite de los 68 años podrá ser rebajado hasta la edad ordinaria de jubilación fijada por la normativa de Seguridad Social cuando la tasa de ocupación de las mujeres trabajadoras por cuenta ajena afiliadas a la Seguridad Social, en alguna de las actividades económicas correspondientes al ámbito funcional del convenio, sea inferior al 20 por ciento de las personas ocupadas en las mismas" (D.F.1ª Ley 21/2021).

Y es que conviene no perder de vista que todas las reformas regresivas del sistema de pensiones, aquéllas que postulan en favor, por ejemplo, del reforzamiento de la contributividad -mayor vinculación de los derechos laborales a la participación continua en el mercado laboral formal- o de la ampliación de los períodos de carencia, afectan, esencial y sustancialmente, a las mujeres trabajadoras en la medida en que cotizan menos y cuentan con historiales de cotización menores que sus coetáneos varones por lo que, la igualdad en las exigencias, degenera, inexorablemente, en una desigualdad en el disfrute. Una manifestación más de que la neutralidad "ciega" al género, no es neutralidad al fin y al cabo.

Pero, también aborda la Ley 21/2021 el espinoso tema de la pensión de viudedad, si bien orillándolo. La Comisión del Pacto de Toledo propuso en su recomendación décimo tercera llevar a cabo de manera gradual una reformulación integral de las prestaciones por muerte y supervivencia que, sin abandonar su carácter contributivo, se acomodase mejor tanto a las nuevas realidades sociales y familiares como a las circunstancias socioeconómicas de los beneficiarios, a fin de mejorar la protección de los pensionistas sin otros recursos. Y, en este sentido, las propuestas iban referidas, principalmente, a la necesidad de concentrarse en las personas beneficiarias de la pensión de viudedad con 65 o más años, cuya pensión constituye su principal fuente de ingresos, para lo que propone aumentar el porcentaje de la base reguladora

de la pensión. Para ello, se “verbaliza”, intentado superar el temor a la impopularidad social previo, la necesidad de acabar con su carácter universal en un contexto social y generacional de incorporación masiva de las mujeres al mercado de trabajo y la generación de derechos pensionísticos propios - con todas las dificultades conocidas-.

La Ley 21/2021 modifica el LGSS respecto de la pensión de viudedad, pero con un único y modesto objetivo, aunque no por ello sin relevancia: equiparar a las parejas de hecho con las uniones matrimoniales. En este sentido, se apunta que, a partir de su entrada en vigor, pueden acceder a la pensión de viudedad, con carácter vitalicio, salvo que se produzca alguna de las causas de extinción que legal o reglamentariamente se establezcan, quienes cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 219 LGSS, se encuentren unidos al causante en el momento de su fallecimiento como pareja de hecho. Para, a continuación, precisar que, se mantienen los requisitos de periodo de convivencia y de formalización de la misma en los términos actuales, de manera que, a efectos de la pensión de viudedad, se reconocerá como pareja de hecho la constituida, con análoga relación de afectividad a la conyugal, por quienes, no hallándose impedidos para contraer matrimonio, no tengan vínculo matrimonial con otra persona ni constituida pareja de hecho, y acrediten, mediante el correspondiente certificado de empadronamiento, una convivencia estable y notoria con carácter inmediato al fallecimiento del causante y con una duración ininterrumpida no inferior a cinco años, salvo que existan hijos/as en común, en cuyo caso solo deberán acreditar la constitución de la pareja de hecho de conformidad con lo previsto en el párrafo siguiente. En adición a lo anterior, se posibilita el acceso a esta pensión, a las parejas de hecho que se haya extinguido previamente, acercando la nueva regulación a los supuestos de ruptura matrimonial y se elimina el requisito de acreditación de ingresos inferiores a una determinada cuantía para que la persona sobreviviente una pareja de hecho pueda acceder a la pensión de viudedad, equiparando parejas de hecho con los matrimonios, a quienes no se exigían. Por último, se extiende el acceso a la prestación temporal de viudedad a los casos de parejas de hecho, prestación que, en la legislación precedente, venía reservada a las uniones matrimoniales y, en definitiva, se compromete el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones a, en el plazo de un año, analizar la configuración de la pareja de hecho desde el punto de vista de la Seguridad Social, a efectos de determinar su alcance en orden a garantizar la igualdad de trato en todo el territorio nacional (D.A. 3ª).

En definitiva, y para ir cerrando estas líneas, si en un comentario anterior, el profesor Aparicio Tovar -admirado y querido- utilizaba la alegoría de la mitología griega en torno al manto de Penélope para referirse al RD-L

32/2021, de 28 de diciembre, de reforma laboral, refiriéndose al hecho de “volver a tejer con nuevos materiales el manto de derechos laborales en favor de las personas trabajadoras” en clara referencia el Estatuto de los Trabajadores del siglo XXI, ahora nos gustaría concluir con una referencia al mito de Sísifo.

Sísifo, dentro de la mitología griega, hizo enfadar a los dioses por su extraordinaria astucia y como castigo, fue condenado a perder la vista y a empujar perpetuamente un peñasco gigante montaña arriba hasta la cima, sólo para que volviese a caer rodando hasta el valle, desde donde debía recogerlo y empujarlo nuevamente hasta la cumbre y así indefinidamente. Con frecuencia resulta que definimos objetivos complejos que implican la necesidad de superar los problemas detectados y plantear retos de futuro. Ninguna duda cabe sobre que las dificultades se superan con esfuerzo, resiliencia y constancia, lo que no garantiza ni la ausencia de tropiezos, ni, mucho menos, el éxito. Si caemos en la cronificación del sisifismo, si, en definitiva, nos dejamos “enmarañar” en una espiral en la que perdemos el horizonte, de nada habrán servido todos los esfuerzos que en las últimas décadas han contribuido a asentar una sólida cultura feminista en nuestro país. Pero, con tanto por hacer, no queda más remedio que seguir empujando el estandarte de la igualdad montaña arriba, incluso con los ojos cerrados.