

TEMA 1.

LA SEGURIDAD SOCIAL EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978. EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL

1. LA SEGURIDAD SOCIAL EN LA CONSTITUCIÓN DE 1978

1.1. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE NUESTRO SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL

Dentro de la Constitución Española, el precepto que constituye el pilar básico de nuestro actual sistema de Seguridad Social es el **artículo 41**, el cual establece lo siguiente: *los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres.*

No obstante, a lo largo del texto constitucional se recogen otros preceptos que también guardan relación directa con el sistema de Seguridad Social y que, por tanto, también debe tenerse especialmente en cuenta. Son los siguientes:

Artículo 14: se establece el principio de igualdad formal. En concreto, este precepto dicta que los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

Artículo 25.2: se reconoce expresamente, a favor de los condenados a prisión, el derecho fundamental a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad.

Artículo 39.1: se impone a los poderes públicos el deber de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia; así como también el deber de asegurar la protección integral de los hijos (iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación) y de las madres (cualquiera que sea su estado civil).

Artículo 43: se reconoce el derecho a la protección de la salud.

Artículo 49: se afirma que las personas con discapacidad ejercerán los derechos previstos en este Título I en condiciones de libertad e igualdad reales y efectivas y, para garantizarlo, se prevé la regulación, mediante ley, de la protección especial que sea necesaria.

Además, se atribuye a los poderes públicos el deber de impulsar las políticas que garanticen la plena autonomía personal y la inclusión social de las personas con discapacidad, en entornos universalmente accesibles. Igualmente, los poderes públicos fomentarán la participación de sus organizaciones, en los términos que la ley establezca; y atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y los menores con discapacidad.

Artículo 50: se establece que los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. Asimismo, y con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio.

Artículo 129.1: este precepto constitucional se remite a la ley, la cual regulará las formas de participación de los interesados en la Seguridad Social y en la actividad de los organismos públicos cuya función afecte directamente a la calidad de la vida o al bienestar general.

Una vez identificados los distintos preceptos constitucionales que constituyen la base sobre la que se cimenta nuestro sistema de Seguridad Social, cabe advertir que, de todos ellos, **el único que constituye un derecho fundamental es el artículo 25.2 de la Constitución**. Ello se debe a que, de todos los preceptos enumerados, este es el único que se integra en la Sección 1ª, Capítulo II, Título I del texto constitucional, donde se recogen los derechos fundamentales y libertades públicas en sus artículos del 15 al 29.

En lo referido al resto de preceptos constitucionales indicados, a salvo de los artículos 14 y 129.1, todos los demás se encuadran dentro del Capítulo III, Título I de la Constitución, que regula los principios rectores de la política social y económica. Por ese motivo, la doctrina es unánime al afirmar que **la mayoría de los preceptos constitucionales que sustentan nuestro sistema de Seguridad Social son principios rectores de la política social y económica**.

1.2. CONFIGURACIÓN DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN ESPAÑA

Como ya se adelantaba en el apartado anterior, el precepto que constituye el pilar básico de nuestro actual sistema de Seguridad Social es el **artículo 41 de la Constitución**. Por ese motivo, a continuación se estudiarán las **principales características de nuestro actual sistema de Seguridad Social** partiendo de la regulación prevista en dicho precepto constitucional.

a) Se configura la Seguridad Social como función pública

Según la tesis defendida por los profesores De la Villa y Destentado, **la Constitución configura la Seguridad Social como una función pública**. Esto implica, por tanto, que el Estado, para el cumplimiento de esta función, debe comprometerse a:

- Establecer las normas reguladoras de los mecanismos de protección social
- Asumir la dirección política y administrativa del sistema de Seguridad Social
- Determinar los órganos públicos competentes para dirimir los conflictos originados
- Articular la financiación que haga viable la protección social

b) Garantiza una protección de carácter universal

Originariamente nuestro sistema de Seguridad Social, al igual que ocurría en el resto de países europeos, la Seguridad Social se articulaba a través de un conjunto de sistemas de seguros obligatorios de previsión social. De esta forma, la ley obligaba a trabajadores y empresarios a concertar ciertos que protegieran al empleado frente a las contingencias que pudiera sufrir. Ello ocurría, por ejemplo, con el seguro de retiro obrero o el seguro de enfermedad.

No obstante, este sistema resultaba insuficiente ya que no protegía a las personas que no se encontrasen trabajando o que no tuvieran suficiente capacidad económica para concertar uno de aquellos seguros. Por ese motivo, poco a poco, **el sistema de Seguridad Social fue evolucionando y adquiriendo un carácter universalista que permitiera proteger a todos los ciudadanos**, incluso en aquellos supuestos donde no estén en situación de alta en ninguno de los regímenes del sistema o sus cotizaciones sean insuficientes.

Una de las principales manifestaciones del carácter universalista de nuestro sistema de Seguridad Social fue la aprobación de la ya derogada Ley 26/1990, de 20 de diciembre, que introdujo en nuestro Derecho la figura de las prestaciones no contributivas.

- c) El Estado debe garantizar asistencia y prestaciones suficientes de los ciudadanos en situaciones de necesidad

A este respecto resulta importante delimitar los conceptos de “asistencia” y “prestaciones”, según las tesis defendidas por la mayoría de la doctrina.

Asistencia: se refiere a las prestaciones técnicas, de asistencia sanitaria y de recuperación profesional.

Prestaciones: hace referencia, únicamente, a aquellas prestaciones que tengan un contenido económico (como son los subsidios o las pensiones).

- d) Se establece que la asistencia y prestaciones complementarias serán libres

Finalmente, el artículo 41 de la Constitución establece, de forma expresa, **la posibilidad de que los ciudadanos puedan concertar otro tipo de asistencia y prestaciones adicionales** a aquellas que ya estuvieran incluidas en el sistema de Seguridad Social. Ello permite, por ejemplo, la contratación de seguros privados o de planes y fondos de pensiones privados.

1.3. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN EL ESTADO DE LAS AUTONOMÍAS

Dentro del texto constitucional, la distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas se prevé, principalmente, en sus **artículos 148 y 149**. De un lado, el artículo 148 de la Constitución establece cuáles son las competencias que las Comunidades Autónomas pueden asumir a través de sus respectivos Estatutos de Autonomía. De otro lado, el artículo 149 de la Constitución enumera las competencias exclusivas estatales.

En relación a las competencias que las Comunidades Autónomas pueden asumir a través de sus respectivos Estatutos de Autonomía, previstas en el artículo 148 de la Constitución, destacan especialmente las referidas a la asistencia social (**artículo 148.1.20ª**) y a la sanidad e higiene (**artículo 148.1.21ª**).

3

Mientras que, en el marco de las competencias exclusivas estatales reguladas en el artículo 149, destacan especialmente, dos supuestos. El primero de ellos es el **artículo 149.1.16ª de la Constitución**. En él se articulan como competencia exclusiva estatal: la sanidad exterior; las bases y coordinación general de la sanidad; y la legislación sobre productos farmacéuticos.

El segundo supuesto a destacar es el **artículo 149.1.17ª de la Constitución**, donde se define como competencia exclusiva estatal “la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas”. Sin embargo, no existe ninguna norma, ni legal ni reglamentaria, que delimite el **concepto de “legislación básica de Seguridad Social”** y, por tanto, ello podría dar lugar a conflictos entre Estado y Comunidades Autónomas a la hora de establecer cuáles son las materias concretas sobre las que se extiende esta competencia estatal exclusiva y cuáles no. Para facilitar este análisis, el profesor Alberto Palomar ha establecido un listado de elementos que integran esta “legislación básica de Seguridad Social”, y son los siguientes:

- i. El campo de aplicación y la composición del sistema
- ii. Las inscripciones de empresas, así como afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de los trabajadores
- iii. Cotización
- iv. Acción protectora y régimen jurídico de las prestaciones
- v. Régimen económico y financiero
- vi. Régimen sancionador

Para finalizar la explicación de este apartado, debe hacerse especial hincapié en cómo ha evolucionado en nuestro país la gestión de la Seguridad Social en materia sanitaria. Inicialmente, esta gestión fue atribuida al INSALUD (Instituto Nacional de la Salud) pero, posteriormente, **el Estado transfirió a la práctica totalidad de las Comunidades Autónomas las competencias de gestión en materia sanitaria** a través del Real Decreto 840/2002, de 2 de agosto, **salvo en las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla**, que quedaron excluidas de esta transferencia. Por este motivo, desapareció INSALUD una vez que tales competencias fueron transferidas a las Comunidades Autónomas, pero se creó INGESA (Instituto Nacional de Gestión Sanitaria), que se encarga actualmente de la gestión en materia sanitaria en Ceuta y Melilla.

Un proceso de transferencia muy parecido ha ocurrido también en el ámbito de la gestión de las prestaciones no contributivas, siendo inicialmente el IMSERSO (Instituto de Mayores y Servicios Sociales) quien tenía atribuida dicha gestión. Actualmente, **la práctica totalidad de las Comunidades Autónomas han asumido las competencias que desarrollaba el IMSERSO en cuanto a la gestión de las prestaciones no contributivas, a salvo de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla**, donde el IMSERSO es quien continúa ejerciendo tales funciones.

2. EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL (TRLGSS)

2.1. INTRODUCCIÓN

El Derecho de la Seguridad Social es una de las ramas jurídicas donde existe una mayor actividad de producción normativa ya que se hace necesario adaptar, de forma periódica, la normativa a las distintas situaciones a las que se enfrenta nuestra sociedad para así garantizar la adecuada protección de los ciudadanos.

Sin embargo, la aprobación de tantas leyes de forma consecutiva puede dar lugar a conflictos normativos o de interpretación. Ello hace necesario que, para evitar dichos conflictos, se promueva (en la medida de lo posible) que todas esas normas sean refundidas en una sola. Esa es la labor de los Reales Decretos Legislativos, a los que se refieren los artículos 82 y 85 de la Constitución. Se trata de una delegación legislativa que las Cortes Generales hacen en favor Gobierno a través de una ley ordinaria, donde las Cortes encomiendan al Gobierno refundir varios textos legales en uno solo. **El resultado de esa refundición llevada a cabo por el Gobierno es el Real Decreto Legislativo.**

Pues bien, ese mecanismo de refundición de textos legales es el que ha dado lugar al actual Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre que, aunque fuera publicado en el BOE en octubre de 2015, **entró en vigor el 2 de enero de 2016.**

Asimismo, es importante diferenciar entre el Real Decreto Legislativo 8/2015 y el Texto Refundido que en él se aprueba.

De un lado, se encuentra el Real Decreto Legislativo 8/2015, que se compone solamente de un artículo único, una disposición adicional, una disposición derogatoria, y una disposición final. De otro lado, se encuentra el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, que es aprobado en virtud del artículo único del Real Decreto Legislativo.

Por tanto, **el Real Decreto Legislativo y el Texto Refundido son figuras normativas diferentes pero intrínsecamente relacionadas**, ya que el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social ha sido aprobado por el artículo único del Real Decreto Legislativo 8/2015.

2.2. ESTRUCTURA

El actual Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre sustituye al anterior Texto Refundido, aprobado en su día por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

En esta nueva refundición normativa, que cuenta con un **total de 373 artículos**, no solamente se mantienen los 3 Títulos ya existentes en el Texto Refundido de 1994 sino que se añaden otros 3 Títulos adicionales, quedando así su estructura:

TÍTULO I. Normas generales del sistema de la Seguridad Social

TÍTULO II. Régimen General de la Seguridad Social

TÍTULO III. Protección por desempleo

TÍTULO IV. Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos

TÍTULO V. Protección por cese de actividad

TÍTULO VI. Prestaciones no contributivas

63 Disposiciones adicionales

47 Disposiciones transitorias

8 Disposiciones finales