

Comentarios a las modificaciones introducidas en el régimen legal de las prestaciones no contributivas por la Ley sobre disposiciones específicas de Seguridad Social

Joaquín Luís Sánchez Carrión

SUMARIO:

I. LA DISCUTIDA NATURALEZA DE LAS PRESTACIONES NO CONTRIBUTIVAS

II. LAS RECIENTES MODIFICACIONES INTRODUCIDAS EN EL REGIMEN LEGAL DE ESTAS PRESTACIONES

III. CONCLUSIONES

I. LA DISCUTIDA NATURALEZA DE LAS PRESTACIONES NO CONTRIBUTIVAS

El 11 de diciembre de 2003 se ha publicado en el BOE la Ley 62/2003 de 10 de diciembre sobre disposiciones específicas en materia de Seguridad social. Según se indica en su Exposición de motivos, la razón última de la reforma deriva del carácter dinámico de la regulación normativa de la Seguridad social, que se traduce en una actualización constante de las normas aplicables, optando ahora el legislador por una Ley específica en vez de la tradicional modificación a través de las llamadas Leyes de Acompañamiento. En lo referente a las prestaciones no contributivas, la reforma no es, como vamos a ver, global, y sólo afecta, en relación con la normativa actualmente en vigor, a la pensión de invalidez en su modalidad no contributiva, y, sobre todo, a las prestaciones familiares, apuntando un nuevo planteamiento en la ordenación de algunos de sus aspectos hasta ahora discutibles.

La Ley 26/1990 de 20 de diciembre introdujo con plena autonomía en el Sistema de la Seguridad social española las prestaciones no contributivas. En desarrollo de esta Ley, derogada por la D. D. Única r) de la LGSS 1/1994 de 20 de junio, se dictaron el RD 356/1991 de 15 de marzo por el que se establecen las prestaciones no contributivas por hijo a cargo y el RD 357/1991 de 15 de marzo, normas que no han sido derogadas salvo en lo referente a la determinación del grado de minusvalía que, en relación a la remisión a los baremos de la Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 8 de marzo de 1984, han sido sustituidas por el RD 1971/1999 de 23 de diciembre. Del

contenido de tales normas aparecen, como únicas prestaciones no contributivas indiscutidas hasta la entrada en vigor de la nueva Ley, las de invalidez, jubilación, las prestaciones familiares por hijo a cargo, y las prestaciones económicas de pago único por nacimiento o adopción de tercer o sucesivos hijos y por parto o adopción múltiples, éstas últimas contempladas en el RDL 1/2000 de 14 de enero y en el RD 1368/2000 de 19 julio.

Aunque está fuera de duda que la inclusión de las prestaciones no contributivas en nuestro Ordenamiento, como materia propia de Seguridad social, es acertada, por cuanto representan una respuesta a la realidad social que exige, por razones de solidaridad, una normativa que las regule, es muy discutida su naturaleza, y hay quienes la determinan atendiendo a su diferenciación con las prestaciones contributivas, y, en particular, por su forma de financiación, en tanto otros la basan en el derecho de las personas sin recursos a una protección social mínima integrada, y también se ha dicho que deriva de las diferentes funciones de compensación y sustitución que forman parte de todos los Sistemas de Seguridad social. Tampoco la delimitación entre la Seguridad social y la Asistencia social es hoy nítida, complicándose la situación cuando se trata de diferenciar, a su vez, la Asistencia social de las prestaciones no contributivas, aunque el carácter asistencial de éstas se encuentra hoy muy debilitado.

En este discutido contexto, la nueva Ley introduce un nuevo apartado 4 al art. 38 de la LGSS, en el que se dice que "cualquier prestación de carácter público que tenga por finalidad complementar, ampliar o modificar las prestaciones económicas de la Seguridad social forman parte del Sistema de la Seguridad social sujeto a los principios regulados en el art. 2 de la presente Ley", afirmación de cuyo tenor literal parece desprenderse que considera incluidas, como materias propias de la Seguridad social, a todas las prestaciones sociales, contributivas, no contributivas, y ayudas asistenciales similares, aunque sin especificarlas en concreto. En realidad, lo que el nuevo texto pretende no es clarificar el ámbito o la naturaleza de estas prestaciones, sino paliar los efectos que una interpretación extensiva de la sentencia del TC 239/2002 de 11 de diciembre de 2002 por parte de las Comunidades Autónomas pudiera causar en la dispersión del Sistema, a través de la aprobación de verdaderas pensiones no contributivas autonómicas encauzadas como "ayudas", éstas admitidas por dicha sentencia como prestaciones complementarias de competencia autonómica al margen del Sistema estatal de Seguridad social, y, por ello, la Exposición de motivos insiste en que corresponde al Estado, dentro de su competencia, preservar la unidad del Sistema español de Seguridad social y el mantenimiento de un régimen público, es decir, único y unitario para todos los ciudadanos, impidiendo "la existencia de políticas diferenciadas de Seguridad social en cada una de las Comunidades Autónomas".

II. LAS RECIENTES MODIFICACIONES INTRODUCIDAS EN EL REGIMEN LEGAL DE ESTAS PRESTACIONES

El nuevo texto no contiene variaciones en los requisitos sustanciales necesarios para causar derecho a las prestaciones no contributivas. Las modificaciones que la Ley introduce, en

relación al régimen aplicable a estas prestaciones, afectan sólo a los aspectos que seguidamente se exponen.

Pensión de invalidez no contributiva.

Como es sabido, la diferencia esencial que se destaca entre las dos clases de prestaciones de invalidez, contributiva y no contributiva, reside en la necesidad de tener en cuenta, en la primera, los factores laborales que rodean al supuesto beneficiario, factores que resultan indiferentes en la no contributiva, en la que, además de no existir grados invalidantes sino grados de discapacidad o minusvalía, se exige la concurrencia de índices de carácter socio-económico (art. 144 d) de la LGSS), lo que permite comprender que, en la invalidez no contributiva, se sigan unos criterios de compatibilidad o incompatibilidad de rentas que no se contemplan en la modalidad contributiva. Así, aunque la nueva Ley no modifica el sistema general de incompatibilidades de estas prestaciones señalado en la Disposición Transitoria 6ª de la vigente LGSS, sí amplía las facilidades para recuperar la pensión en ciertos supuestos, para lo que da una nueva redacción al párrafo tercero de la letra d) del apartado 1 del art. 144 LGSS, al permitir que los beneficiarios de la pensión de invalidez, en su modalidad no contributiva, que sean contratados por cuenta ajena, que se establezcan por cuenta propia o que se acojan a los programas de renta activa de inserción para trabajadores desempleados de larga duración mayores de cuarenta y cinco años, puedan recuperar automáticamente el derecho a dicha pensión cuando, respectivamente, se les extinga su contrato, dejen de desarrollar su actividad laboral o cesen en el programa de renta activa de inserción.

No es que se trate de un texto absolutamente original, pero su expresa reproducción indica el deseo del legislador, no sólo de mantener la filosofía que preside la concesión de este beneficio, sino de ampliarlo a otros colectivos, como el de los acogidos a programas de renta activa de inserción para trabajadores desempleados de larga duración mayores de cuarenta y cinco años cuando cesen en el programa, a cuyo efecto no se tendrán en cuenta, para determinar el límite de acumulación de recursos a que se refiere el art. 144 de la LGSS, las rentas percibidas en dicho programa; bien entendido que el beneficio no alcanza a la totalidad de las rentas percibidas en el programa sino únicamente a las del ejercicio económico en el que se produzca el cese, lo que supone una importante limitación que podía haberse corregido en el nuevo texto.

La otra novedad de la Ley relativa a esta prestación es de carácter administrativo, y se plasma en una nueva disposición adicional, la 40ª, al texto refundido de la LGSS, que tiene por objeto agilizar la tramitación de los correspondientes expedientes y evitar la innecesaria repetición de pruebas médicas, aunque también se aprecia la intención de presumir concedida la siempre recelosa autorización de los interesados en la aportación de datos médicos a las Entidades gestoras, obviando así su carácter reservado, estableciéndose ahora que en tales procedimientos se entenderá otorgado el consentimiento del interesado o de su representante legal, a efectos de la remisión, por parte de las instituciones sanitarias, de los informes, documentación clínica, y demás datos médicos estrictamente relacionados con las lesiones y dolencias padecidas, salvo que conste oposición expresa y por escrito de aquéllos. El texto no distingue entre las prestaciones contributivas y no contributivas, y es esta ausencia de precisión la que permite extenderlo a la totalidad de los expedientes de

incapacidad, contributiva o no, aunque en las familiares sólo se contempla para la modalidad de hijo a cargo.

Llama la atención que no se haya previsto para estas prestaciones el mismo criterio seguido para las invalideces contributivas en el ahora modificado art. 143. 2, párrafo 1º, de la LGSS, en el sentido de exigirse la constancia de un plazo de revisión no sólo en las resoluciones administrativas que reconozcan un determinado grado invalidante -lo que ya se preveía en el texto modificado- sino también en las que se limiten a confirmar el grado reconocido previamente, lo que era rechazado por la doctrina jurisprudencial.

Prestaciones familiares.

Las principales novedades de la nueva Ley, en materia de prestaciones no contributivas, afectan a las llamadas prestaciones familiares. El objetivo que se pretende con las modificaciones es aquí la reordenación de la regulación de estas prestaciones, con la finalidad de clarificar su naturaleza y sistematizar la normativa aplicable en un único cuerpo legal, y, por ello, en la nueva regulación se atribuye de forma expresa naturaleza no contributiva a la totalidad de las prestaciones familiares de la Seguridad social, con la excepción del primer año de excedencia con reserva de puesto de trabajo, extendiendo las prestaciones familiares a tanto alzado a los supuestos de adopción.

Frente a la hasta ahora única prestación familiar no contributiva contenida en la LGSS, la de protección por hijo a cargo (art. 182), el nuevo texto, retocando todo el articulado del Capítulo IX del Título II, lo que hace es agrupar en la propia LGSS las siguientes prestaciones familiares no contributivas, hasta ahora dispersas: a) Una asignación económica por cada hijo, menor de dieciocho años o, cuando siendo mayor de dicha edad, esté afectado por una minusvalía, en un grado igual o superior al 65 por 100, a cargo del beneficiario, cualquiera que sea la naturaleza legal de la filiación de aquéllos, "así como por los menores acogidos, en acogimiento familiar, permanente o preadoptivo", siendo los supuestos entrecomillados la novedad introducida en esta modalidad respecto a la normativa anterior (arts. 182 a 190 de la LGSS y RD 356/1991); b) Una prestación económica de pago único a tanto alzado por nacimiento o adopción de tercer o sucesivos hijos; y c) Una prestación económica de pago único por parto o adopción múltiples. Las prestaciones señaladas en los apartados b) y c), con excepción de las referidas a la adopción, están contempladas en el RDL 1/2000 de 14 de enero, y en el RD 1368/2000 de 19 julio, desarrollo de aquel.

Hay que precisar que las únicas normas que se dejan sin efecto expresamente en la Disposición Derogatoria de la Ley son el art. 76 de la Ley 13/1996 de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, la disposición adicional decimocuarta de la Ley 66/1997 de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (ambas referidas a cuestiones procedimentales), los art. 2 y 3 del Real Decreto-Ley 1/2000 de 14 de enero sobre determinadas medidas de mejora de la protección familiar de la Seguridad social, y los arts. 153 a 159 de la LGSS (prestaciones recuperadoras), lo que significa que se mantienen aún en vigor el RD 356/1991 de 15 de marzo sobre prestaciones no contributivas por hijo a cargo (incorporadas a la actual LGSS de 1994), y el RD 1971/1999 de 23 de diciembre sobre procedimiento para determinar el

grado de minusvalía, viniendo ello a confirmar la impresión de cierto fracaso en el propósito de recopilar en un sólo texto todo lo referente a las prestaciones familiares.

La primera novedad de la Ley en esta materia es la extensión expresa, en los arts. 38. 1 d) y 86. 2 b) de la LGSS, de la acción protectora del Sistema, en el primero de los preceptos, y de la financiación a cargo del Estado, en el segundo, a todas las prestaciones familiares no contributivas que se regulan en el Capítulo IX, y no sólo de las relativas a hijos a cargo. Veamos el alcance de las modificaciones legislativas en cada una de las modalidades de estas prestaciones.

La asignación económica por hijo o menor acogido a cargo, regulada en la Ley, recoge, como novedades, las siguientes:

La inclusión como beneficiarios, además de a aquellos que tengan a su cargo hijos menores de 18 años en quienes concurren las circunstancias señaladas en el retocado art. 182, a los que tenga menores acogidos, figura ésta del acogimiento que se reproduce en todos los demás preceptos referidos a esta modalidad prestacional.

En los casos de separación judicial o divorcio, se observa, respecto al modificado art. 184. 5 LGSS, la supresión de la especificación contenida en el hasta ahora vigente texto de que el derecho al percibo de la asignación se conservará para el padre o la madre "aunque se trate de persona distinta a aquella que la tenía reconocida antes de producirse la separación judicial o divorcio, siempre que quien tenga los hijos a su cargo no supere los límites de ingresos", supresión que, en la práctica, tiene una trascendencia fácil de advertir.

En los supuestos en que el acogimiento familiar, permanente o preadoptivo, se haya constituido por dos personas que formen una misma unidad familiar -en el texto sustituido sólo se alude a la convivencia del padre y la madre en el art. 184. 2-, si la suma de los ingresos de ambos superase el límite de ingresos establecidos en el párrafo anterior, no se reconocerá la condición de beneficiario a ninguno de ellos.

Se suprime en la Ley la referencia al redondeo al múltiplo de 1000 en los casos de distribución, entre los hijos o menores acogidos, de la cuantía anual de la asignación (184. 1, 2º), y se suprime asimismo la actual limitación, contemplada en el art. 184. 1. 3º, de que, en los casos anteriores, la diferencia deba ser inferior a 18 euros anuales por cada hijo.

Cuando sean beneficiarios, respecto de la asignación que hubiera correspondido a sus padres, aquellos huérfanos de padre y madre menores de dieciocho años o minusválidos en un grado igual o superior al 65 por 100 -modificado art. 184. 3. 1º-, se suprime la frase "sean o no pensionistas de orfandad del sistema de la Seguridad social", omisión que impedirá conceder ahora esta ayuda a quienes gocen del derecho a pensión de orfandad.

Igual beneficio se concederá a quienes no sean huérfanos y hayan sido abandonados por sus padres, "siempre que no se encuentren en régimen de acogimiento familiar, permanente o preadoptivo", precepto que es reproducción del anterior art. 184. 3, 2º pero que contiene la importante diferencia de que, en tanto el texto sustituido concede el beneficio aún en los

supuestos de que los huérfanos se encuentren en situación de acogimiento familiar, se excluirá a partir de ahora precisamente a quienes estén acogidos.

El art. 182 bis de la nueva Ley regula la cuantía de estas asignaciones, con idéntico contenido al actual art. 185. 2, salvo por las cantidades en euros y la referencia al menor acogido.

Prestación por nacimiento o adopción de un tercer y sucesivos hijos. El supuesto, regulado en el RDL 1/2000 de 14 de enero y en el RD 1368/2000 de 19 julio, introduce las siguientes novedades: a) Se mantiene la prestación para las familias con dos o más hijos que tengan un tercero y sucesivos hijos, con independencia de su filiación, y tanto si son comunes como si no, consistiendo en un pago único, que será ahora de 450, 75 euros a partir del tercero. Pero se extiende a todos los supuestos de adopción -siempre a partir del tercer hijo-, que no estaban incluidos en la normativa de referencia. b) En los casos en que, por ser los ingresos anuales percibidos, por cualquier naturaleza, superando el límite establecido, sean inferiores al importe conjunto que resulte de sumar a dicho límite el importe de la prestación, se conceda la diferencia entre ambos, -caso también contemplado en el art. 4 del RD 1368/2000-, se introduce como novedad que no se reconocerá la prestación en los supuestos en que esa diferencia sea inferior al importe mensual de la asignación, por cada hijo o acogido no minusválido, establecida en el art. 182 bis.

Prestación por parto o adopción múltiple (arts. 187 y 188). Son sus novedades, respecto a la normativa que hasta ahora los regulaba, las siguientes: a) Se extiende también a los supuestos de hijos adoptados en número igual o superior a dos, que habrá que entender que han de ser adoptados de forma simultánea, no sucesiva. b) Se observa que en la nueva Ley no se recoge la especificación contemplada en el RDL 1/2000 cuando dice que el reconocimiento y percibo de la prestación no quedará supeditado a los ingresos de los beneficiarios.

La Ley olvida recoger extremos tan importantes como el de la especificación de cuándo existe hijo a cargo, o los supuestos en que los padres no convivan juntos, lo que obligará a llenar el vacío con una necesaria interpretación jurisprudencial. Resulta especialmente llamativa la omisión, en las prestaciones por nacimiento y por parto múltiple (arts. 3 y 7 del RD 1368/2000), a la circunstancia de que el nacimiento ha de producirse en España, para que se tenga derecho a estas prestaciones, y a que puede causar derecho a las mismas el nacimiento producido en el extranjero cuando el nacido vaya a integrarse de manera inmediata en un núcleo familiar con residencia en España, no quedando claro si tal omisión en el texto es consciente o involuntaria, y si, en el primer caso, significa que también se origina derecho a las prestaciones cuando el nacido o adoptado lo es en el extranjero aunque no se vaya a integrarse de forma inmediata en nuestro país.

Como disposiciones comunes, el art. 189 de la Ley reproduce, si bien extendiéndolo ahora a todas las prestaciones familiares, el contenido del art. 187 -que sólo alcanzaba en el texto sustituido a las prestaciones por hijo a cargo-, estableciendo que, en el supuesto de que en el padre y la madre concurren las circunstancias necesarias para tener la condición de beneficiarios de estas prestaciones, el derecho a percibir las sólo podrá ser reconocido en favor de uno de ellos; y, además, que estas prestaciones serán incompatibles con la

percepción, por parte del padre o la madre, de cualquier otra prestación análoga establecida en los restantes regímenes públicos de protección social.

Como novedosa hay que resaltar la previsión de que la percepción de las asignaciones económicas por hijo "o acogido" minusválido a cargo, establecidas en el apartado 2, párrafos b) y c) del artículo 182 bis introducido por la nueva Ley (art. 187. 2 de la LGSS), será incompatible con la condición, por parte del hijo, de pensionista de invalidez o jubilación en la modalidad no contributiva, "así como de pensionista de orfandad con dieciocho o más años e incapacitado para todo trabajo", limitación ésta última no recogida en el texto que se modifica. Y también se añade una disposición que señala que "en los supuestos en que uno de los padres esté incluido, en razón de la actividad desempeñada o por su condición de pensionista, en un Régimen público de Seguridad social, la prestación correspondiente será reconocida por dicho Régimen". La obligación de colaboración del Registro Civil con la Entidad gestora es reproducción del contenido que ya tenía el art. 190 de la LGSS, con la adición de las prestaciones por hijo o menor acogido a cargo.

Por último, mediante la modificación del párrafo 1.º del apartado 1 de la disposición adicional 8ª de la LGSS, se extienden las normas sobre prestaciones familiares no contributivas, contenidas en el capítulo IX del Título II, a todos los Regímenes del Sistema, lo que supone una importante novedad respecto al texto sustituido, ya que en la D. A. 8. 1. 1ª sólo se contemplaba este beneficio para la totalidad de Regímenes en relación a las prestaciones por hijo a cargo contributiva, ello aparte de las prestaciones previstas en los arts. 137, 138, 140, 143, 161, 162, 163, 165, 174, 175, 176, 177, disposición adicional 7ª, y disposiciones transitorias 5ª y 6ª de la LGSS, cuya expresa cita en la Ley no introduce nada nuevo, ya que también están recogidas en el texto que se sustituye.

III. CONCLUSIONES

No ha afrontado la Ley una cada vez más necesaria reforma profunda del sistema de las prestaciones no contributivas, limitándose a un retoque parcial y fragmentario de algunas de ellas. No se ignora la importancia que tiene en la Ley el nuevo diseño de las prestaciones familiares, que, además de aproximarlas más a la actual realidad social, trata de agruparlas y evitar que se produzcan desigualdades entre las diferentes Comunidades Autónomas. Pero tales objetivos se presentan, al menos en parte, inalcanzados, siendo necesario un planteamiento y una regulación más completa que afecte a la totalidad de estas prestaciones, lo que facilitaría una mayor garantía para los beneficiarios y una más adecuada transparencia en su concesión y en su control.

Disponível em:< http://www.porticolegal.com/pa_articulo.php?ref=176 > Acesso em.: 08 out. 2007.