

NATURALEZA JURÍDICA DE LOS INCREMENTOS DE PENSIONES FIJADOS POR LA JUNTA DE ANDALUCÍA

JULIA MUÑOZ MOLINA

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

EXTRACTO

Palabras Clave: Pensiones, Asistencia Social

El presente estudio, pretende reflexionar sobre la naturaleza jurídica que debe atribuirse a las ayudas económicas complementarias fijadas por la Junta de Andalucía en favor de los pensionistas de jubilación e invalidez, en sus modalidades no contributivas, de la Seguridad Social.

El origen de estas ayudas se encuentra en los Decretos de la Junta de Andalucía de 1998 y 1999, que originaron un fuerte debate, que en gran medida vino zanjado por el Tribunal Constitucional.

En los apartados siguientes nos ocupamos del contenido de la sentencia del Tribunal Constitucional que abordó la referida cuestión, principalmente de los argumentos que llevan al Tribunal Constitucional a justificar la legitimidad de los Decretos andaluces, si bien la atención se va a centrar en las características o notas que a juicio del Tribunal Constitucional detentan estas ayudas que las configura como auxilios económicos de naturaleza específica y distinta de las técnicas prestacionales de la Seguridad Social, de modo que se incardinan en la materia de asistencia social.

ABSTRACT

Key Words: Pensions, Social Assistance

This study intends to reflect upon the legal nature that should be attributed to complementary economic aids set by the Regional Government of Andalusia in favour of retirement and disability pensioners, in non-contributing modalities of Social Security.

The origin of these aids may be found in the Regional Decrees of 1998 and 1999 which gave rise to an intense debate which was settled by the Constitutional Court.

The following sections tackle the content of the Constitutional Court ruling that settled this issue; mainly, the arguments that led the Constitutional Court to justify the legitimacy of the Andalusian Decrees, although the approach focuses on the features or notes of these aids which, according to the Constitutional Court, shapes them as economic aids of a specific and different nature from Social Security technical provisions, in such a way that they are linked to social assistance.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN
2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL
3. CARACTERÍSTICAS DE LAS AYUDAS OBJETO DE CONTROVERSIAS
4. REACCIONES LEGISLATIVAS TRAS EL PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
5. CONCLUSIÓN

1. INTRODUCCIÓN

El origen de la problemática reside en la promulgación por parte de la Junta de Andalucía, de los Decretos 284/1998, de 29 de diciembre y 62/1999, de 9 de marzo¹, por los que se establecían ayudas complementarias en favor de los beneficiarios de pensiones no contributivas de la Seguridad Social, cuyo contenido dio lugar a la formalización, por parte del Gobierno de la Nación, de los oportunos conflictos positivos de competencias, al entender que las normas autonómicas vulneran las competencias del Estado en materia de Seguridad Social, al tiempo que perturbaban el funcionamiento del sistema de la Seguridad Social y van en contra del principio de igualdad de los españoles.

La Administración autonómica venía entendiendo que los complementos autonómicos se sitúan en el ámbito de la competencia de asistencia social y en la legislación autonómica, que en base al art. 148.1.20 de la CE se ha dictado en la respectiva C.A.² y que posibilita el otorgamiento de prestaciones económicas, de carácter periódico y no periódico, en favor de las personas que no puedan atender sus necesidades básicas, debido a la situación socioeconómica en que se encuentren³. Para la Comunidad Autónoma, la asistencia social es una técnica apta para complementar y suplementar la acción protectora de la Seguridad Social⁴.

¹ Tras la STC 239/2002, la Junta de Andalucía ha seguido promulgando los correspondientes Decretos mediante los que se complementan las pensiones no contributivas, con una constante elevación de su cuantía: D. 311/2002, de 23 de diciembre; D. 330/2003, de 28 de noviembre; D. 569/2004, de 21 de diciembre; D. 281/2005, de 20 de diciembre; D. 222/2006, de 19 de diciembre; D. 291/2007, de 11 de diciembre; D. 526/2008, de 26 de diciembre.

² Art. 13.22 Estatuto de Autonomía de Andalucía 1981 (LO 6/1981, de 30 de diciembre).

³ Art. 14 Ley 2/1988, de 4 de abril, de servicios sociales de Andalucía.

⁴ En este sentido, el nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía, LO 2/2007, de 19 de marzo, en su art. 61.1, quiere dar cobertura estatutaria a los controvertidos complementos, y señala la competencia exclusiva de la Comunidad en materia de servicios sociales, y hace una referencia expresa a las facultades de regulación, ordenación y gestión de las prestaciones económicas con finalidad asistencial o complementaria de otros sistemas de protección pública.

Como apunta ALarcón Caracuel, M.R., "Políticas de Protección Social en el Nuevo Estatuto de Autonomía", en AA.VV. (Coord. Prados de Reyes, F.J.) Políticas Laborales de Protec-

La cuestión litigiosa se circunscribe a determinar si la Junta de Andalucía ha vulnerado las competencias del Estado sobre la “legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), así como las relativas a la “regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales” (art. 149.1.1 CE). Si bien el problema de fondo reside en determinar el encuadramiento material de estas ayudas complementarias, reabriéndose el debate sobre la relación entre Seguridad Social y asistencia social, teniendo como fondo del problema la tensión entre igualdad y autonomía.

La STC 239/2002, de 11 de diciembre, con un concepto novedoso de protección social, desestima los conflictos positivos indicados, reconociendo que la competencia controvertida reside en la C.A., sin que esa actuación interfiera en las competencias estatales sobre la ordenación del sistema de la Seguridad Social, su legislación básica o en la unidad de su régimen económico y patrimonial, situándose, por el contrario, en el ámbito de la asistencia social.

Debe recordarse que, el TC, respecto del alcance de la asistencia social y su relación con la Seguridad Social, venía entendiendo que existían dos modos de protección social: uno, principal o básico, constituido por el sistema de la Seguridad Social y otro, secundario o complementario, que estaría atendido por la asistencia social, que vendría a cubrir situaciones de necesidad específicas, sentidas por grupos de población a los que no alcanza aquel sistema y que opera mediante técnicas distintas de las propias de la Seguridad Social, de modo que la asistencia social comenzaría allí donde la Seguridad Social no puede avanzar más⁵.

Sin embargo, la STC 239/2002 da un giro a la doctrina anterior del mismo Tribunal, viene a reconocer un espacio autonómico nuevo, para admitir la posibilidad de complementar prestaciones del sistema estatal de Seguridad Social. Se habría pasado de la prohibición de la diversidad de políticas territoriales de Seguridad Social⁶ a la legitimidad de diversas políticas territoriales de protección social como instrumentos para la configuración de “sistemas autonómicos de bienestar”⁷.

ción Social y Marco Competencial en el Nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía, CARL, 2008, pp. 43 y 44, sorprende la desaparición de la asistencia social como título competencial propio de la Comunidad Andaluza, y en su lugar aparecen los servicios sociales como competencia exclusiva, cuando éstos no son una materia sino una técnica prestacional utilizable tanto por el Estado como por las CC.AA.

⁵ SSTC 76/1986 y 146/1986.

⁶ STC 124/1989.

⁷ Molina Navarrete, C. “Los nuevos estatutos de autonomía y el reparto constitucional de competencias en las materias de “empleo”, “trabajo” y “protección social”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF n.º. 283/2006, p. 60.

Ello supone una expansión de las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de asistencia social. A raíz de la STC los nuevos cometidos de la asistencia social pasarían a ser:

* Concesión de suplementos económicos para mejorar la cuantía de las prestaciones de la Seguridad Social.

* Concesión de ayudas económicas para situaciones de necesidad no cubiertas por la Seguridad Social.

En los apartados siguientes se pretende efectuar un análisis del contenido de la STC 239/2002, principalmente de los argumentos que llevan al TC a justificar la legitimidad de los Decretos andaluces, si bien, la cuestión de fondo se centrara en los caracteres o notas de las ayudas cuestionadas que, a juicio del TC, las distinguen o diferencian de las pensiones no contributivas de la Seguridad Social. Nos vamos a centrar en esta decisión, atendiendo más que a su fallo, ciertamente discutible, a sus razonamientos y a las consecuencias hacia el futuro de los mismos.

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

El TC para delimitar el encuadramiento competencial de estas ayudas, aborda como cuestión previa el contenido material del art. 41 CE, respondiendo más bien a una interpretación ad hoc para sentar las bases de las argumentaciones posteriores que le llevan a incardinar estas ayudas en el ámbito de la asistencia social, reconduciéndose como título competencial autonómico al art. 148.1.20 CE.

Para el TC, el art. 41 de la CE establece el deber de los poderes públicos de mantener una determinada estructura protectora de los ciudadanos frente a las situaciones de necesidad, y marca las líneas que han de orientar el desarrollo evolutivo de aquélla, pero no es un precepto apto para atribuir competencias ni para decantarse entre unos u otros centros de decisión entre cuantos integran el modelo de articulación del Estado diseñado en la Constitución. Consagra un sistema de protección social, encomendado a los poderes públicos, que tiene como eje fundamental, aunque no único, el sistema de la Seguridad Social, el cual coexiste con otros complementarios⁸.

A juicio del TC, el art. 41 de la constitución hace un llamamiento a todos los poderes públicos para que subvengan a paliar las situaciones de necesidad, lo que ha de ser realizado por dichos poderes públicos en el ámbito de sus

⁸ FJ 6º STC 239/2002.

respectivas competencias. Con esa afirmación claramente se quiere encontrar base constitucional para justificar la posibilidad de concurrencia de los distintos poderes públicos para la cobertura de las mismas situaciones de necesidad a que se refiere el art. 41, cuando está claro que el precepto constitucional se está refiriendo en exclusiva a un régimen público de Seguridad Social, y no a otros sistemas públicos de protección⁹. Lo que exige el concurso de todos los poderes públicos es la “protección social”, y coherentemente con ello, los arts. 149.1.17 y 148.20 de la CE atribuyen, respectivamente, competencias al Estado y a las CC.AA., en los dos bloques claves de la protección social: Seguridad Social y asistencia social.

El Tribunal utiliza básicamente tres argumentos para incardinar estas ayudas complementarias en el ámbito de la asistencia social:

1º. Que para el deslinde competencial entre la Seguridad Social y la asistencia social no resulta determinante la inclusión del receptor de las ayudas en el ámbito protector de la Seguridad Social, porque la hasta ahora tendencia hacia la universalización de la Seguridad Social supondría “un correlativo vaciamiento de competencias autonómicas”¹⁰. Afirmación que no compartimos, ya que siempre habrá espacio para la asistencia social en la medida en que la Seguridad Social nunca podrá atender todas las situaciones de necesidad demandadas por la sociedad.

Para el Tribunal nada impide desde la perspectiva constitucional, que las CC.AA. con competencia en materia de asistencia social puedan otorgar ayudas de esta naturaleza a colectivos de personas que, aun percibiendo prestaciones asistenciales del sistema de Seguridad Social, se encuentren en situación real de necesidad, siempre que con dicho otorgamiento no se produzca una modificación o perturbación de dicho sistema o de su régimen económico.

El Tribunal, se aparta de su doctrina anterior, resuelve que quienes no tienen cubiertas sus necesidades mínimas por la modalidad no contributiva de la Seguridad Social no pueden ser excluidos del disfrute de ayudas de naturaleza diferente, habida cuenta de que esta zona asistencial al sistema coincide con el título competencial del art. 148.1.20 CE.

La argumentación de la sentencia no resulta convincente, el hecho de que los destinatarios de las ayudas sean exclusivamente los beneficiarios de las prestaciones no contributivas de la Seguridad Social resulta significativamente relevante para incardinar estas ayudas en la materia de Seguridad Social, sobre todo, teniendo en cuenta que no responden a situaciones de necesidad nuevas o desconocidas, sino a situaciones que a juicio de la Comunidad Autónoma no

⁹ Como afirma el voto particular primero.

¹⁰ FJ 6 y 7.

están correctamente protegidas, lo que supone una interferencia en la acción protectora dispensada en dicho ámbito sujeta a competencia estatal. En todo caso, podría aceptarse que los beneficiarios de la Seguridad Social pudieran acceder a beneficios de asistencia social, siempre que se tratara de distinta situación de necesidad, distinto objetivo jurídico y que el colectivo de destinatarios no esté integrado exclusivamente por beneficiarios de la Seguridad Social¹¹. En este sentido, como apunta un sector de la doctrina, la norma autonómica podría haber introducido la ayuda omitiendo toda conexión con el sistema de la Seguridad Social, a través del establecimiento de una ayuda económica para todos aquellos que dispusieran de unos ingresos inferiores, por ejemplo, al salario mínimo interprofesional¹².

Por otro lado, tampoco nos parece aceptable la proclamación de una franja común para la Seguridad Social y para la asistencia social, pues una misma situación de necesidad ya cubierta por la Seguridad Social no puede ser ocupada de modo simultáneo por la asistencia social.

Finalmente, la sentencia para acotar la actuación por parte de la C.A. en esta zona asistencial exige que la Comunidad aprecie una situación real de necesidad en la población beneficiaria de las ayudas asistenciales de la Seguridad Social y, que no interfiera ni en el régimen jurídico básico de la Seguridad Social, ni en la de su régimen económico. A nuestro juicio estas exigencias no se cumplen, la C.A. interfiere en el campo reservado a la competencia estatal, pues está claro que las pensiones no contributivas se encuadran dentro del sistema de la Seguridad Social y no tienen cabida en la asistencia social¹³.

Además, la finalidad perseguida por la Constitución al atribuir al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación básica y el régimen económico de la Seguridad Social, sería preservar la existencia de una regulación única, que evite discriminaciones y diferencias territoriales¹⁴. En efecto, como el TC ha tenido ocasión de declarar, la atribución estatal sobre “legislación básica” obedece al establecimiento de “objetivos, fines y orientaciones generales para todo el Estado, exigidos por la unidad del mismo y por la igualdad sustancial de todos sus miembros”¹⁵. Esta igualdad encuentra sus mayores exigencias en

¹¹ Como sostiene el primer voto particular.

¹² Moreno Rebato, M. Régimen jurídico de la asistencia social, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2002, p. 140.

¹³ Como señala expresamente la Exposición de Motivos de la Ley 26/1990, para evitar dudas.

¹⁴ Como apunta, Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto de competencias entre el Estado-Comunidades Autónomas en materia de Seguridad Social, a propósito de las pensiones no contributivas”, Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Social, n.º. 54, 2004, p. 90.

¹⁵ STC 25/1983.

lo concerniente al régimen económico de la Seguridad Social, la reserva alcanza no sólo a la unidad de su regulación, sino también su propia ejecución, “impidiendo diversas políticas territoriales de Seguridad Social en cada una de las Comunidades Autónomas”¹⁶.

Por otro lado, resulta discutible que cumpla la exigencia de apreciar una situación real de necesidad. La junta ha presumido esa necesidad, al considerar que si los complementos se otorgan a beneficiarios de pensiones no contributivas de Seguridad Social, ya se ha encargado la propia Seguridad Social de constatar la situación de necesidad¹⁷.

2º. Para determinar si las ayudas controvertidas provocan una modificación o perturbación del sistema de Seguridad Social o de su régimen económico, el TC realiza un análisis comparativo entre la técnica formal de las ayudas cuestionadas respecto de las prestaciones de Seguridad Social¹⁸.

Se decanta por considerar que estos auxilios económicos tienen una naturaleza específica y distinta de las técnicas prestaciones de la Seguridad Social, de modo que se incardinan en la materia asistencia social, en base a las siguientes características que a juicio del Tribunal detentan estas ayudas: carácter complementario de las pensiones no contributivas del sistema de la Seguridad Social; carácter extraordinario, que limitan en el tiempo el derecho a la percepción; inexistencia de módulos de actualización de las ayudas; y su abono a cargo de los presupuestos de la CA¹⁹.

A nuestro juicio, lo decisivo es el menoscabo o perturbación de la acción protectora de la Seguridad Social, al margen del tipo de técnica utilizada, siendo irrelevante si ésta coincide o no con las propias del sistema de la Seguridad Social.

3º. Para el TC la aplicación de estos complementos autonómicos no implica alteración del principio de igualdad de los españoles, previsto en el art. 149.1.1 CE, en cuanto que, a su juicio, ese artículo permite al Estado una regulación, aunque limitada a las condiciones básicas que garanticen la igualdad, que no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico, lo que conlleva que dicho título competencial no debe ser entendido como una prohibición de divergencia autonómica²⁰. Por ello, la inclusión de dicho precepto no impide que las CC.AA., en el ámbito de sus competencias, puedan crear condiciones

¹⁶ STC 124/1989.

¹⁷ Como señala Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto de competencias entre el Estado-Comunidades Autónomas en materia de Seguridad Social...2, op. cit., p. 109.

¹⁸ FJ 8.

¹⁹ Del análisis de estos caracteres nos ocupamos en el punto siguiente del trabajo.

²⁰ El Tribunal reproduce un planteamiento manifestado con anterioridad en la STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7.

diferentes para sus residentes, sin que ello suponga una merma de la eficacia del precepto constitucional.

En efecto, la igualdad que la constitución propugna no es absoluta, se trata de una igualdad de base o común, que admite diferencias territoriales según la materia que se contemple. Sin embargo, en materia de Seguridad Social el margen de actuación de las Comunidades Autónomas es estrecho, admitir sin reparos incrementos de pensiones por las CC.AA. supone automáticamente la quiebra de la igualdad, al menos, en la cuantía de la pensión, y puede producir cierta descomposición del sistema unitario de Seguridad Social²¹. El hecho de que la constitución reserve al Estado competencias en materia de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, tiene como finalidad preservar la unidad del sistema español de Seguridad Social, y con ello el mantenimiento de un régimen público, es decir, único y unitario para todos los ciudadanos.

Conviene recordar que el mandato del art. 41 CE se encamina al mantenimiento de un régimen público de Seguridad Social, que se fundamenta en los principios de universalidad, unidad, solidaridad e igualdad en todo el territorio nacional²². Por lo que, la introducción de diferencias por regiones no parece muy acorde con esos principios²³.

En esta línea, uno de los votos particulares señala que “En una institución estatal que es de solidaridad nacional la concepción unitaria de la misma me parece ineludible, y esa unidad y la solidaridad que la aliente se resienten, si en determinadas partes del territorio nacional los beneficiarios de la institución perciben ante las mismas situaciones de necesidad unas prestaciones mayores que las de otras partes, aunque la diferencia se costee por su Comunidad Autónoma”.

Podría afirmarse que complementar la cuantía de las pensiones no contributivas del sistema supone establecer diferencias, directa o indirectamente, sobre una misma realidad en el ámbito de la Seguridad Social, no permitidas por el modelo constitucional vigente²⁴.

No obstante, para un sector de la doctrina nada impide, desde el punto de vista constitucional, que las Administraciones autonómicas puedan establecer

²¹ En este sentido, vid., entre otros, García Murcia, J. y Castro Argüelles, A. “Pensiones de Seguridad Social y Comunidades Autónomas”, Parlamento y Constitución. Anuario nº. 4, 2000, p. 83; Fernández Orrico, F.J. Las pensiones no contributivas y la asistencia social en España, CES, Madrid, 2002, pp. 127-128.

²² Art. 2.1 TRLGSS.

²³ Como apuntan, García Murcia, J. y Castro Argüelles, A. “Pensiones de Seguridad Social...”, op. cit. P. 83.

²⁴ En este sentido, López Cumbre, L. “La conformación del sistema mixto y su evolución”, en AA.VV. (Dir-Coord. Tortuero Plaza, J. L.) Cien años de Protección Social en España”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2007, P. 524.

en concepto de asistencia social ayudas complementarias o suplementarias de las pensiones no contributivas de la Seguridad Social²⁵. Otros, admiten que esta actuación de las CC.AA. hay que enmarcarla dentro de la Seguridad Social en sentido estricto, como protección no básica del sistema, dentro del respeto a los mínimos fijados uniformemente por el Estado²⁶.

Cabe preguntarse si es el título de la asistencia social el que verdaderamente se pone en juego en estos casos, o si es más bien, aunque sea de manera indirecta, el de Seguridad Social, interfiriendo con ello en la competencia estatal. Al respecto, conviene recordar que las CC.AA. en materia de Seguridad Social podrían asumir, además de la ejecución de sus servicios, el desarrollo de la legislación básica aprobada por el Estado²⁷, sin embargo, no es fácil precisar los contornos de ese terreno de desarrollo, dado que en materia de Seguridad Social, cualquier norma actúa como condicionante de la forma y de los niveles de protección²⁸. En cualquier caso, consideramos que por el propio sentido de

²⁵ Gonzalo González B. y Suárez Corujo B. "La Seguridad Social y su ajuste al marco del Estado autonómico: notas sobre dos de los problemas de mayor actualidad", *Relaciones Laborales*, Tomo 2, 2004, p. 475; Alarcón Caracuel, M.R., "Políticas de Protección Social en el Nuevo Estatuto...", op. cit., p. 36; "La actuación de la Comunidad Autónoma en materia de protección social", AA.VV. (Coords. Jesús Cruz y Mercedes Rodríguez-Piñero) *Veinte años de Relaciones Laborales en Andalucía*, CARL, Sevilla 2003, pp. 256 y ss.; Suárez Corujo, B. "STC 239/2002, de 11 de diciembre: ¿puerta abierta a una novísima asistencia social?", *Relaciones Laborales*, Tomo 2, 2003, pp. 603 y ss.; Gonzalo González, B. "Reparto de competencias y complementariedad de las prestaciones sociales básicas", *Foro de Seguridad Social*, nº. 1, 2000, pp. 19 y 20; Maldonado Molina, J.A. "La descentralización territorial y las pensiones no contributivas. A propósito del Real Decreto 248/1998, de 29 de diciembre, del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía", *Actualidad Laboral*, Tomo 2, 1999, pp. 524 y 530; Alonso Seco, J.M. y Gonzalo González, B. La asistencia social y los servicios sociales en España, BOE, p. 127.

²⁶ Fargas Fernández, J. *Análisis crítico del sistema español de pensiones no contributivas*, Aranzadi, Pamplona, 2002, p. 378; Maldonado Molina, J.A. "La descentralización territorial y las pensiones no contributivas. A propósito...", op. cit., p. 530.

²⁷ Son pocos los Estatutos de Autonomía que otorgan a la correspondiente Comunidad competencias para el desarrollo legislativo en materia de Seguridad Social. El nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía renuncia a la previsión recogida en el Estatuto de 1981, que facultaba a la CC.AA. Andaluza para el desarrollo normativo de la legislación básica del Estado sobre Seguridad Social, y reconduce toda la actuación normativa de la Comunidad en el campo social a las competencias ejecutivas que se determinen en aplicación de la legislación estatal (art. 63.3) y al ámbito de los servicios sociales (art. 61.1).

²⁸ En este sentido, García Murcia, J. y Castro Argüelles, A. "Pensiones de Seguridad Social...", op. cit. p. 57. En contra, Maldonado Molina, J.A. "La descentralización territorial y las pensiones no contributivas. A propósito...", op. cit. p. 530; Suárez Corujo, B. "La consagración estatutaria de una política social autonómica: ¿una oportunidad perdida?", *Aranzadi Social*, BIB 2006/1362; Alarcón Caracuel, M.R. "La actuación de la Comunidad Autónoma...", op. cit., p. 256, mantienen que puede ser constitucional la intervención de las CC.AA. en materia de Seguridad Social, como "legislación no básica".

la Seguridad Social y por el sentido estructural que en ella tiene la consideración conjunta de las situaciones y contingencias susceptibles de protección, el establecimiento de la cuantía de las prestaciones forma parte de los aspectos sustantivos del sistema, se integra en el ámbito de la legislación básica de la Seguridad Social. Tal vez, por ese motivo, para evitar la inconstitucionalidad de la medida, se ha desviado al título competencial de asistencia social, si bien, a nuestro juicio la asistencia social no se puede introducir en el espacio de la Seguridad Social, suplementando al alza las concretas prestaciones del sistema de la Seguridad Social.

3. CARACTERÍSTICAS DE LAS AYUDAS OBJETO DE CONTROVERSIAS

El TC configura estas ayudas como auxilios económicos de “naturaleza específica y distinta de las técnicas prestacionales de la Seguridad Social, de modo que se incardinan en la materia “asistencia social, en razón de las cuatro características que a juicio del Tribunal detentan estas ayudas:

1. Carácter complementario de las pensiones de jubilación es invalidez del sistema de la Seguridad Social en sus modalidades no contributivas.
2. Carácter extraordinario, en cuanto que no presenten una periodicidad en su devengo.
3. La inexistencia de módulos de actualización de tales ayudas.
4. Que tales complementos se financien con cargo a los presupuestos autonómicos.

A continuación pasamos a analizar las características que a juicio de la STC 239/2002 detentan estas ayudas:

1) Carácter complementario de las pensiones de jubilación es invalidez del sistema de la Seguridad Social en sus modalidades no contributivas.

Aunque formalmente se presenten como ayudas de carácter complementario es evidente que a resultas de esas medidas las pensiones afectadas adquieren una nueva cuantía, distinta de la que se había acotado a través de las normas estatales del sistema. No se trata por tanto de medidas autónomas, externas o distanciadas de la Seguridad Social, sino actos cuyo único objeto es incrementar la cuantía de las pensiones previamente reconocidas por el sistema, rompiendo con ello la unidad de la Seguridad Social, pues ante una misma situación de necesidad se reciben pensiones de diferente cuantía en función del territorio. El complemento se otorga por la condición de pensionista no contributivo de la Seguridad Social.

El hecho de que una ayuda actúe como complemento de otra preexistente no significa, en sí mismo, que pertenezca a la maquinaria asistencial. Al

respecto conviene distinguir entre el papel complementario que, desde una perspectiva general, cumple en la actualidad la asistencia social, y las posibilidades de complemento que permite el sistema de Seguridad Social. Una cosa es que la asistencia social pueda complementar el sistema de Seguridad Social en las áreas no cubiertas por éste, y otra muy distinta que pueda suplementar al alza las pensiones de la Seguridad Social²⁹. En este sentido, como señala un sector de la doctrina, el papel de la asistencia social no es el de suplementar las presuntas insuficiencias cuantitativas de las prestaciones de la Seguridad Social sino complementar, la insuficiencia del sistema de Seguridad Social otorgando prestaciones que ésta no cubre³⁰. Otros, por el contrario mantienen que los posibles destinatarios de la asistencia social son todos aquellos a los que la Seguridad Social no remedia sus situaciones de necesidad sea porque no les otorga ninguna prestación sea porque las concedidas no resultan suficientes, incluso cuando pertenecen al nivel contributivo del sistema³¹.

En cualquier caso, para que instancias distintas al Estado pudieran desarrollar una estricta labor complementaria respecto de la Seguridad Social sería necesaria una programación previa, plasmada jurídicamente en las correspondientes normas del sistema. Es cierto que el art. 41 CE establece expresamente que “la asistencia y prestaciones complementarias serán libres”, sin embargo, el matiz “serán libres”, parece remitir de manera muy directa al campo de la protección social voluntaria³².

²⁹ En este sentido, voto particular primero; García Murcia, J. y Castro Argüelles, A. “Pensiones de Seguridad Social...”, op. cit., pp. 75 y 85. Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto de competencias Estado-Comunidades Autónomas en materia de Seguridad Social...”, op. cit., p. 112; Las pensiones no contributivas y la asistencia social..., op. cit. p. 82.

³⁰ Rodríguez- Piñero, M. “Seguridad Social y asistencia social en el Estado de las Autonomías”, Relaciones Laborales, Tomo I, 2003 “118. En la misma línea, Montoya Melgar, A. “Seguridad Social y asistencia social: Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas. Comentario a la STC 239/2002, de 11 de diciembre”, Jurisprudencia constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social, Tomo XX, Thomson-Civitas, Madrid, 2002, pp. 472 y 473, señala que si ya se cubren por la Seguridad Social la jubilación e invalidez no contributivas, resulta evidente que su regulación queda fuera del ámbito de la asistencia social; Alonso Olea, M. “La descentralización de las políticas de la Protección Social en la Constitución Española y en los Estatutos de Autonomía”, Foro de Seguridad Social, Revista 8 y 9 de abril 2003, la asistencia social que pueden atender las CC.AA, debe entenderse referida sólo a la cobertura de aquello que la Seguridad Social ha dejado fuera de su ámbito.

³¹ Suárez Corujo, B. La protección social en el Estado de las Autonomías, Iustel, Madrid, 2006, pp. 259 y 260, 267 y 268. En la misma línea, Moreno Rebato, M. Régimen jurídico de la asistencia..., op. cit. p. 139; Alarcon Caracuel, M.R. “Políticas de protección social...”, op. cit. p. 36.

³² En este sentido, Suárez Corujo, B. La protección Social en el Estado de las Autonomías, Iustel, Madrid, 2006, p. 247.

La intervención unilateral de la C.A. se convierte en un mero acto de solapamiento o corrección de otro poder público, con independencia de que reciba el nombre de ayuda complementaria o de que formalmente se quiera adscribir a la asistencia social³³. La remisión expresa a los titulares de pensiones no contributivas para fijar el destino de esas medidas; así como, que la situación de necesidad atendida por ambas sea la misma, es sumamente ilustrativa. De poco vale decir, que la referencia a quienes ya son pensionistas del sistema de Seguridad Social es tan sólo un método de identificación de posibles necesitados de una ayuda social para ahorrar costes de gestión y menos molestias burocráticas para los solicitantes³⁴.

Para el TC la identificación de los destinatarios de estas ayudas con los perceptores de pensiones no contributivas de jubilación e invalidez del sistema de Seguridad Social, no perturba ni altera dicho sistema, pues ello “no implica modificación ni ampliación de la norma a la que se hace remisión, cuyo contenido y ámbito de aplicación permanecen inalterados”³⁵. Afirmación que no compartimos, la concepción unitaria del sistema se resiente, si los beneficiarios de la Seguridad Social ante las mismas situaciones de necesidad perciben prestaciones de diferente cuantía en función del territorio.

Es importante destacar que, tal identificación no responde a situaciones de necesidad nuevas o anteriormente desconocidas, sino situaciones que a juicio de la C.A. no están correctamente protegidas. La apelación a la escasa cuantía de las pensiones no contributivas es una argumentación demasiado simplista, por varias razones: porque desde esa misma perspectiva podría decirse que la gran mayoría de las pensiones del sistema, incluidas las contributivas, es insuficiente en su cuantía; y porque, el objetivo de la suficiencia de las prestaciones de la Seguridad Social al que alude el art. 41 CE, no es un objetivo a conseguir desde diferentes títulos competenciales simultáneos, estatal y autonómico, sino que habría de buscarse a través de los mecanismos del propio sistema³⁶. En este sentido, se apunta que debe proporcionarla el propio sistema de Seguridad Social a través del mecanismo de la asistencia social interna³⁷.

³³ Como señala, García Murcia, J. y Castro Argüelles, A. “Pensiones de Seguridad Social...”, op. cit., p 86.

³⁴ Como apuntan, Alonso Seco, J.M. y Gonzalo González, B. “La asistencia social y los servicios sociales...”, op. cit., p. 126; Gonzalo González B. y Suárez Corujo B. “La Seguridad Social y su ajuste al marco del Estado autonómico: notas...”, op. cit., p. 476; Gonzalo González, B “Reparto de competencias y complementariedad de las prestaciones sociales básicas”, Foro de Seguridad Social, nº. 1, 2000, p. 23.

³⁵ FJ 8 STC 239/2002.

³⁶ En este sentido, García Murcia, J. y Castro Argüelles, A. “Pensiones de Seguridad Social...”, op. cit., p 89. En contra, Alonso Seco J.M. y Gonzalo González, B., La asistencia social y los servicios..., op. cit., p. 129.

³⁷ Fernández Orrico, F.J. Las pensiones no contributivas y la asistencia..., op. cit., pp. 82 a 84, 127 y 128.

Por otro lado, las ayudas autonómicas cuestionadas provocan efectos económicos en los beneficiarios de las pensiones no contributivas pues, en el momento al que se refieren los hechos de la sentencia, podían ser descontadas íntegramente de la cuantía de la pensión reconocida por el sistema estatal, otra cosa es que por razones políticas no se hiciera³⁸.

2) Carácter extraordinario de las ayudas, en cuanto que no presenten una periodicidad en su devengo.

Para el TC estas ayudas tienen carácter extraordinario, al tratarse del pago de una cantidad a tanto alzado correspondiente a un ejercicio económico concreto, sin generar obligación alguna de prolongación en el tiempo, por quedar limitada su vigencia al ejercicio de 1999.

Que las medidas tengan carácter extraordinario o coyuntural tampoco debería utilizarse como argumento de peso, muchas de las manifestaciones de la acción asistencial de las CC.AA. adolecen de ese rasgo, y también existen complementos extraordinarios en la Seguridad Social, como los complementos a mínimos. Si bien es cierto que es más propio de la asistencia social que de la Seguridad Social actuar de modo coyuntural, ante necesidades urgentes u ocasionales; la coyunturalidad también puede estar presente en las prestaciones de la Seguridad Social. Además, la legitimidad de una actuación autonómica no puede justificarse por su carácter extraordinario o coyuntural al menos cuando no han concurrido circunstancias excepcionales que hubieran podido justificar la adopción de la medida, con ese razonamiento, podría admitirse incursiones en ámbitos competenciales ajenos por el solo hecho de que sea excepcional o extraordinario³⁹.

Por otro lado, la sentencia añade que en tanto que las prestaciones de la Seguridad Social presentan una tendencia de unidad y estabilidad en el tiempo y en el conjunto del territorio nacional; por el contrario, las prestaciones que las Comunidades Autónomas puedan otorgar en materia de asistencia social no exigen ser caracterizadas por su integración en un sistema unitario y permanente ni en el tiempo ni en el espacio, pues la exclusividad de esta competencia permite a aquéllas optar por configuraciones diferentes en sus territorios respectivos. Dejando a un lado la obviedad de que las prestaciones de la Seguridad Social afectan al conjunto del territorio nacional mientras que las prestaciones asistenciales que apruebe una C.A. afectan al ámbito territorial respec-

³⁸ Como apunta Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto de competencias...”, op. cit., p. 117.

³⁹ En este sentido, Rodríguez- Piñero, M. “Seguridad Social y asistencia social...”, op. cit. p. 116; Montoya Melgar, A. “Seguridad Social y asistencia social: Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas. Comentario...”, op. cit. p.475 y 476; García Murcia, J. y Castro Argüelles, A. “Pensiones de Seguridad Social...”, op. cit., p 91.

tivo, tampoco se corresponde con la realidad que el carácter permanente en el tiempo sea un modo específico de la Seguridad Social, tal argumentación olvida que el sistema de Seguridad Social contempla tanto prestaciones vitalicias o indeterminadas en el tiempo, como prestaciones temporales; y tanto prestaciones de pago periódico, como prestaciones de pago único, por lo que en absoluto resulta convincente⁴⁰.

En cualquier caso, el carácter inestable de estas ayudas como elemento distintivo es poco acorde con la realidad, pues estas ayudas se han venido manteniendo ininterrumpidamente desde entonces, a través de sendos Decretos anuales de la Junta de Andalucía, con idéntica caracterización y con una constante elevación de la cuantía anual, lo que las dota de cierta estabilidad.

3) La inexistencia de módulos de actualización de las ayudas.

Como tercera nota distintiva, la STC señala que las pensiones no contributivas han de ser objeto de actualización anual, teniendo dicha actualización carácter acumulativo; mientras que las ayudas enjuiciadas no, como consecuencia de su carácter extraordinario y exclusivamente puntual y esporádico, de modo que la nota de permanencia de la protección propia de la Seguridad Social es ajena a estas ayudas, como se infiere además de que el Decreto de creación “no revista el carácter de una verdadera norma y se configure como un mero acto administrativo de ejecución”.

En realidad no se trata de un razonamiento añadido sino de una mera reiteración del anterior, que podría ser aceptable si la medida hubiera sido más selectiva, introduciendo elementos adicionales relativos a las situaciones personales de necesidad que hubieran dado derecho a la ayuda, pero no ha sido así⁴¹. Las ayudas se otorgan, indiscriminadamente, y mediante una cantidad idéntica en todos los casos, a todos los perceptores de pensiones no contributivas residentes habitualmente en Andalucía, lo que difícilmente parece compatible con el concepto de asistencia social, ya que no se prueba la situación real de necesidad⁴². Lo que se pretende, en realidad, es un incremento lineal de las pensiones no contributivas durante un ejercicio económico determinado, como se reconoce en el preámbulo del Decreto 284/1988, en un porcentaje del doble del señalado para su revalorización por la Seguridad Social, porque considera

⁴⁰ Como señala el voto particular segundo.

⁴¹ En este sentido, Rodríguez- Piñero, M. “Seguridad Social y asistencia social...”, op. cit. p. 116.

⁴² Como señala el voto particular formulado por el Magistrado García-Calvo y Montiel. En contra Suárez Corujo, B. La protección Social en el Estado..., op. cit., pp. 267 y 268, mantiene que la asistencia social es, dar cobertura a aquellas situaciones de necesidad que el sistema de Seguridad Social no protege en absoluto o que sólo ampara de forma insuficiente. Insuficiencia que justifica la intervención asistencial en el ámbito no contributivo y contributivo.

que el porcentaje de revalorización acordado por el Gobierno es insuficiente⁴³, lo que supone una innegable interferencia en el ámbito protector del sistema de la Seguridad Social, que no se elimina por el hecho de que las ayudas en cuestión se califiquen de extraordinarias, en un intento de minimizar el alcance de las mismas.

Sin embargo, sorprende la negación del “carácter de verdadera norma” a los Decretos cuestionados. Esta afirmación, parece confundir dos planos o momentos diferentes: el normativo o de aprobación de las ayudas y el posterior de pago de las ayudas a los beneficiarios concretos⁴⁴; o, puede ser un intento forzado de eludir la traba que, para dictarlos, supone la reserva al Estado de la legislación básica de la Seguridad Social⁴⁵.

4) Que tales complementos se financien con cargo a los presupuestos autonómicos.

La STC 239/2002 afirma que las ayudas instrumentadas por la Junta de Andalucía se financian con sus propios recursos, por lo que no interfieren ni quebrantan el régimen económico unitario de la Seguridad Social, ya que no generan obligación económica o carga alguna que deba soportar el Estado.

Que los complementos autonómicos se financien con cargo a los recursos propios de la C.A. no puede servir de base para justificar una competencia autonómica, sino que resulta imprescindible tener atribuida competencia para conceder tales prestaciones⁴⁶. Ese argumento presupone una simplificación excesiva, el hecho de que las CC.AA. tengan autonomía financiera no puede significar que su actuación pueda afectar a instituciones o sistemas de naturaleza estatal, o que tales instancias puedan invadir ámbitos competenciales ajenos⁴⁷. Por lo que es irrelevante que las CC.AA. hayan financiado los complementos autonómicos, pues la financiación de los mismos no les atribuiría una competencia de la que careciesen.

A nuestro juicio, el TC realiza una diferenciación artificiosa entre las ayudas cuestionadas y las prestaciones de Seguridad Social, prescindiendo de los rasgos más significativos de la Seguridad Social, con el único propósito de justificar la integración de las medidas en el ámbito material de la asistencia social. Los razonamientos de la sentencia vienen forzados por el análisis de una concreta medida autonómica que ha tratado de superar hábilmente el riesgo de

⁴³ Que se extrae del preámbulo del Decreto 284/1998 cuestionado.

⁴⁴ Como señala el segundo voto particular.

⁴⁵ Como apunta el voto particular primero.

⁴⁶ En este sentido, Rodríguez- Piñero, M. “Seguridad Social y asistencia social...”, op. cit. p. 115.

⁴⁷ Como señala doctrina reiterada del propio TC, entre otras, SS 13/1992, de 6 de febrero; 127/1999, de 1 de julio.

una declaración de inconstitucionalidad por invasión de la materia de Seguridad Social de competencia estatal⁴⁸.

Aunque buena parte de las argumentaciones utilizadas para fundar la legitimidad de estas prestaciones tratan de resaltar su carácter extraordinario y temporal, no parece que tales notas puedan ni deban ser determinantes; se trata de datos secundarios o colaterales, que no entroncan exactamente con la naturaleza de las medidas y que remiten a la presentación formal de las mismas más que a la sustancia del asunto. Esa caracterización a lo más que alcanza, es a minimizar la intensidad de la interferencia; pero no a negarla, y es precisamente la existencia o no de la interferencia la cuestión a resolver⁴⁹.

De todo lo expuesto podemos concluir que la doctrina emanada de la STC 239/2002, no sirve para dar solución definitiva al conflicto planteado, los criterios no son suficientemente claros como para resolver conflictos futuros generados por la aprobación de otras medidas de protección social autonómicas de características distintas o similares a las ayudas concedidas por la Junta de Andalucía⁵⁰. Se ha tratado de un caso límite que sienta un precedente no generalizable⁵¹.

La escasa seguridad de los criterios empleados la advierte el propio TC, al señalar que el análisis realizado se ha enderezado, exclusivamente a apreciar que los auxilios andaluces controvertidos por sus características técnicas se incardinan en la materia de asistencia social, sin resolver la naturaleza de posibles complementos autonómicos a prestaciones no contributivas con carácter permanente en el tiempo⁵².

Con estas afirmaciones el Tribunal termina reconociendo, como apuntamos anteriormente, que no ha entrado a analizar el fondo del asunto, es más advierte que corresponde a las CC.AA. competentes en materia de “asistencia social” la determinación de sus técnicas asistenciales y a este Tribunal apreciar si las mismas se acomodan a la Constitución⁵³.

La debilidad argumental e incluso los errores presentes en el razonamiento de la sentencia⁵⁴, pueden contribuir, en vez de aclarar, a hacer aún menos legi-

⁴⁸ Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M. “Seguridad Social y asistencia social...”, op. cit., p. 108.

⁴⁹ Como apunta el primer voto particular.

⁵⁰ Gonzalo González, B y Suárez Corujo B. “La Seguridad Social y su ajuste al marco del Estado autonómico...”, op. cit. p. 480; Suárez Corujo B. “STC 239/2002, de 11 de diciembre: ¿puerta abierta a...”, op. cit., p.611.

⁵¹ Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M. “Seguridad Social y asistencia...”, op. cit., p. 108.

⁵² FJ 9º STC 239/2002.

⁵³ FJ 8º STC 239/2002.

⁵⁴ Molina Navarrete, C. “Polvos y lodos: complementos autonómicos a pensiones no contributivas ¿fraude constitucional o justicia social? (Reflexiones a propósito del nuevo artículo 38.4 de la LGSS), Relaciones Laborales, Tomo II, 2004, p. 440.

bles los límites constitucionales entre la materia Seguridad Social y la materia asistencia social⁵⁵. Las cuatro notas que menciona el Tribunal no parece que puedan integrar un concepto de asistencia social con vocación universal⁵⁶. De ahí que se demande la necesidad de una coordinación entre las diferentes Administraciones Públicas, para delimitar claramente la actuación de unas y otras, con un reparto claro y seguro de tareas entre la Seguridad Social y la asistencia social, evitando solapamientos en las prestaciones sociales junto a graves situaciones de necesidad no atendidas por nadie⁵⁷.

4. REACCIONES LEGISLATIVAS TRAS EL PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Como vaticinaba uno de los votos particulares, donde expresaba su preocupación por las implicaciones que la decisión de la sentencia 239/2002 pudiera tener en el futuro “si, como seguramente ocurrirá, ésta se reproduce normativamente”, así ha ocurrido, y el actual párrafo 4º del art. 38 del TRLGSS posibilita que se puedan complementar las pensiones no contributivas.

Tras la publicación de la STC 239/2002, la reacción del Gobierno se plasmó en la modificación de los arts. 2 y 38 del TRLGSS, por la Ley 52/2003, de Medidas en materia de Seguridad Social, mediante la que se pretende salir al paso de las consecuencias del pronunciamiento del TC.

Respecto al art. 2, incorpora un nuevo apartado, el nº. 1, en el que quedan plasmados, de forma expresa, los principios básicos en los que se asienta la acción protectora del sistema de la Seguridad Social, en sus modalidades contributiva y no contributiva: unidad, universalidad, solidaridad e igualdad.

A su vez, incorpora un nuevo apartado, el nº 4, al art. 38 mediante el cual se precisa que “cualquier prestación de carácter público que tenga por finalidad complementar, ampliar o modificar las prestaciones económicas de la Seguridad Social, tanto en sus modalidades contributivas como no contributivas, forma parte del sistema de la Seguridad Social y está sujeto a los principios regulados en el art. 2 de esta Ley”.

Es evidente, que esta modificación normativa, que incluso ha sido tachada de inconstitucional⁵⁸, responde al interés del Gobierno por atajar las conse-

⁵⁵ Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M. “Seguridad Social y asistencia...”, op.cit., p. 108.

⁵⁶ Martínez-Gijón Machuca, M.A. Protección Social, Seguridad Social y Asistencia Social, CES, Madrid, 2005, p. 101.

⁵⁷ Rodríguez-Piñero, M. “Seguridad Social y asistencia social...”, op. cit. pp. 117 y 118; Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto...”, op. cit., pp. 119 y 120.

⁵⁸ Gonzalo González B. y Suárez Corujo B. “La Seguridad Social y su ajuste al marco de...”, op. cit., p. 481.

cuencias negativas de la STC 239/2002, que tiene, a nuestro juicio, un indudable efecto perturbador sobre el sistema de la Seguridad Social y sobre los principios que lo informan. Tanto la mencionada sentencia como el citado precepto, mantienen posturas enfrentadas, el nuevo párrafo 4º del art. 38 se desvía de la doctrina fijada por la STC, ya que veda cualquier intento de complementar las prestaciones económicas de la Seguridad Social.

Se podría pensar que, la modificación no solucionó el problema de fondo, de nuevo surgirían los dos títulos competenciales: de una parte, la competencia estatal sobre la legislación básica de la Seguridad Social, en cuyo marco se encontraría la prohibición de complementar, al margen de la Seguridad Social, cualquier prestación económica del sistema; de otra, la competencia en el ámbito de la asistencia social de la C.A., en cuyo marco el TC avalaba la posibilidad de establecer ayudas complementarias.

Sin embargo, si analizamos detenidamente el contenido del art. 38.4, desde su entrada en vigor, las ayudas complementarias serían ilegales, por lo que la iniciativa de las CC.AA. en materia de asistencia social sería residual frente a la Seguridad Social.

Además, en el momento al que se refieren los hechos de la sentencia, las controvertidas ayudas autonómicas no se podrían adicionar a la cuantía de las pensiones no contributivas sin que, automáticamente, se redujera la pensión en la misma cuantía que se adiciona⁵⁹, ya que las ayudas de asistencia social merecen la consideración de rentas computables a efectos de las pensiones no contributivas de la Seguridad Social⁶⁰. Por lo que, sería indiferente percibir o no la ayuda, al final el pensionista percibiría la misma cuantía económica, financiada parte por el Estado y parte con los presupuestos de la propia CC.AA. Pero eso no sería lo peor, pues si esa ayuda, unida a los demás ingresos que eventualmente percibiera el beneficiario, superase el límite de acumulación de recursos, se le extinguiría la pensión⁶¹. El Estado tendría en su mano la posibilidad de neutralizar la medida, otra cosa es que por razones políticas no lo hiciera⁶³.

⁵⁹ Art. 145.2 del TRLGSS “Las cuantías resultantes... , calculadas en cómputo anual, se reducirán en un importe igual al de las rentas o ingresos anuales de que, en su caso, disponga cada beneficiario”.

⁶⁰ El art. 144.5, párrafo 1º del TRLGSS señala que son ingresos o rentas computables, cualesquiera bienes o derechos, derivados tanto del trabajo como del capital, así como los de naturaleza prestacional.

⁶¹ Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto de competencias Estado-Comunidades Autónomas en materia de Seguridad Social...”, op. cit. p. 117; Las pensiones no contributivas y la asistencia social..., op. cit., p. 128.

⁶² Las ayudas autonómicas cuestionadas, como acabamos de comprobar podían ser descontadas de la pensión estatal e incluso podrían originar la pérdida de la misma, por lo que no es cierta la afirmación realizada por el TC, en el sentido de que la identificación de los destinatarios de estas ayudas con los perceptores de pensiones no contributivas de jubilación e invalidez del sistema de Seguridad Social, “no implica modificación ni ampliación de la norma a la que se hace remisión, cuyo contenido y ámbito de aplicación permanecen inalterados” (FJ 8).

⁶³ Gonzalo González B. y Suárez Corujo B. “La Seguridad Social y su ajuste al marco de...”, op. cit., p. 478; Alonso Seco J.M. y Gonzalo González, B., La asistencia social y los servi-

Ello explica que la Ley 40/2005, de 22 de abril, sobre los efectos en las pensiones no contributivas de los complementos otorgados por las CC.AA., modificara el art. 145.2 del TRLGSS e introdujera la previsión de que las rentas o ingresos anuales de que, en su caso, dispusiera cada beneficiario resultaran compatibles con la pensión no contributiva de la Seguridad Social mientras no excedieran del 25% de su importe, en cómputo anual. Por encima de ese límite se habría de deducir del importe de la pensión no contributiva tal exceso, lo que permitiría concluir que el complemento autonómico se encontraba sujeto a un tope legal⁶⁴.

La Ley 8/2005, de 6 de junio, para compatibilizar las pensiones de invalidez en su modalidad no contributiva con el trabajo remunerado, elimina tal previsión. Sin embargo, fue restablecida de nuevo por la disposición adicional 16ª de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, por lo que actualmente las rentas o ingresos anuales de que, en su caso, disponga cada beneficiario resultan compatibles con la pensión no contributiva de la Seguridad Social mientras no excedan del 25% de su importe, en cómputo anual, en caso contrario, se deducirá del importe de la pensión el exceso de dicho porcentaje⁶⁵.

Por otro lado, la Ley 40/2005, modifico el párrafo 4º del art. 38, dándole la siguiente redacción: “Cualquier prestación de carácter público que tenga por finalidad complementar, ampliar o modificar las prestaciones de la Seguridad Social, en su modalidad contributiva, forma parte del sistema de la Seguridad Social y está sujeto a los principios regulados en el art. 2 de esta Ley”. Además, se añade un nuevo párrafo al artículo anterior, que indica que lo dicho anteriormente “se entenderá sin perjuicio de las ayudas de otra naturaleza que, en el ejercicio de sus competencias, puedan establecer las Comunidades Autónomas en beneficio de los pensionistas residentes en ellas”.

El nuevo párrafo 4º del art. 38 parece allanar el camino de futuras decisiones de las CC.AA., si bien la redacción no es muy afortunada, viene a afirmar que las CC.AA. tienen competencia complementaria respecto de las pensiones no contributivas, pero sin que pueda hacerse lo propio en el caso de las pensiones contributivas, lo cual no tiene ningún sentido, pues tanto las contributivas como las no contributivas forman parte del sistema de la Seguridad Social, y están sujetas a los principios de unidad, igualdad y solidaridad. Además, si la razón de ser del complemento es la insuficiencia de la cuantía de las pensiones, nos podemos

cios..., op. cit., p. 127; Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto de competencias Estado-Comunidades Autónomas...”, op. cit., pp. 117 y 118.

⁶⁴ Suárez Corujo, B. La protección social en el Estado..., op. cit., p. 263.

⁶⁵ Salvo lo dispuesto en el art. 147 del TRLGSS, referido a la compatibilidad de la pensión de invalidez no contributiva con el trabajo.

encontrar con pensiones contributivas cuya cuantía es manifiestamente insuficiente y constituyen la única fuente de ingresos del pensionista.

A la vista de toda esta polémica, da la sensación de que tanto las ayudas dirigidas a los pensionistas como las sucesivas modificaciones normativas, esconden intereses políticos, cuando, ante todo, debería primar la consecución de la protección más eficaz de las personas que se encuentran en situación de necesidad, dejando de lado posiciones políticas de uno u otro signo⁶⁶.

5. CONCLUSIÓN

Es preciso resaltar que pese a la tendencia de la Seguridad Social a ser “universal”, a extender su protección a toda la población residente, tanto activa como no activa, hoy por hoy, todavía no lo es. Hay situaciones protegibles que no están cubiertas por la Seguridad Social, y un contingente numeroso de necesitados sociales sin protección. Las Comunidades Autónomas en uso de sus competencias en materia de asistencia social, por una parte, están cubriendo las zonas de desprotección de la Seguridad Social, en un intento de ampliar la protección social y, por otra, están complementando las propias prestaciones de la Seguridad Social, a través de las controvertidas ayudas a los perceptores de pensiones no contributivas, objeto de este trabajo.

Como es sabido, las pensiones no contributivas se caracterizan por su limitado ámbito objetivo y subjetivo. Para ser beneficiario de una pensión no contributiva de jubilación de la Seguridad Social hace falta tener 65 o más años y carecer de rentas; para ser beneficiario de una pensión no contributiva de incapacidad permanente, hace falta ser mayor de 18 años y menor de 65 años, estar afectado por una discapacidad igual o superior al 65% y carecer de rentas. Por tanto, hay que preguntarse ¿qué protección social tienen los menores de 65 años, o los que no son discapacitados, o, sencillamente, se encuentran parados? Es ahí donde deberían entrar en juego las prestaciones asistenciales de las Comunidades Autónomas, para hacer frente a estados de indigencia económica indeterminada, esto es, producidos por la carencia de ingresos al margen de cuál pueda ser la contingencia que los origina⁶⁷.

La STC 239/2002, supone una expansión de las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de asistencia social, que va en perjuicio

⁶⁶ Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto de competencias Estado-Comunidades Autónomas en materia de Seguridad Social...”, op. cit., pp. 105 y 119.

⁶⁷ Alarcón Caracuel M.R. “Hacia el derecho a la protección social”, en AA.VV. (Coord. López López J), Seguridad Social y protección social: temas de actualidad, Marcial Pons, Madrid, 1996, p. 29.

de la armonía que debe existir entre Seguridad Social y asistencia social, y ha provocado que la delimitación de fronteras una y otra se haya difuminado. Si la CE distingue entre Seguridad Social y asistencia social y en cada caso fija competencias distintas es porque, en principio, cada una de ellas responde a objetivos diferentes.

Estimamos que las ayudas cuestionadas producen una interferencia en el ámbito de la Seguridad Social, que no se elimina por el hecho de que las ayudas se califiquen de extraordinarias y se financien por la propia C.A., conculcando simultáneamente los principios de unidad, igualdad y solidaridad, al producirse una discriminación por razón de residencia con respecto a los demás beneficiarios de pensiones no contributivas que no reciben el complemento. Provocan distorsiones y desigualdades territoriales, que en algunos casos pueden rayar en muestras de insolidaridad colectiva respecto de las CC.AA. que carezcan de presupuestos que posibiliten generosos avances sobre los mínimos estatales⁶⁸. Incluso, podrían plantear discriminación para los residentes de la propia Comunidad Andaluza que por no tener la condición de pensionistas no contributivos de Seguridad Social, se ven privados del acceso a estas ayudas, en muchas ocasiones, más necesarias para ellos que para los propios beneficiarios de la Seguridad Social⁶⁹.

Comparto los argumentos de los votos particulares, particularmente que el título competencial de la asistencia social no puede permitir una suplementación al alza de las prestaciones de la Seguridad Social de modo que “en vez de una Seguridad Social única, visible como tal por sus beneficiarios, en la unidad de sus prestaciones en toda España, y concebida desde su nacimiento como un instrumento de solidaridad nacional, pueda ser vista por aquéllos como más o menos generosa en las distintas Comunidades Autónomas”⁷⁰. Todo ello no constituye más que un incremento lineal de las pensiones no contributivas, difícilmente compatible con el concepto de asistencia social⁷¹.

La doctrina recogida en la sentencia abre un preocupante espacio para la ruptura de la unidad de la Seguridad Social, al menos desde la visión de sus destinatarios, unidad que no puede sacrificarse a las particulares visiones de cada C.A., aunque costeen por sí mismas las diferencias. El sistema debe quedar sujeto a unas mismas reglas, tanto en su financiación como en su acción protectora, y en general, en todos los aspectos que puedan repercutir en el nivel de sus prestaciones⁷².

⁶⁸ Maldonado Molina, J.A. “La descentralización territorial y las pensiones no contributivas. A propósito...”, op. cit. p. 530.

⁶⁹ Como apunta, Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto de competencias Estado-Comunidades Autónomas...”, op. cit., p. 107.

⁷⁰ Voto particular primero.

⁷¹ Como señala el segundo voto particular.

⁷² García Murcia, J. y Castro Argüelles, M^a.A. “Pensiones de Seguridad Social...”, op. cit., p. 79 y ss.

Cabría cuestionarse cuál es la razón o el interés del Gobierno autonómico para complementar las pensiones no contributivas, sobre todo porque la ayuda es casi simbólica, su escasa cuantía no ayuda a resolver los problemas de los mayores y discapacitados⁷³. La exposición de motivos de los Decretos cuestionados hace referencia a la insuficiente cuantía de las pensiones no contributivas, pero dentro de la protección contributiva nos encontramos con numerosos colectivos de asegurados intermitentes y de asegurados parciales por razón de la fragilidad de sus empleos que están “infraasegurados”. Por lo que no acabamos de entender la razón de que se superpongan ambos mecanismos de protección, pues más necesitado estará el que ni siquiera sea pensionista si carece de otros ingresos.

Para concluir, consideramos que habría que distribuir mejor la partida presupuestaria destinada a la protección social, la racionalidad impone evitar solapamientos y duplicidades de protección entre ambas instituciones. Como apunta un sector de la doctrina la protección social es cosa de todos (Estado y CCAA) pero no todos tienen que hacer lo mismo sino que debe hacerse una distribución racional del esfuerzo protector, en aras a su mayor eficacia⁷⁴.

Hay un alto porcentaje de marginados e indigentes que viven fuera de la protección social no contributiva y de la asistencia social, lo que obliga a exigir un mayor reparto de los ámbitos de protección con el objeto de alcanzar a un contingente numeroso de necesitados sociales, garantizando la protección a situaciones de necesidad hasta ahora desatendidas. La asistencia social siempre tendrá un campo de actuación por la sencilla razón de que siempre aparecerán nuevos colectivos de personas desprotegidas o nuevas necesidades dignas de protección.

En cualquier caso, comparto la opinión de un sector doctrinal en el sentido de que estas situaciones de tensión entre los diversos poderes públicos, deberían solucionarse en el marco de acuerdos conjuntos entre Estado y CC.AA., en virtud del principio de cooperación para “el diseño legal de un sistema viable, equilibrado y global de cobertura de necesidades sociales y para un reparto adecuado de tareas entre la Seguridad Social y la asistencia social al servicio de los ciudadanos, labor que no puede suplir la jurisprudencia constitucional”⁷⁵.

⁷³ Art. 3 Decreto 284/1998: 9.395 pesetas anuales.

⁷⁴ Alarcón Caracuel, M.R. “Políticas de protección social en el nuevo Estatuto...”, op. cit., p.28.

⁷⁵ Rodríguez-Piñero, M. “Seguridad Social y asistencia...”, op. cit., p. 118. En la misma línea, Fernández Orrico, F.J. “El complejo reparto constitucional de competencias...”, op. cit., pp. 119 y ss; Las pensiones no contributivas..., op. cit., p. 128.