

DICTAMEN SOLICITADO POR EL CONSELL D'IL·LUSTRES COLLEGIS DE L'ADVOCACIA DE CATALUNYA A LA ASSOCIACIÓ CATALANA DE JURISTES DEMÒCRATES, RESPECTO DE LA PROBLEMÀTICA DE LA JUBILACIÓ DE LOS ABOGADOS DADOS DE ALTA EN MUTUALITADES ALTERNATIVAS AL RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS (RETA)

1.-Introducción

En fecha 22 de abril de 2024, el Consell d'Il·lustres Col·legis de l'Advocacia de Catalunya (en adelante el CICAC), convocó una reunión en su sede de Barcelona, con abogados de diversos colectivos dedicados preferentemente al ámbito social y de la Seguridad Social, y ello con la finalidad de tratar la problemática y reivindicaciones que en los últimos tiempos viene planteando una parte de la abogacía, en relación con el acceso a la jubilación de aquellos abogados (y otros profesionales como los procuradores) dados de alta en Mutualidades profesionales alternativas al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de la Seguridad Social (RETA), y cuyas pensiones, después de largas carreras de cotización, resultan de cuantías muy bajas, inferiores incluso a las pensiones mínimas de Seguridad Social.

Pocos días después de dicha reunión, el CICAC encargó a la Associació Catalana de Juristes Demòcrates (en adelante la ACJD), la elaboración de un Dictamen jurídico sobre la realidad, alcance, alternativas y posibles propuestas de actuación ante la citada problemática.

La ACJD es una Asociación de juristas, con implantación en toda Catalunya y más de 35 años de vida, que es transversal, es decir, formada por Abogados, Jueces, Magistrados, Profesores Universitarios, Inspectores de Trabajo etc., y cuyos miembros se dedican a las diversas ramas del Derecho, pero entre los que destaca una predominante presencia de juristas dedicados al Derecho Laboral, varios de ellos del más alto nivel y de reconocido prestigio.

2.-Sobre la existencia y estado actual de la problemática de la jubilación de los abogados dados de alta en mutualidades alternativas

-Sobre la existencia de una efectiva problemática y la aparición de diversos colectivos de abogados que denuncian las bajas pensiones de jubilación que resultan de las mutualidades alternativas al RETA

En los últimos meses, y en concreto hace aproximadamente un año, se ha generado una seria preocupación y una importante movilización en todo el Estado, protagonizadas por abogados ya jubilados y/o cercanos a la jubilación, que denuncian que las prestaciones de jubilación que resultan de las Mutualidades alternativas al

Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, después de haber estado dados de alta y abonando las cotizaciones en dichas Mutualidades durante largos períodos, son prestaciones de cuantías muy bajas, hasta el punto de que no llegan a mínimos de subsistencia, y ni siquiera alcanzan el importe de las pensiones mínimas del sistema público de la Seguridad Social.

Dicha constatación está generando un importante malestar y preocupación en el sector, con protestas frente a las Mutualidades, posicionamientos enfrentados entre la dirección de las Mutualidades y sus mutualistas, y demandas reiteradas y cada vez más generalizadas de que se ofrezca una solución a dicha problemática. A día de hoy, las movilizaciones se organizan ya mediante una pluralidad de asociaciones a lo largo del territorio del Estado que, cada una con diferente ámbito o planteamientos, agrupan a diferentes colectivos de abogados y también procuradores afectados por dicha problemática. Aun y cuando desde el punto de vista primario y referido a los sujetos afectados, el problema afecta en un primer nivel a las Mutualidades alternativas, a la Administración y a los abogados afectados, es evidente que los Colegios de Abogados como entidades cuya base social está integrada por abogados, no pueden permanecer ajenos a la referida problemática, de forma que siendo esta una cuestión compleja, marcada por una ya larga evolución histórica y con diferentes aspectos discutibles, el presente Dictamen pretende contribuir a que los Colegios de Abogados integrantes del CICAC, y el propio CICAC dispongan de elementos y fundamentos jurídicos sólidos en base a los cuales puedan libremente adoptar una postura al respecto.

Las demandas del colectivo de abogados apuntan en una doble dirección: por un lado, frente a las Mutualidades, y por otro frente al Ministerio de Inclusión y Seguridad Social.

Así, el colectivo de abogados/mutualistas se siente engañado por las Mutualidades, con matices en la calificación de mayor o menor gravedad del supuesto engaño según los casos, considerando inadmisible que el sistema de las Mutualidades, que fue en un primer momento obligatorio, y luego alternativo al sistema público de Seguridad Social, genere unas prestaciones de jubilación que en muchos casos no lleguen ni siquiera al importe de las pensiones mínimas del sistema público de Seguridad Social. En ciertos casos, la protesta de dichos colectivos se ha dirigido también hacia la vinculación que habría existido entre las Mutualidades y los Colegios, considerándose por los colectivos de protesta que los Colegios han promovido históricamente el alta en las Mutualidades profesionales de abogacía, con preferencia al alta en el Sistema Público de Seguridad Social. Pero, más allá de ese planteamiento inicial, como decimos, las demandas del colectivo de abogados apuntan en una segunda dirección, pues se dirigen también frente al Ministerio de Inclusión y Seguridad Social, reclamando que sea éste, quien, a través de la Seguridad Social, asuma responsabilidades frente a dicha situación.

-Relevante anuncio de medidas por parte de la Ministra de Seguridad Social

En este contexto, además, la propia Ministra de Inclusión y Seguridad Social en comparecencia voluntaria ante el Senado realizada en fecha 07/03/2024 para explicar las líneas de actuación de su Ministerio en la presente legislatura, señaló por lo que aquí interesa, diversas medidas que el Ministerio pretende adoptar respecto de las Mutualidades profesionales de Previsión Social alternativas al RETA. Así según se anunció, se prevé realizar diversas modificaciones y reformas legislativas que inciden directamente en la problemática que venimos tratando.

De las medidas anunciadas por la Ministra en este ámbito, destacamos las tres siguientes: la primera y fundamental propuesta va precisamente en la línea de las reivindicaciones del colectivo de abogados Mutualistas, en concreto, nos referimos a lo que se calificó por la Ministra como el reconocimiento a ciertos colectivos de Mutualistas, de la posibilidad de trasladar al RETA el capital aportado a la Mutualidad, a fin de generar con ello prestaciones de jubilación que serían ya de Seguridad Social, y por lo tanto, en cuantías, aun no determinadas, pero que se entiende que para concretos abogados, superarían los importes irrisorios que resultan de las prestaciones de las Mutualidades. Esta propuesta, y sin perjuicio de su concreción y alcance tanto objetivo como subjetivo, iría, como puede verse, en la misma línea de lo que los colectivos de afectados califican como “pasarela al RETA”, sin duda con un reconocimiento mucho más limitado que el que proponen los colectivos de afectados, si bien, llamamos la atención sobre el hecho de que supone la incorporación de los Mutualistas alternativos al sistema público de Seguridad Social que podríamos calificar como “normalizado”, y además, la sola admisión de que desde el Ministerio se plantee analizar esa opción como una futura reforma legislativa, implica un implícito reconocimiento de la existencia, certeza y evidencia de la problemática que tratamos.

Pero los anuncios de la Ministra fueron más allá de esa primera y básica propuesta, siendo muy relevante señalar que en la misma comparecencia, realizó otros dos anuncios, relativos al régimen de las Mutualidades, que consideramos muy trascendentales, por lo que significan respecto del posicionamiento político del Gobierno frente a la realidad y futuro posible de las Mutualidades, así como del diagnóstico de las causas de la problemática que tratamos, y son las dos siguientes: por una parte, la segunda medida o propuesta, sería el incremento de la cobertura mínima de las prestaciones de las Mutualidades, con un incremento de las cuotas desde el 80% al 100% de la base mínima del RETA, con lo que se asume, en línea con las reivindicaciones de los colectivos de abogados, que las prestaciones de las Mutualidades son efectivamente de cuantías inaceptablemente bajas, o insuficientes para un sistema de pensiones por más que sea alternativo y por ello se plantea el incremento obligatorio de las cuotas; y como tercera medida importante, se anunció también una medida que entendemos de la máxima relevancia, y es la previsión de encuadramiento obligatorio en el RETA a partir del año 2027 de todos los nuevos profesionales colegiados, lo que se refiere lógicamente a nuevos abogados y procuradores, y supone eliminar con ello a futuro, y de manera definitiva, la histórica “opción” de alta alternativa en una Mutualidad para profesionales que ejerzan por cuenta propia la abogacía, ello lógicamente, sin perjuicio de la posibilidad de que los profesionales que ya estuvieran

dados de alta en una Mutualidad puedan continuar en la misma, y por lo tanto, sin perjuicio de que respecto de dichos profesionales ya dados de alta, puedan las Mutualidades seguir realizando la referida función de aseguramiento alternativo, y se entiende, en todo caso, que ello es así, siempre que los concretos abogados hayan decidido mantenerse en las referidas mutualidades de manera voluntaria.

Pues bien, visto lo anterior, y más allá de que se acaben pudiendo llevar a la práctica o a una concreta reforma normativa unas y otras medidas, veremos a continuación la trascendencia que a nuestro juicio tiene el hecho de que sea el propio Gobierno quien exprese en público su voluntad de introducir las citadas modificaciones. Así, propuestas como **estas dos últimas medidas (incremento de cuotas y encuadramiento obligatorio en el RETA)** son de gran trascendencia respecto de la problemática que tratamos, y señaladamente, respecto del diagnóstico de las causas del problema de los mutualistas que hacemos en el presente Dictamen, pero en todo caso, parece evidente que con ello, el Ministerio está ratificando la realidad de la existencia de la problemática, asumiendo y confirmado que reconoce que las reivindicaciones de los abogados respecto de la problemática de las pensiones de jubilación de una parte del colectivo, constituyen un problema real que está exigiendo adoptar concretas y muy relevantes medidas legislativas.

-Sobre la necesaria negociación para la resolución del problema, el papel de los Colegios de Abogados, y/o en su caso del CICAC

Reconocida la existencia de la problemática, entendemos que incluso por parte del Ministerio, no podemos desconocer que la solución al problema exige un esfuerzo económico, y evidentemente, presentando nuestro sistema de Seguridad Social, con carácter general, serios problemas para hacer frente al pago de las pensiones ya existentes a día de hoy, la efectiva solución a la referida problemática exigirá no sólo una dura negociación, sino también una sólidas argumentaciones en las que fundar que, de acuerdo con el criterio del presente Dictamen, una vez aportadas a la TGSS el conjunto de las cuotas a la Mutualidad realizadas por cada abogado que decida su pase al RETA, deberá ser el Estado quien deba asumir la parte fundamental del coste adicional que ello pueda suponer, y/o debe ser el Estado quien en todo caso, no puede ofrecer soluciones restrictivas o limitadas, pues a nuestro entender, es el Estado quien ostentaría la responsabilidad fundamental en la problemática generada según expondremos.

Por lo demás, y en lo que afecta a los Colegios de Abogados son estos posiblemente los que en una actuación coherente con la defensa de los intereses de una parte fundamental de su base social, pueden asumir en la media en que así lo acuerden, la parte fundamental y constructiva de las reivindicaciones del colectivo afectado, en la medida en que, además, ello no tiene por qué afectar (dado el sistema capitalización individual y aportación definida por el que se rigen) a otros colectivos de abogados que decidan mantener sus cotizaciones y ahorro en las Mutualidades, optando por permanecer con ellas, pero al mismo tiempo, son precisamente los Colegios de

Abogados, quienes pueden y probablemente deben asumir una parte fundamental de la necesaria negociación que la solución del problema va a exigir, y ello, frente a las otras dos partes afectadas, por ser esas dos partes, las Mutualidades y el Ministerio -o según veremos, conforme a nuestro criterio, el Estado en su conjunto-, partes claramente interesadas/afectadas, y con intereses no coincidentes, y/o en algún punto contrapuestos a los de los abogados afectados.

3.- Síntesis de los criterios del presente Dictamen respecto de la problemática de los Abogados dados de alta en las Mutualidades alternativos al RETA: las dos líneas argumentativas que sustentamos.

Según vamos a exponer y argumentar a continuación, después de realizar un profundo análisis de la evolución histórica del régimen de las Mutualidades, de la regulación normativa del mismo puesta en relación con la del sistema público de Seguridad Social, y finalmente, habiendo realizado también, una comparativa de las prestaciones de jubilación que se generan en favor de los Mutualistas, respecto de las que se generarían en el sistema público equivalente de la Seguridad Social, esto es en el RETA -y sin haber realizado aun cálculos actuariales que resultarían aconsejables para un adecuado ajuste del diagnóstico pero que exceden del alcance jurídico del presente informe-, la postura que vamos a defender tiene dos líneas argumentales básicas que determinan el posicionamiento y las conclusiones que extraemos, y vamos a exponer desde este momento para que, con posterioridad sean las mismas adecuadamente relacionadas con los diversos aspectos que van a ser desarrollados en el presente Dictamen, siendo esas dos líneas argumentativas las siguientes:

- 1) En primer lugar que entendemos que existe un evidente, y muy concreto fundamento tanto histórico como jurídico que desarrollaremos en los siguientes apartados, respecto de la pretensión del colectivo de abogados, y de otros profesionales, de que deba ser el Estado, a través de la Seguridad Social (pero sí el Estado y no sólo la Administración o los concretos Ministerios), quien debe asumir, una parte relevante, de la responsabilidad en la reparación de dicha problemática. Dicha responsabilidad ha de suponer hacerse cargo en la medida en que no alcancen los recursos aportados por los Mutualistas a la TGSS, de garantizar en ciertos casos, determinados mínimos de prestación, y en otros un determinado grado y cumplimiento de requisitos a efectos de generar pensiones en el sistema público de Seguridad Social, niveles que en todo caso habrá que fijar y desarrollar para cada grupo de mutualistas en función de su mayor o menor afectación, y señaladamente o de manera más intensa para ciertos colectivos de los mismos, pero nos referimos, no sólo los abogados anteriores a una determinada fecha (1996), sino también aquellos a los que en su día se les garantizó a través de tales Mutualidades lo que se conoce como una “prestación definida” (mutualistas hasta 2005), y finalmente, entendemos que también deberá ofrecerse la

posibilidad de garantizar ciertos niveles de protección pública a los Mutualistas posteriores a 2005, según expondremos más adelante. Pero todo ello, repetimos, en base a la argumentación según la cual, es el Estado quien debe asumir una parte importante de la responsabilidad de la problemática creada, en función del régimen legal de las Mutualidades que voluntaria y conscientemente ha mantenido a lo largo de los años y que sigue manteniendo hasta la actualidad.

- 2) La segunda línea argumentativa del informe que tiene una importante vinculación con la primera y que justifica una parte fundamental de las conclusiones a las que hemos llegado, es la constatación, que ahora ha sido ya confirmada por la Ministra en su ya citada comparecencia del pasado 07/03/2024, de que el sistema de las Mutualidades no sirve a la pretendida función de ser sustitutivo ni alternativo al régimen público obligatorio de Seguridad Social que es el RETA, pero lo más importante es, no sólo que no sirva ahora y a futuro (desde el 2027) a dicha función alternativa como reconoce la Ministra con la previsión de alta obligatoriedad en el RETA de los nuevos profesionales para dentro de tres años, sino la constatación que señalamos en el presente Dictamen -y que confirman los posicionamientos públicos de la Ministra- de que, ciertamente el sistema de las Mutualidades dejó de servir, hace ya muchos años, en concreto y en el caso de la Mutualidad de la abogacía, cuando esta, por imperativo legal (DT 1^a del RD 1430/2002) y por tanto con pleno conocimiento y conciencia del legislador y del Ministerio, transformó su régimen pasando de un “sistema de capitalización colectiva”, a uno de “capitalización individual”. Es en tal momento de paso al sistema de “capitalización individual” (en nuestro caso año 2005), que las Mutualidades de los abogados dejaron de garantizar una prestación de una cuantía determinada (se abandonó el sistema de “prestación definida”), para pasar a garantizar en la jubilación, únicamente el importe de las aportaciones realizadas por el Mutualista más la rentabilidad financiera de las mismas (sistema de “aportación definida”), momento a partir del cual las Mutualidades dejaron realmente de servir a la finalidad de ser sustitutivas y/o alternativas del sistema público del RETA, por más que en aquel momento el legislador no quisiese enfrentar ese problema. Nótese que un sistema de “aportación definida”, que por definición, no garantiza un mínimo de prestaciones, difícilmente puede ser sustitutivo de un sistema público y obligatorio como el RETA, que por exigencia constitucional (art. 41 CE) debe garantizar a todos los ciudadanos, unas prestaciones mínimas y suficientes. Pues bien, un tal sistema como el de las Mutualidades, desde 2005, nunca va a poder garantizar una cuantía mínima para sus prestaciones y esa es precisamente la problemática que están denunciando ahora el colectivo de abogados. Desde entonces, dicho sistema de las Mutualidades que sí podía y puede servir como sistema de ahorro privado, dejó de servir como sistema sustitutivo y alternativo al público, y ello se ha mantenido, y se

mantiene en la actualidad. Es decir que todo ello implica asumir la necesidad de que las Mutualidades no sólo deben cesar en su función alternativa o sustitutiva al RETA como propone la Ministra para 2027, sino que debieron cesar en dicha función, hace ya ahora 20 años (desde 2005). Y es precisamente por no haberlo hecho en esos 20 años, que ahora se generan los problemas de insuficiencia en las prestaciones causadas por dicho sistema de Mutualidades. Todo ello sin perjuicio de la lógica necesidad de mantener el derecho de todo aquel que estando ya incorporado a una de esas Mutualidades, quiera mantenerse en ellas incluso como sistema alternativo al público, pero eso sí, siempre que ello se haya derivado de decisión libre e informada del afectado, y por lo tanto de una opción real entre dicho sistema, y la posibilidad, que es la que debe articularse, de paso o tránsito al sistema público y en concreto al RETA.

Enunciadas esas dos líneas fundamentales, la comprensión de las razones que fundamentan jurídicamente dichos posicionamientos de nuestro Dictamen, en el sentido de entender que existiría una evidente responsabilidad del Estado a través de la regulación normativa de la forma de encuadramiento en la Seguridad Social de los abogados, así como la constatación de que las Mutualidades, hace años que, con plena conciencia del legislador, dejaron de cumplir adecuadamente con la finalidad de ser sustitutivas y alternativas al RETA, exige todo ello, realizar varias consideraciones de la máxima complejidad, debiendo además hacer una mínima referencia al origen histórico de las referidas Mutualidades alternativas al RETA y el camino que ha seguido su regulación legal, para constatar que: hasta un determinado momento fueron, no alternativas sino obligatorias y por lo tanto sustitutivas; que en todo caso, cuando pasaron a ser alternativas en 1996, la referida alternatividad entre Mutualidad y RETA se sustentaba en la garantía o promesa que era una realidad y que se mantuvo hasta 2005, de que las prestaciones de la Mutualidad eran, cuando menos de una determinada cuantía mínima (“prestación definida”), lo que garantizaba unas pensiones mínimas, todo lo cual fomentaba que hasta tales fechas (2005) ante la alternativa Mutualidad / RETA, el colectivo se mantuviese en el sistema de las Mutualidades, las cuales, a partir de 2005 dejaron de garantizar esos mínimos al convertirse en sistemas de “capitalización individual” y “aportación definida”, cosa que sin embargo, no llevó, ni ha llevado aun, a que el legislador dejase de considerarlas como sustitutivas y alternativas del régimen público. Régimen público en fin, que hay que recordar que, no obstante, tenía carácter obligatorio para todo aquel que por su concreta actividad no pudiera darse de alta en una de dichas Mutualidades. En ese ámbito, no podemos dejar de recordar que las Mutualidades han venido actuando en el marco y ámbito que en todo momento ha permitido el legislador, y de ahí que la responsabilidad por la situación creada, apunte mucho más al Estado, que a las referidas Mutualidades, e incluso, de manera más concreta debemos señalar que la responsabilidad apunta en concreto al Estado precisamente por ser el responsable de la legislación, y no apunta tanto a las actuaciones de supervisión administrativa de dichas Mutualidades, ya que Mutualidades y Ministerios (Seguridad Social y Economía) se han venido moviendo en todo momento

en el marco normativo creado y mantenido por el Estado, que no obstante ahora vemos que tiene unas consecuencias que no cuadran con el sistema que el Estado debió establecer y garantizar según expondremos a continuación.

Por lo tanto, la responsabilidad del Estado español al mantener dicha situación, debiera afectar al menos, y posiblemente con diverso grado en cada caso, y/o con un nivel de mayor a menor grado de cobertura, tanto a los mutualistas que podíamos calificar como “obligados” (mutualistas anteriores a 1996), como a los mutualistas a los que se les garantizaba una “prestación definida” mínima (mutualistas anteriores a 2005), como finalmente también, aunque sea en menor grado, a los mutualistas posteriores a 2005, por haberse permitido legalmente que el alta en la Mutualidad dispensase de la obligación de alta en el sistema público y obligatorio (RETA) pese a que el nivel de prestaciones de las Mutualidades era/es ya desde 2005 muy inferior al de dicho sistema público pues no garantizaba el mínimo de cuantía que sí garantiza el Sistema Público de Seguridad Social.

4.- Sobre las cuantías de las pensiones de jubilación de las Mutualidades en relación con las pensiones del RETA, el concepto de “suficiencia”, y otras consideraciones relevantes a efectos de poder establecer comparaciones en materia de prestaciones y contribuciones entre Mutualidad y RETA

Lo que venimos calificando como problemática en torno a las mutualidades o como el problema de la jubilación de los mutualistas, no es otra cosa que la constatación de que los importes de las pensiones de jubilación que resultan después de largas carreras de cotización en las Mutualidades, arroja pensiones de cuantías muy bajas, y si se nos permite, aportando ya un concepto algo más técnico, podemos decir que el problema que denuncian los colectivos de abogados es que las pensiones que se generan son en un porcentaje importante de casos, lo que se podría calificar como pensiones de cuantía “insuficiente”, en un concepto que según veremos tiene trascendencia constitucional dentro de nuestro sistema que pretende garantizar pensiones “suficientes” para “todos los ciudadanos”, especialmente en la tercera edad (art. 41 y 50 CE).

A este respecto, debemos señalar que lo que sea el importe de una pensión muy baja, o insuficiente, sí tiene una concreta y clara cuantificación en nuestro sistema, y este sería, el importe de la pensión mínima de jubilación del sistema público de pensiones. Y es que el importe de dicha pensión mínima del sistema público es lo que en cada momento se podría considerar como mínimo por debajo del cual cabe afirmar (como ha reconocido la Sala de lo Social del TS) que la persona se encuentra en situación de pobreza. De manera que el concepto de “suficiencia” de las pensiones para la tercera edad, en un sistema contributivo, cabe vincularlo, entendemos que sin mucha discusión, a dicho importe de la pensión mínima del sistema de la Seguridad Social.

En la actualidad, en 2024, la pensión mínima de jubilación del sistema de la Seguridad Social sin cónyuge a cargo y con una unidad económica unifamiliar, asciende

a 11.552,80.- euros anuales. A efectos de poder comparar dicho mínimo de pensión, con una pensión de la Mutualidad, debemos utilizar magnitudes equiparables y para ello habría que dividir el citado importe anual de la pensión mínima de seguridad social en 12 pagas. De manera que el importe mensual en 12 pagas de la pensión mínima de Seguridad Social sería de 962,66.- euros mensuales x 12 pagas.

En consecuencia, podríamos afirmar que se encontrarían por debajo de los mínimos de “suficiencia” en el estado español, las pensiones de una mutualidad que después de una carrera de cotizaciones al menos el mínimo de 15 años de cotización establecido en el RETA -o de cualquier período de tiempo superior-, se sitúen por debajo de esos 962,66.- euros mensuales x 12 pagos anuales. Y ello sin contar que la referida pensión mínima del sistema de Seguridad Social será sometida a sucesiva y progresiva actualización anual, cosa que, como sabemos, tampoco ocurrirá con las pensiones que abonen las mutualidades que son de cuantía fija y no revalorizable.

No disponemos de los datos concretos, pero parece claro, y así lo ha venido a reconocer en algunos casos alguna de las mutualidades alternativas, que en un porcentaje de pensiones de mutualidades, que será mayor o menor, pero que en todo caso resulta un porcentaje importante o relevante, después de largas carreras de cotización, arroja pensiones, inferiores o muy inferiores a dicho importe de pensión mínima de 962,66.- euros mensuales (x 12 pagas).

En todo caso y como ya hemos señalado, debe tenerse en cuenta que, el hecho de que en respuesta a las reivindicaciones de los colectivos de abogados, la Ministra de Inclusión y Seguridad Social haya aceptado públicamente no sólo la necesidad de establecer un sistema de “pasarela al RETA” para la situaciones de vulnerabilidad, sino también la necesidad de exigir una mayor cotización a las Mutualidades (equivalente al 100% de la base mínima del RETA), así como también la propuesta de supresión, a tres años vista (2027), de la posibilidad de nuevas altas en el sistema de las referidas Mutualidades, todo ello, decimos, implica que se asume por parte del Ministerio, quien no es sospechoso de tener una posición injustificadamente favorable a los abogados, se asume, decimos, que las prestaciones que ofrece el sistema de las Mutualidades es cuando menos “insuficiente” respecto al que sería el mínimo de Seguridad Social. Y es que el acceso a ese mínimo de pensión del sistema es lo que garantizaría esa pasarela al RETA, que es lo que el propio Ministerio está ofreciendo para lo que considera situaciones de vulnerabilidad.

Por lo demás, y siguiendo con elementos que nos permitan, más adelante, establecer magnitudes equiparables y comparables RETA / Mutualidades, deberá tenerse en cuenta que en el momento que se tenga que computar a efectos del eventual paso al RETA del importe del histórico de cotizaciones mensuales realizadas por los abogados a sus Mutualidades, va a ser necesario tomar en consideración ciertos datos relevantes que permiten realizar un cálculo justo, como el hecho de que históricamente, las cotizaciones que se realizaban a las mutualidades, no permitían al mutualista acceder a todas las prestaciones, y estamos pensando, entre otras, pero especialmente en una prestación del sistema de la máxima relevancia personal pero también económica, como

es la de asistencia sanitaria del sistema público, cobertura de la que no disponían los mutualistas hasta el año 2012, pese al pago de sus cuotas a la mutualidad, por lo que una eventual y futura comparación entre las aportaciones históricas de los mutualistas y las que pudieran considerarse equiparables en el RETA debiera compensar esa falta de cobertura de los Mutualistas.

Hechas las anteriores precisiones, podemos entrar a exponer los diferentes aspectos que fundamentan lo que hemos avanzado como responsabilidad del Estado en la problemática de la jubilación de los mutualistas.

5.- Sucesión de hitos con relevancia jurídica del régimen legal de las Mutualidades, que sustentan la responsabilidad del Estado en la situación actual de los abogados mutualistas

La responsabilidad del Estado que sostenemos en el presente Dictamen gira en torno a una serie de ideas básicas que se apoyan en el histórico de la regulación que ha afectado a las Mutualidades, y a su vinculación con el sistema público de Seguridad Social. Aun y cuando el histórico de la evolución normativa, es ciertamente más complejo que el que vamos a exponer, a fin de que resulte comprensible, vamos a limitarnos a continuación a fijar los hitos básicos de dicha evolución, por ser estos los elementos determinantes de la referida responsabilidad del Estado, siendo los hitos o ideas básicas los siguientes:

1.- La primera idea que entendemos básica y que constituye el origen de la cuestión, al menos para una parte importante del colectivo de abogados afectados, siendo además los que acaban de acceder a la jubilación, y/o los que accederán en los próximos años, es **la inicial obligatoriedad de afiliación exclusiva y excluyente a la Mutualidad de la abogacía** para todos aquellos que quisieran ejercer la profesión de abogado por cuenta propia. Es la primera idea relevante a considerar, pues marca definitivamente la posterior evolución de la problemática, así como también justifica o explica el mantenimiento de una situación muy peculiar y anómala, incluso después de entrarse en un régimen constitucional de Seguridad Social. Así debe tenerse en cuenta que la Mutualidad de la Abogacía se crea en el año 1948, con carácter previo pues, a la aprobación en 1966 de la Ley de Bases de Seguridad Social, que es la que estableció las bases de un primer y primitivo sistema de Seguridad Social en España. Conforme a sus estatutos aprobados por la **Orden 09/12/1948**, en la Mutualidad de la Abogacía debían incorporarse de manera obligatoria los abogados que quisieran ejercer la abogacía en España. Dicha obligatoriedad y exclusividad de afiliación a la Mutualidad de la abogacía se mantuvo invariable por lo menos durante el período que va **desde el año 1970 y hasta por lo menos el 29 de junio de 1996** fecha de aprobación de los nuevos Estatutos de la Mutualidad. Así mediante una compleja sucesión de normas, en la que no podemos entrar en este Dictamen, pero sí citaremos las más relevantes, los abogados (al igual que otros colectivos) tenían que darse de alta

obligatoriamente en la Mutualidad de su profesión, si querían ejercer la actividad por cuenta propia y sin que pudieran darse de alta en otro régimen. Debemos precisar que la referida obligatoriedad de alta en la Mutualidad para el ejercicio de la abogacía se mantuvo legalmente pese a la aprobación del **Decreto 2530/1970, de 20 de agosto**, que es el Decreto de creación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), obligatoriedad que, repetimos, se mantuvo hasta la **Ley 30/1995 de 8 de noviembre**, período durante el cual el abogado no podía legalmente darse de alta en el RETA pese a ejercer la abogacía por cuenta propia. Incluso pese a la aprobación de la referida **Ley 30/1995 de 8 de noviembre** y a la adaptación a la nueva legalidad de los Estatutos de la Mutualidad en 29 de junio de 1996, hecho este que permitió finalmente el alta en el RETA para el ejercicio de la abogacía, lo cierto es que pese a ello, en 1996 el marco jurídico era tan titubeante e inseguro, que la cuestión de la posibilidad de alta en el RETA de los abogados, no quedó normativamente clarificada hasta que se modificó la Ley 30/1995 por la **Ley 50/1998 de 30 de diciembre**, e incluso no bastó con ello, pues hubo de dictarse una posterior **Circular núm. 3-016, de 7 de mayo de 1999 de la TGSS** que es la que acabó de clarificar que efectivamente los abogados podían darse de alta en el RETA como alternativa a la Mutualidad. Por lo que, de acuerdo con esta sucesión de normas puede mantenerse que no fue hasta 1996, o incluso de manera clara y segura hasta 1999 que no quedó clarificada la posibilidad legal de alta en el RETA para el ejercicio de la abogacía por cuenta propia. Podemos asumir que dicha obligatoriedad y exclusividad de alta en la mutualidad y la correlativa imposibilidad legal de alta en el RETA obedece a razones históricas, pero no podemos tampoco dejar de asumir también que todo ello cuadra muy mal con un régimen constitucional que estableció un sistema público de Seguridad Social universal, y por lo tanto obligatorio para todo aquel que ejerciera cualquier actividad por cuenta propia, y que por tal motivo, todo ello puede y debe tener consecuencias actuales, especialmente si se pretendía ese carácter sustitutivo (aun no alternativo) del alta en la mutualidad respecto de la obligación general para otros profesionales del alta en el RETA y que resultaba del Decreto 2530/1970 del RETA, así como también de las diferentes versiones de la Ley General de Seguridad Social. Siendo que la referida obligatoriedad de alta en la mutualidad y la imposibilidad de alta en el RETA aparecen como una clara excepción, que con el paso de los años es cada vez menos justificable, siéndolo aún menos, el hecho de que dicha excepción produzca a día de hoy consecuencias de desprotección en el aseguramiento de quien fue obligado a dicha alta en la mutualidad.

2.- La segunda idea relevante que está íntimamente relacionada con la anterior idea por ser una consecuencia o correlato de ella, pero que debe ser puesta de manifiesto como cuestión independiente, es la **imposibilidad de acceso a realizar cotizaciones a la Seguridad Social y en concreto al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA)** por parte de los abogados, pese a la realización

de la actividad de abogacía por cuenta propia, por lo menos desde el año 1970 en que se crea el citado régimen, y hasta el mes de junio de 1996. Por lo que ningún abogado cuenta con cotizaciones al RETA derivadas del hecho de haber realizado la actividad de abogacía por cuenta propia antes de junio de 1996, y en muchos casos, antes de mayo de 1999 (fecha de la antes referida Circular de la TGSS que clarificó la posibilidad de alta en el RETA por dicha actividad de abogacía por cuenta propia). Esta constatación es relevante y debe ser tomada en consideración a efectos de establecer cualquier medida que pretenda dar solución a la problemática generada, y señaladamente la de tener por cotizado a la Seguridad Social en el RETA todo el tiempo de alta en la mutualidad de aquellos abogados que opten por pasarse al RETA.

3.- Ya se ha explicado pero debe ser fijado como hito o hecho relevante para la posterior valoración de la situación de los mutualistas y es que la **posibilidad de acceder al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA)** para los abogados que ejercieran dicha actividad como trabajadores por cuenta propia no fue legalmente posible hasta el mes de junio de 1996 (y con seguridad hasta mayo de 1999), con lo que puede afirmarse que el Estado ha mantenido un régimen legal que podríamos calificar “de excepción” durante demasiados años y en todo caso, durante más de 20 años desde la aprobación del modelo se Seguridad Social de la Constitución, y así, contrariamente a lo que sí se exigía por la legislación de Seguridad Social para la generalidad de actividades por cuenta propia, no permitía a los abogados darse de alta en el RETA.

4.- En la fecha en la que el colectivo de abogados pudo acceder al RETA (entre 1996 o 1999), los abogados que actualmente están accediendo a la jubilación, **contaban ya con entre 40 y 45 años de edad, por lo que fácilmente llevaban ya entre 15 y 20 años dados de alta y cotizando para la jubilación de manera obligatoria en una Mutualidad** (a ello obligaba la legislación del Estado) que en aquellas fechas y hasta 2005, sí les garantizaba una pensión de jubilación de una cuantía determinada (el sistema de la mutualidad era de los que se conocen como de “prestación definida”), por lo que pese a la posibilidad de alta en el RETA, nada les hacía pensar que hubiera necesidad de darse de alta en el RETA fin de garantizar con ello una pensión mínima de jubilación que ya tenían garantizada.

5.- En 2005 la Mutualidad de la Abogacía, cumpliendo con las exigencias del de la DT 1^a del **Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento de mutualidades de previsión social**, que sin duda ya constataba la realidad de que dichas Mutualidades no podían seguir asegurando financieramente el pago de prestaciones de una concreta cuantía mínima como así garantizaban sus reglamentos, **adoptó la decisión de modificar su sistema que**

pasó de ser de los conocidos como “prestación definida” a uno de “aportación definida”. En el nuevo sistema adoptado, se garantiza ya a futuro el pago de unas prestaciones de jubilación que dejan de ser de una concreta cuantía conocida previamente, por lo tanto, sus prestaciones de jubilación dejan de ser de una cuantía mínima, para pasar a ser prestaciones del importe resultante -a grandes rasgos-, de las aportaciones realizadas por el mutualista a lo largo de su carrera de cotizaciones, más la rentabilidad de las anteriores cuantías a lo largo de los años de alta en la mutualidad, pasando por ello de un régimen de capitalización colectiva (reparto) vigente hasta ese momento, y que era más cercano al sistema de ahorro de la Seguridad Social, a un sistema de capitalización individual propio de los sistemas de ahorro complementario y opuesto al de la Seguridad Social. Dicha modificación del sistema si bien fue decidido por la Mutualidad, venía impuesto, por el referido RD 1430/2002, que establecía para dicha transformación un plazo perentorio. Deja con ello de garantizarse unas prestaciones mínimas, y **deja con ello, a juicio de esta parte y como ya hemos apuntado, de cumplirse los requisitos necesarios para poderse considerar un sistema alternativo y sustitutivo al sistema público y obligatorio de cotización/pensión.** A pesar de todo ello, que como hemos dicho, se produce en el año 2005, el alta en la Mutualidad se ha seguido considerando hasta el día de hoy, como un régimen alternativo, pero lo que es más importante, sustitutivo, del sistema general público y obligatorio de alta en el RETA. Lo relevante es que siendo como señalamos que la referida transformación operada el 2005 dejó de garantizar unas pensiones mínimas, como sí garantiza el régimen público que sería obligatorio para el ejercicio de la abogacía por cuenta propia si no existiera la excepción de las mutualidades, a pesar de ello, que, por derivar de una norma estatal era perfectamente conocido por el Estado, la normativa de Seguridad Social ha seguido manteniendo la excepción de las mutualidades, consciente de que con ello no se podía garantizar el principio de suficiencia de las prestaciones, y consciente también del deber constitucional que incumbe e incumbía al legislador de establecer un Sistema Público de Seguridad Social que alcancase a “todos los ciudadanos” con prestaciones “suficientes”, en materia de jubilación (art. 41 y 50 CE).

6.- Nunca se exigió legalmente por el Estado español durante el tiempo de obligatoriedad de alta en la Mutualidad (1970 a 1996), ni durante toda la primera parte del período de alternatividad (1996 a 2005), ni por supuesto tampoco cuando a partir del año 2005 se pasó a un sistema de capitalización individual, un nivel mínimo de las prestaciones del sistema de las mutualidades profesionales, y entre ellas tampoco a la Mutualidad de la Abogacía. Dicho nivel mínimo era lo que las podía asimilar a un régimen público como el que se pretendía que sustituyese, esto es al nivel del RETA, pese a que legalmente se presentaba dicho sistema de mutualidades como sustitutivo, y luego alternativo al de la Seguridad Social (art. 41 CE). No obstante, la anterior afirmación o consideración tiene una interesante excepción a partir de una determinada fecha, una primera excepción, que lejos de eximir de responsabilidad al Estado, lo que

hace es precisamente confirmar su responsabilidad, pues con ella se pone en evidencia que el Estado conoce y asume su posible responsabilidad en la situación, pues ya en fechas recientes, y sin duda, cuando el Estado empieza a detectar la posible responsabilidad que se le puede derivar del hecho de haber mantenido un sistema alternativo y sustitutivo al público y obligatorio, que sin embargo no garantizase prestaciones mínimas, dicta una norma que puede considerarse como de “autoprotección” a futuro en tal sentido, y esa es la norma que prevé la exigencia de un nivel mínimo -aunque en todo caso muy bajo- de prestaciones o de cotizaciones establecido por primera vez en la **D.A. 46^a de la Ley 27/2011 de 1 de agosto sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social**, con entrada en vigor el 1 de enero de 2013. Dicha previsión de la DT 46^a de dicha norma, referida de manera expresa a lo que la norma denomina **las Mutualidades de Previsión Social alternativas al régimen de Autónomos**, nos dice que:

“2. Las prestaciones que se otorguen por las Mutualidades en su condición de alternativas al Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, cuando adopten la forma de renta, habrán de alcanzar en el momento de producirse cualquiera de las contingencias cubiertas a que se refiere el punto anterior, un importe no inferior al 60 por 100 de la cuantía mínima inicial que para la respectiva clase de pensión rija en dicho sistema de la Seguridad Social, o si resultara superior, el importe establecido para las pensiones no contributivas de la Seguridad Social. Si tales prestaciones adoptaran la forma de capital, éste no podrá ser inferior al importe capitalizado de la cuantía mínima establecida para caso de renta.

Se considerará, así mismo, que se cumple con la obligación de cuantía mínima de la prestación, si las cuotas a satisfacer por el mutualista, cualesquiera que sean las contingencias contratadas con la Mutualidad alternativa, de entre las obligatorias a que se refiere el punto 1, equivalen al 80 por 100 de la cuota mínima que haya de satisfacerse con carácter general en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.”
DT 46^a de la Ley 27/2011 de 1 de agosto.

Al mismo tiempo, debe señalarse que la anterior previsión de la Ley 27/2011 se trasladó luego al texto de la nueva **Ley General de Seguridad Social** aprobada por **Real Decreto Legislativo 8/2015 de 30 de octubre**, cuya D.A. 19 reproduce ahora de manera literal la anterior previsión de la D.A. 46 de la Ley 27/2011.

Y la pregunta que surge entonces es: ¿cuál es la razón de que el legislador se empiece a preocupar en 2011, después de 40 años sin la menor preocupación al respecto del importe de las pensiones de las Mutualidades? o ¿por qué motivo mantiene ahora el legislador y hasta el día de la fecha -pero no antes del 2011- la exigencia de que las prestaciones de las referidas mutualidades garanticen una cuantía mínima, cuantía que

además se vincula en un determinado porcentaje al importe de las pensiones mínimas del Sistema de la Seguridad Social? La pregunta es aún más relevante y preocupante, si recordamos que a lo largo de la historia, el legislador nunca había prestado atención al importe de dichas prestaciones. La respuesta habrá que buscarla en la responsabilidad del Estado que defendemos en el presente Dictamen y que deriva del hecho de haber mantenido una legislación que permitía excepcionar la obligación de alta en el RETA por la prestación de una actividad por cuenta propia, sin exigir un nivel mínimo de cotizaciones y de prestaciones en dicho sistema alternativo.

Por lo demás, se hace notar también, que precisamente una de las medidas que acaba de anunciar la Ministra de Seguridad Social en la antes referida comparecencia de 07/03/2024, es precisamente la modificación de la referida D.A.19^a de la LGSS a fin de incrementar las aportaciones de los Mutualistas hasta el 100% de la cuota mínima de autónomos.

Y en la misma línea del reciente y progresivo control, así como voluntad de conocimiento por parte de la administración de la Seguridad Social respecto del colectivo de mutualistas alternativos al RETA, la **Ley 11/2020 de 30 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 2021** ha introducido un 4º párrafo en la **D.A. 18^a de la LGSS**, Disposición que es la que se dedica al encuadramiento de los Mutualistas alternativos, modificación mediante la que se pretende que las Mutualidades alternativas informen puntualmente -cada mes- a la TGSS de la “... *relación de los profesionales colegiados integrados en las mismas como alternativas al citado régimen especial en la que se indique expresamente la fecha en que quedó incluido cada uno de ellos, cuál es su actividad profesional y, en su caso, la fecha de baja en la mutualidad por cese de actividad...*” (D.A. 18^a.4 de la LGSS).

Sin duda que entendemos que dichas novedosas exigencias normativas y de control, nacen de la constatación por parte del Estado, de la responsabilidad que incumbe al legislador por no haber exigido nunca hasta la fecha importe mínimo alguno a las prestaciones de unas Mutualidades que el propio legislador ha venido autorizando, para que de manera excepcional y en contra de las exigencias de alta en el RETA para la generalidad de las actividades por cuenta propia, las referidas mutualidades pudiesen actuar como sustitutivas primero, y alternativas luego, al sistema público de seguridad social.

7.- Conclusión que se desprende de las anteriores seis ideas: Expuesto todo lo anterior, y sin perjuicio de lo que expondremos a continuación respecto del sistema constitucional que incumbe mantener al legislador, una idea básica empieza aemerger en torno a toda esta cuestión, y es la siguiente: siendo el sistema de las Mutualidades de Previsión Profesionales y en concreto el de la Mutualidad de la Abogacía sustitutivo del régimen público y obligatorio de la Seguridad Social, es la prestación del Régimen público equivalente (la del RETA) la que, como mínimo, debiera haberle asegurado el Estado al colectivo de los Mutualistas (art. 41 CE) y ello como única consecuencia posible para que el referido sistema de las Mutualidades pueda ser considerado un

auténtico sistema alternativo (y en realidad sustitutivo) del sistema constitucional obligatorio que es el del RETA. En tal sentido, no puede dejar de recordarse que fuera de supuestos excepcionales como el de la abogacía, cualquier profesional que ejerza una actividad por cuenta propia y no disponga de Mutualidad profesional, debe y ha debido siempre darse de alta obligatoriamente en el RETA, debiendo abonar de manera también obligatoria, cotizaciones de unas cuantías mínimas. Es precisamente por ello, que como se verá, la posible reparación de la problemática generada, pasa por el establecimiento de un sistema que permita a los mutualistas su incorporación con criterios justos y equitativos al referido régimen público, atendiendo a que, hasta la fecha, el régimen legal mantenido por el legislador estatal, no ha respetado las exigencias del sistema público de pensiones que deriva de la **Constitución** en sus **arts. 41 y 50**, y no respeta, según veremos a continuación, las **Recomendaciones del Consejo de la U.E. de 8 de noviembre de 2019 relativas al acceso a la protección social para los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia**.

6.- La relevancia y trascendencia legal y constitucional de que el sistema de las Mutualidades fuera sustitutivo del sistema público y obligatorio, y la consecuencia de la responsabilidad del Estado en la problemática planteada.

Siendo la situación la expuesta en el apartado anterior, conviene no perder la perspectiva de que, con el sistema de las mutualidades alternativas nos movemos en el ámbito de la Seguridad Social, ya que por mucho que las Mutualidades sean calificadas en ciertos casos como instituciones privadas, no cabe duda que la función en base a la cual han venido dando cobertura a los abogados, y la función en base a la cual se plantea la problemática en torno a la que gira el presente Dictamen, es una función propia del sistema de Seguridad Social, siendo por ello en una primera fase instituciones sustitutivas y luego alternativas al sistema público obligatorio de Seguridad Social.

Ahora bien, como venimos anunciando, desde la vigencia de la Constitución, el legislador no es libre de configurar como quiera el sistema o régimen de Seguridad Social. En tal sentido el punto de partida es el **art. 41 CE** que si bien es un artículo genérico e inconcreto, en lo que sí concreta, es en algunas cuestiones que son esenciales para lo que venimos tratando en el presente Dictamen, y que se sitúan en la base del debate que sobre las mutualidades alternativas estamos analizando. En tal sentido conviene no olvidar que la dicción literal del art. 41 CE señala que:

"Artículo 41. 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."

Y por su parte, en íntima relación con el anterior artículo y como claro complemento al mismo, el **art. 50 CE** señala que:

"Artículo 50. Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad...."

Se trata pues de dos mandatos constitucionales íntimamente relacionados con la presente problemática. Es de dichas dos previsiones constitucionales de las que se deriva que el legislador debe establecer (“mantendrán”) “para todos los ciudadanos” y conforme al principio de universalidad, un “régimen público de Seguridad Social”, y por otra parte, la siguiente concreción, es que dicho régimen debe garantizar (“garantizarán”) unas prestaciones sociales “suficientes”, e incluso “periódicamente actualizadas” si se trata de las prestaciones en las que la situación de necesidad sea la jubilación (“tercera edad”).

Es a partir de dichas exigencias constitucionales, que si el legislador establece una excepción al alta obligatoriedad en el régimen público de seguridad social, excepción que deriva del alta en un sistema sustitutivo, ello sólo es admisible, si el referido régimen sustitutivo mantiene un nivel de prestaciones “suficiente” en la misma línea que el régimen público de Seguridad Social al que sustituye, ya que lo contrario no resulta constitucionalmente admisible, y no porque se infrinja el Derecho a la Igualdad, sino porque con ello no se respeta las exigencias constitucionales del necesario establecimiento de un régimen público de Seguridad Social que sea universal y suficiente. Repetimos, por mucho que los referidos arts. 41 y 50 CE resulten genéricos y necesitados de desarrollo legal, y por lo tanto, no sean de aplicación directa, lo que no resulta admisible es que, la regulación de desarrollo legal de dichas exigencias constitucionales, deje fuera del principio de universalidad y suficiencia a concretos colectivos, sin que existan motivaciones objetivas y razonables que justifiquen la excepción, o la exclusión de tales colectivos.

Y saliendo al paso de posibles cuestionamientos sobre la exigibilidad temporal del anterior argumento, debemos señalar desde un principio que ciertamente hemos expuesto nuestro relato histórico normativo desde, al menos, el año 1970 cuando se crea el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, con lo que no se nos escapa que una parte del período de referencia o de afectación del colectivo en la Mutualidad se corresponde con un período anterior a la vigencia de la Constitución española a la que acabamos de hacer referencia (1970 a 1978), pero lo cierto es que, gran parte de las modificaciones normativas operadas sobre el sistema de Mutualidades de Previsión profesionales se produce, vigente ya la Constitución, por lo tanto, todas esas modificaciones normativas debieran haberse adaptado o debieran haberse adoptado ya con pleno respeto al modelo constitucional de universalidad y suficiencia. Pero es más, si se pretendiera defender que hasta el año 1978 no resultaban exigibles los mandatos de la Constitución respecto de la cuestión que tratamos, es lo cierto que el hecho de no haberse respetado el modelo hasta la vigencia de la Constitución, ello es algo que con mayor motivo exigía que precisamente a partir del año 1978 y una vez promulgada la Constitución, se regularizara la situación y se adaptase el sistema a las exigencias constitucionales, y no se esperase casi 20 años (hasta la Ley 30/1995 y la Ley 50/1998) para dicha regularización, como así ocurrió.

Como puede comprobarse por lo expuesto hasta este punto, desde un inicio (1970), al colectivo de abogados, se le impidió en un primer término, acceder al Sistema público de pensiones, y en concreto a la posibilidad de cotizar a dicho sistema en función de su actividad como abogados, y ello porque existía una imposibilidad legal mantenida por el Estado de acceder a dicho Sistema, imposibilidad que se mantuvo pese a las exigencias constitucionales que cuestionaban dicho mantenimiento.

Paralelamente, y desde el año 1970 el Estado español tenía establecida la obligación de cotizar (acceder a dicho Sistema) a todo aquel que desarrollase una actividad lucrativa, y en concreto, si se trataba de una actividad por cuenta propia, debía acceder, obligatoriamente, al Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores Autónomos (RETA).

Por el contrario, para el caso del colectivo de la abogacía, pese a realizar igualmente actividad profesional de manera lucrativa, habitual y por cuenta propia, la falta de cumplimiento de la obligación de cotizar al Sistema público de pensiones, estaba "amparada" por la ley, que precisamente en función de que la actividad que realizaba era la de abogacía por cuenta propia, no sólo le prohibía el acceso a cotizar en el Sistema público (art. 41 CE), sino que además le obligaba a cotizar en otro, calificado en ciertos casos como "privado" y que además se presentaba precisamente como sustitutivo del citado Sistema Público de Pensiones.

Si a un colectivo concreto se le impide acceder al sistema público de pensiones precisamente porque ya se da de alta en otro sistema que se califica como sustitutivo, y además el alta en el sistema sustitutivo se configura también legalmente como obligatorio, lo que no resulta razonable y admisible, es que el resultado de las aportaciones a dicho régimen calificado por el Estado como sustitutivo del público obligatorio, sea una prestación de jubilación desproporcionadamente inferior a la que se considera prestación mínima del sistema público de Seguridad Social, o cuando menos que las prestaciones que se generen en ese concreto régimen no tengan un importe mínimo equivalente al del conjunto del sistema público, y por lo tanto con pensiones muy inferiores a la que le hubiera correspondido de permitir al mismo colectivo acceder al sistema público de pensiones, o en fin, que no se le tenga en consideración a dicho colectivo, el período de cotización a ese régimen sustitutivo, como cotizado a efectos de generar una pensión en el Sistema Público, en la forma que en cada caso se pueda establecer.

No resulta admisible porque no existe razón alguna -y mucho menos desde la aprobación de la Constitución-, que se justifique en la actividad realizada por el colectivo afectado, en este caso la abogacía, y que de lugar que puedan generarse prestaciones desproporcionadamente más bajas incluso que las mínimas por la obligatoria adscripción a un sistema que se califica de sustitutivo. Y decimos que no existe justificación alguna en la actividad realizada, por el hecho de que es precisamente la actividad realizada (ejercicio de la abogacía por cuenta propia) la que impide en un primer período el acceso al RETA, sin que exista razón alguna en dicha concreta actividad, que justificase objetiva y razonablemente, ni la exclusión del acceso al RETA, ni tampoco el perjuicio sufrido por el colectivo en el derecho a una pensión pública de jubilación, o en la cuantía de la pensión de jubilación o, en fin, en el derecho a obtener cuando menos el nivel mínimo de las pensiones del sistema público de Seguridad Social.

Pero es en este punto en el que además debe recordarse que incluso en el sistema público de la Seguridad Social, los complementos a mínimos se financian, no con las cotizaciones a la seguridad social, sino con impuestos. Con lo que, nos encontramos que el colectivo de abogados, que habrá cotizado más o menos, lo que sí que hizo fue contribuir mediante su aportación en impuestos mientras prestó servicios, por lo que no existe justificación alguna para que a los abogados que derivado de sus aportaciones a la Mutualidad no lleguen a las pensiones mínimas, no se les garantice dicha cuantía mínima de pensión, y en otros casos, tampoco existirá justificación alguna para que, no se pueda tomar en consideración los períodos de alta en la Mutualidad como períodos de cotización a efectos de generar pensiones en el Sistema público de Seguridad Social, todo ello con el particular desarrollo que en cada caso deba establecerse en atención a las peculiares circunstancias de cada posible pensionista, lo que debería ser objeto de regulación detallada.

Es más, ciertamente como hemos expuesto, hay un momento en la evolución histórico-legislativa del sistema de Mutualidades de Previsión, y en concreto en el caso de la Mutualidad de la abogacía, esto es a partir del mes de junio de 1996 (o a lo sumo cuando se clarifica definitivamente la posibilidad de alta en el RETA a partir de mayo de 1999), en que a los abogados que ejercen su profesión por cuenta propia, se les permite finalmente, y casi 20 años después de la Constitución española, acceder al Sistema público de pensiones y darse de alta en el RETA. Ahora bien, nuevamente dicha actuación legislativa del Estado es para una parte importante del colectivo de abogados que ya llevaba años en la Mutualidad, una opción falsa y/o vacía de contenido. Y es que la medida de opción por el RETA no se acompañó con el reconocimiento de una serie de derechos que podríamos denominar "por servicios pasados" y que les permitiera iniciar la cotización en el RETA teniéndoles en cuenta y sumando al RETA las "cotizaciones" realizadas por obligación legal al régimen sustitutivo de la Mutualidad hechas hasta esa fecha. Y es que sin ese reconocimiento como cotizado al RETA del período de cotización a la mutualidad, la supuesta opción de alta en el RETA quedaba en muchos casos vacía o como una opción ineficiente desde un punto de vista económico. Ya que en algunos casos al abogado podían quedarle menos de 15 años de cotización hasta su edad de jubilación con lo que ya no podía aspirar a generar pensión de jubilación en el RETA, y en otros casos, llevando una carrera de cotización (sea de 20 de 15 o de 10 años) en la Mutualidad, la posibilidad de iniciar desde cero la carrera de cotizaciones en el RETA aparecía como totalmente ineficiente. Pero es que incluso, en el supuesto de que se hubiera optado por el RETA entre junio de 1996 y mayo de 1999, y considerando que un hipotético abogado hubiera podido cotizar al menos 15 o 20 años en el régimen público de Seguridad Social, ello hubiera generado en la fecha de jubilación, una pensión de cuantía mínima (con 15 años) o muy baja (con períodos superiores) en el Sistema público de pensiones, cuando en aquellas fechas las mutualidades aun garantizaban una cuantía mínima de pensión de jubilación, por lo que nuevamente la pretendida opción, era una opción falsa o ineficiente respecto de cualquier abogado que ya llevase un período mínimo de cotización a la Mutualidad.

Por todo ello, entendemos que el Estado español es responsable de haber impedido al colectivo de abogados, con las sucesivas previsiones normativas (tanto leyes como reglamentos), el acceso al Sistema público de Seguridad Social en el período de tiempo que va desde 1970 a 1996, cosa que además se ha hecho

precisamente obligándole a darse de alta en un sistema que se califica como de sustitutivo. Y adicionalmente, cuando, tarde ya respecto de sus deberes legales y Constitucionales de establecimiento de un Sistema Público de pensiones para todos los ciudadanos, y por lo tanto habiendo ya infringido los mandatos del art. 41 CE y 50 CE que imponen al Estado (los poderes públicos) la obligación de establecer (desarrollado por Leyes y reglamentos) un **sistema público de Seguridad Social**, que además de **“público”** ha de ser también obligatoriamente **“universal”** (“para todos los ciudadanos”) y **“suficiente”** (“pensiones suficientes”), decimos que cuando se permite por fin la opción por el acceso a dicho Sistema Público de Seguridad Social, el mismo resulta poco viable o ineficiente desde el punto de vista económico, ya que en aquellas fechas la mutualidad aun garantizaba un nivel mínimo de prestaciones (pues se regía por un sistema de “prestación definida”) pese a que de manera dubitativa se permitía desde 1996 optar por el RETA. Dicha opción que exigía empezar a cotizar desde cero sin generar pensión alguna de jubilación hasta no completar una carrera de como mínimo 15 años, era realmente antieconómica frente a la pensión mínima que hasta el año 2005 siguió ofreciendo el sistema de las mutualidades. Posiblemente dicha inviabilidad o ineficiencia económica del acceso al Sistema Público es lo que justifica que el referido acceso se presentase como una “opción” para el colectivo. Finalmente, la responsabilidad del estado no acaba con la conversión del sistema de las mutualidades en uno de capitalización individual. Recuérdese que dicho régimen se establece precisamente por imperativo del RD 1430/2002, de 27 de diciembre, que estableció el obligado cambio de sistema de capitalización de las Mutualidades de Previsión Social, y que implicaba que las mutualidades dejaban de garantizar una prestación mínima para pasar a ser un sistema de aportación definida. Es nuevamente la legislación del Estado a través del citado RD 1430/2002 quien conoce que el sistema ya no garantiza pensiones mínimas, ni mucho menos la pensión mínima de jubilación del sistema de Seguridad Social, y pese a ello ha mantenido hasta el día de la fecha y como alternativo al sistema público de Seguridad Social, un sistema que ya no cumple con dicha finalidad.

Por todo ello, el Estado español es como hemos dicho consciente del riesgo que ha asumido y de la responsabilidad que a día de hoy ostenta ante situaciones como la del colectivo de abogados. Y prueba de ello es, no sólo la titubeante rectificación o puesta al día, casi 20 años después que pretendió llevar a cabo mediante la D.A. 15^a de Ley 30/1995, que tuvo que ser clarificada sin demasiado éxito por una Resolución posterior de 23 de febrero de 1996 de la Dirección General de Ordenación Jurídica y Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social, todo lo cual volvió a tener que ser revisado por la modificación legal del art. 33 de la Ley 50/1998, la cual, a su vez, tuvo que ser nuevamente aclarada por una Circular de la Tesorería General de la Seguridad Social de 7 de mayo de 1999, y todo ello para acabar calificando de “opción” algo que en el caso del colectivo de abogados no contenía en aquel momento opción real alguna. Sólo la conciencia del legislador del perjuicio que podía haber estado causando a una serie de ciudadanos permite entender esa total falta de criterio claro, y confusión que se deriva de la actuación legislativa expuesta.

Pero como también hemos expuesto, la conciencia del Estado español respecto del perjuicio que podía estar causando en situaciones como la del colectivo de abogados dados de alta en Mutualidades alternativas, va más allá. Como hemos apuntado más arriba ya en 2011 la actividad legislativa del Estado español, pretende por primera vez - y de forma ya tardía para situaciones como las del colectivo de abogados-, empezar a hacer frente de manera silenciosa y sin explicar las razones ni el porqué, a una parte de

la actuación generadora de la responsabilidad que aquí denunciamos. Así, es la referida **D.A. 46^a de la Ley 27/2011 de 1 de agosto**, que recordemos es una Ley impulsada para la reforma de la Seguridad Social, norma que, sin explicar los motivos de dicha modificación, y sin haberse preocupado de ello en los anteriores 40 años, contiene una previsión según la cual, a partir del 1 de enero de 2013, las Mutualidades de Previsión social a que nos venimos refiriendo, deberían garantizar un nivel mínimo de prestaciones para seguir siendo "alternativas" al alta en el RETA. Dicha previsión se ha trasladado después de forma literal a la D.A. 19 de la LGSS y se encuentra actualmente vigente. Sin duda, con dicha previsión, en todo caso, de un alcance mínimo, el legislador está intentando empezar a cubrir el flanco descubierto que hasta la fecha tiene su actuación normativa respecto de las Mutualidades que fueron primero obligatorias y sustitutivas, y luego alternativas al RETA.

Pese a ello, dicha previsión normativa, no repara el perjuicio que la actividad/inactividad legislativa del Estado ha ocasionado al colectivo de abogados, y se orienta a intentar minimizar daños de manera progresiva, frente a futuras reclamaciones del colectivo de abogados. En todo caso, dicha modificación normativa (que resultó sorprendente en el año 2011 cuando se aprobó, sólo puede entenderse en la lógica que exponemos en el presente informe, de la silente asunción de responsabilidad por parte del Estado frente a las insuficientes prestaciones de unas Mutualidades no sólo autorizadas, sino de afiliación obligada durante cierto tiempo, para parte de los profesionales que aún hoy están accediendo a la jubilación.

7.- Posible discriminación por razón de género y condición socioeconómica en el acceso a las pensiones de abogados y abogadas que no pudieron cotizar en el RETA antes del año 1996.- Integración de lagunas como posible solución.-

En relación a todo lo anterior, entendemos que procede atender a lo que se desprende de las propias estadísticas de la Seguridad Social, en fecha Diciembre 2023:

Régimen	Jubilación					
	Total (*)		Hombres		Mujeres	
	Núm.	P.Media	Núm.	P.Media	Núm.	P.Media
Total sistema	6.424.813	1.378,39	3.801.587	1.582,15	2.623.203	1.083,10
General	4.723.331	1.533,92	2.853.877	1.727,72	1.869.445	1.238,07
Trabajadores autónomos	1.336.163	918,18	784.657	1.025,07	551.493	766,10

Atendiendo a los datos recopilados por el propio INSS, en diciembre de 2023, la pensión media de jubilación causada por el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos es de 766,10 euros en el caso de las mujeres y de 1025,07 euros en el caso de los hombres. En términos absolutos, además, se otorgan 784,65 pensiones a hombres y 551,49 pensiones a mujeres.

En relación con las Pensiones (sin segregación por género) se comprueba que el importe medio de las pensiones en el Régimen General es de 1533,92 euros, mientras

que, en el caso del régimen especial de trabajadores autónomos, el importe medio de la misma es de 918,18 euros.

Es preciso poner de manifiesto un deficiente cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 41 de la Constitución Española, en tanto y en cuanto parece claro que los sistemas alternativos permitidos por el legislador, no han dado cumplimiento al mandato constitucional de asegurar, por parte de los poderes públicos, el derecho a unas pensiones públicas suficientes.

Un dato adicional que puede ser llamativo en lo relativo al importe de las pensiones y la actual discriminación que por género existe en el sistema público de pensiones es el relativo a las pensiones más bajas del sistema, es decir, las pensiones de vejez que vienen acompañadas (por razón de su cuantía) de la figura del complemento a mínimos.

El siguiente gráfico sirve de ayuda para entender los datos a Diciembre del 2023:

PENSIONES CON COMPLEMENTO A MÍNIMOS				
TOTAL SISTEMA				
1 de Diciembre de 2023	Número de pensiones	% sobre total pensiones		
		Mujeres	Hombres	Total
TOTAL	2.152.408	27,2 %	14,8 %	21,3 %

Se comprueba, como además de los anteriores datos, más de 2.152.408 pensiones vienen aparejadas del complemento a mínimos, es decir, un 21,3% del total sin disgregar los datos por género precisan de complemento a mínimos, sin embargo, cuando los datos se segregan por géneros se comprueba como en el caso de las mujeres un 27,2% de sus pensiones (casi un tercio) contiene complemento a mínimos mientras que, en el caso de los hombres, sólo el 14,8% de las pensiones precisan de complemento.

También en las pensiones más bajas se produce una discriminación por razón de género, elemento que nos exige plantear mecanismos correctores, y que en el caso de las pensiones de abogadas entendemos que debería, además, traer aparejado un mecanismo de corrección adicional.

Es preciso añadir que, como es sabido, las carreras de cotización de las mujeres, y sobre todo las mujeres autónomas, son menos extensas que las de los hombres y, **especialmente**, en relación con la de los trabajadores que se jubilan por la vía del Régimen General. Por ello, es doblemente pernicioso para las pensiones de las mujeres que se jubilan en el RETA (régimen que fue vetado a los profesionales liberales de la abogacía hasta el 1996).

Así, se desprende que, en el sistema de pensión contributiva de Jubilación, en el Estado Español, **existe** una **discriminación indirecta clara entre las jubilaciones de hombres y mujeres, así como también cuando este acceso a**

la pensión se da en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (condición socioeconómica).

Por ello, una mujer que trabaje en el RETA sufre, así, una doble discriminación en el importe de la pensión debido a ser mujer (menor carrera de cotización) y dedicarse al trabajo por cuenta propia (no integración de lagunas) que afectará estadísticamente al importe de su Base Reguladora. Este efecto nocivo en las pensiones, de forma indirecta se ve “parcialmente compensado” mediante algunos mecanismos que la legislación española pone en funcionamiento (complemento maternidad, complemento brecha de género, integración de lagunas para mujeres de la Disposición transitoria cuadragésima primera, etc.), pero son elementos que no consiguen salvar la brecha de pensiones existente.

El cuadro descrito anteriormente, a nuestro entender, se agrava en el caso de un pensionista que ha tenido la condición de profesional dedicado a la abogacía por cuenta propia (o que accede a la prestación de jubilación en el RETA) ya que la prohibición a la cotización al RETA a los profesionales dedicados a la abogacía por cuenta propia estuvo vigente hasta el año 1996. Por lo tanto, esta normativa tácitamente acortó la carrera de cotización de estos profesionales por cuenta propia.

Al respecto de lo anterior, la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación dispone:

“Artículo 2. Ámbito subjetivo de aplicación.

1. Se reconoce el derecho de toda persona a la igualdad de trato y no discriminación con independencia de su nacionalidad, de si son menores o mayores de edad o de si disfrutan o no de residencia legal. Nadie podrá ser discriminado por razón de nacimiento, origen racial o étnico, **sexo, religión, convicción u opinión, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, expresión de género, enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos, lengua, **situación socioeconómica, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social**. (...).**

Artículo 3. Ámbito objetivo de aplicación.

1. *Esta ley se aplicará en los siguientes ámbitos:*

(...) j) La protección social, las prestaciones y los servicios sociales.»

Así, en relación con el anterior cuerpo normativo, entendemos en suma que la actual composición de la regulación de la jubilación en el Estado Español, en cuanto al cálculo de la base reguladora de la prestación, podría contradecir la prohibición de **discriminación indirecta por razón de sexo y/o situación socioeconómica**

(como es la cotización al Régimen de Trabajadores Autónomos), y es debido a este motivo que creemos que el mecanismo de la integración de lagunas debería servir para corregir, al menos en parte, ese menor importe de las pensiones detectado en el caso de las mujeres.

8.- Conclusión y propuesta de solución de la problemática analizada.

-Conclusión:

Según se desprende del presente Dictamen, y en base a los diversos argumentos que hemos venido exponiendo, entendemos que existiría una clara responsabilidad del Estado, en cuanto Estado legislador, en la problemática de las pensiones de jubilación de los abogados dados de alta en las Mutualidades alternativas. Ello es debido a que la actuación y/o la inacción del Estado a lo largo de los años, manteniendo un sistema sustitutivo y obligatorio en un primer momento y luego un sistema alternativo opcional, permitiendo con ello una excepción frente al sistema general y obligatorio de alta en el sistema público de Seguridad Social correspondiente, que es el del RETA, todo ello es lo que ahora sabemos que produce unas consecuencias inaceptables de desprotección, pues acaba ofreciendo como resultado unas pensiones de jubilación que no alcanzan a lo que sería pensión mínima y suficiente propia del sistema público. Es pues el Estado el que con pleno conocimiento de las consecuencias que iba a producir, y con su legislación ha mantenido esa excepción, primero obligada y luego opcional que genera la referida desprotección del colectivo de los mutualistas, y ello pese al deber constitucional que le incumbía establecer para todos los ciudadanos un régimen público de Seguridad Social que garantizase pensiones suficientes de jubilación.

-Solución que se propone

Como veremos a continuación las propuestas que se pueden formular para una posible solución a la problemática que venimos analizando, que en parte ya están siendo perfiladas y avanzadas tanto por la Ministra como por los colectivos de abogados, tienen una evidente relación con los diferentes aspectos que se han estudiado a lo largo del Dictamen, y se relacionan también con las conclusiones que hemos alcanzado en el mismo. Así, consideramos que es el Estado quien a través de la Seguridad Social debe hacerse cargo de ofrecer una solución al referido problema, y la concreta solución pasa por ofrecer a los afectados la posibilidad de acceder al régimen público de Seguridad Social del que el sistema de las Mutualidades pretendía ser sustitutivo, es decir el RETA. Esto es lo que comúnmente se viene conociendo como “pasarela al RETA”, si bien, como concepto genérico, admite muy diversas soluciones y propuestas.

Así, según parece la propuesta de la Ministra de Seguridad Social sería una propuesta de “pasarela” aun no muy definida y a la que podrían acogerse solo aquellos mutualistas alternativos que estuvieran actualmente en activo pero que además, se hubieran incorporado a una Mutualidad antes de la conversión en sistema de capitalización individual. Es decir que se hubieran dado de alta antes del año 2005, exigiéndose además que se trate de mutualistas que no tengan posibilidad de acceder a una pensión pública de Seguridad Social, y con el requisito adicional de que se trate de personas que estuvieran en lo que se califica como situación de vulnerabilidad. Para tales mutualistas se establecería un sistema según el cual se aportaría a la TGSS el

capital acumulado por el mutualista en su mutualidad. Como puede verse la propuesta es restrictiva y limitada en cuanto al colectivo de mutualistas que pueden acogerse al mismo.

Frente a ello, el planteamiento que hacemos por nuestra parte, es sustancialmente diferente al que propone el Ministerio. Como hemos expuesto, el fundamento de la solución que proponemos deriva de la referida constatación de que no son los mutualistas, sino que es el Estado el que con su actuación ha generado la situación de desprotección contraria a las exigencias constitucionales de universalidad y suficiencia. Y es dicho presupuesto el que exige que la respuesta a ofrecer para solucionar el problema deba ser mucho más amplia a fin de dar respuesta a todo el colectivo que resulta afectado, en mayor o en menor medida por una cobertura de pensiones insuficiente, y con independencia de la referida situación de vulnerabilidad que pueda presentar cada mutualista. Y ello es así porque es todo el colectivo el que ya se está viendo y se va a ver afectado por la desprotección que supone haber permitido un sistema que genera pensiones “insuficientes” en los términos constitucionales de los arts. 41 y 50 CE.

Pero el anterior planteamiento se debe completar con una aportación complementaria, cual es la de la **Recomendación del Consejo de la U.E. de 8 de noviembre de 2019 relativa al acceso a la protección social para los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia**, que contiene recomendaciones que son muy oportunas y que se ajustan muy bien a la situación y problemática con la que nos enfrentamos. Entre las referidas recomendaciones se encuentran las relativas al “mantenimiento y acumulación de los derechos”, la “transferibilidad” y la “transparencia”, que se traducen en las recomendaciones a los Estados miembros de establecer las medidas adecuadas para garantizar que no se pierdan los derechos de protección social adquiridos en diferentes regímenes sean estos los que sean, o también, las medidas para garantizar que puedan sumarse los derechos y los períodos de carencia generados en diferentes regímenes, así como las medidas que garanticen la transferencia de los derechos de unos a otros régimen es, y todo ello acompañado con la recomendación de que se garantice una adecuada información de tales derechos de protección social, por ser todo ello materias de elevada complejidad y cuyos datos no son siempre accesibles.

Pues bien, partiendo de las anteriores consideraciones podemos realizar la siguiente propuesta:

I.- Entendemos que debe ofrecerse a los afectados una efectiva “pasarela al RETA” para poder transferir a la TGSS las aportaciones realizadas a la mutualidad por el mutualista a lo largo de los años de alta en dicho sistema.

II.- Entendemos que la posibilidad de acceder a la citada “pasarela” debe ser una decisión voluntaria de cada mutualista afectado, el cual deberá decidir si aporta sus derechos económicos a la TGSS y por lo tanto si accede al sistema público del RETA o si por el contrario permanece en la mutualidad.

III.- La anterior decisión u opción de acceso a la “pasarela” debe basarse en una adecuada valoración de la situación, para lo que la medida que se adopte debe ir

acompañada de un específica regulación legal que garantice que el mutualista dispone de forma transparente y comprensible de toda la información tanto de los derechos económicos de los que dispone para transferir a la TGSS o mantener en la mutualidad, como de las consecuencias que dicha transferencia ha de suponer en caso de acceder a la pasarela al RETA respecto de posibles pensiones futuras.

IV.- La opción de acceso a la “pasarela al RETA” mediante la transferencia de las aportaciones realizadas a la mutualidad como régimen alternativo, debe ser una opción/derecho de todo mutualista con independencia de la fecha de acceso a la mutualidad y del período de permanencia en la misma. Entendemos que no pueden quedar excluidos ni los que accedieron a la mutualidad cuando dicho acceso era obligatorio (antes de 1996) ni los que accedieron antes de la conversión del sistema en capitalización individual (antes del 2005), pero tampoco pueden quedar excluidos aquellos mutualistas alternativos que hayan accedido a la mutualidad con posterioridad al año 2005, ya que estos son mutualistas a los que, con pleno conocimiento se les ha permitido acceder a la mutualidad en la condición de sistema alternativo, cuando el legislador tenía ya total conciencia de que el sistema de las mutualidades no garantizaba pensiones mínimas y que por tal motivo difícilmente podía aceptarse que se tratase de un sistema que pudiese cumplir la función de alternativo al sistema público de Seguridad Social. Por lo demás, dicha posibilidad de aportación de derechos a la TGSS y de reconocimiento de períodos cotizados al RETA es lo que puede permitir que resulte eficiente pasarse al RETA y cotizar en dicho régimen a aquellos abogados que actualmente se encuentra “prisioneros” de la mutualidad, debido a que por su edad son abogados que no llegarían a completar el período mínimo de cotización al RETA (15 años) para generar pensión de jubilación.

V.- El sistema de “pasarela al RETA” ha de suponer para el mutualista que opte por acogerse al mismo que en cuanto a tiempo cotizado, cada día de alta en la mutualidad alternativa ha de resultar equivalente a un día de alta en el RETA, todo ello a efectos del cómputo de los años cotizados para generar pensión de jubilación.

VI.- En cuanto al importe de las cotizaciones, el sistema de “pasarela al RETA” debe suponer la conversión de las cuotas abonadas a la mutualidad en base de cotización, debiendo tomarse como cotizados por dicha base todos los meses de alta en la mutualidad.

VII.- Adicionalmente, y al menos respecto de las mujeres, a fin de paliar la clara afectación que ha tenido en las mismas la doble discriminación de la que hemos hablado en el apartado correspondiente, proponemos la adopción de una serie de medidas: en primer lugar la articulación de un sistema de integración de lagunas equivalente al menos al que está previsto en la actualidad en el Régimen General también para las mujeres; en segundo lugar deberá aplicarse también el complemento para la reducción de la brecha de género del art. 60 LGSS (que admite que pueda aplicarse en ciertos casos a hombres), y finalmente también deberá preverse la aplicación de los dos beneficios de cotización ficticia por parto y por cuidado de hijos de los arts. 235 y 236 LGSS.

VIII.- Finalmente respecto de los mutualistas pasivos, es decir aquellos que ya han accedido a la jubilación debería estudiarse la posibilidad y viabilidad de establecer

algún mecanismo a fin de que aquellos que hubieran completado un período mínimo de alta en la mutualidad de al menos 15 años, pudieran acceder a la pensión mínima de jubilación.

9.- Alternativas en caso de que el Estado no asuma voluntariamente la responsabilidad que deriva de su actuación. Dos vías de posible reclamación.

Entendemos que el marco jurídico expuesto, y la propia intervención de la ministra de Seguridad Social en el Senado en fecha 07/03/2024, anunciando algo similar a lo que proponemos en el párrafo anterior, con reconocimiento de períodos cotizados a las mutualidades a efectos de generar pensiones en el sistema público, una y otra cosa, decimos, ponen de manifiesto el reconocimiento de una evidente responsabilidad del Estado en la problemática expuesta. Ahora bien, más allá de dicho parcial reconocimiento, debe señalarse que en el caso de que finalmente el Estado no asuma su responsabilidad dictando normas que permitan reparar adecuadamente el daño generado al colectivo, nada impide el ejercicio de acciones individuales que permitan que sean los Tribunales los que vengan a recomponer y reparar el perjuicio ocasionado y sólo a título de ejemplo, proponemos a continuación, al menos dos vías de reclamación judicial para la reparación del perjuicio ocasionado por la situación expuesta.

a) Una primera vía de reclamación podría venir por el procedimiento de reclamar al Estado la responsabilidad patrimonial que deriva del hecho de haber mantenido una regulación que ha impedido durante años el alta en el RETA, y ello mediante la paralela obligación de alta en un régimen como el de las mutualidades que se presenta legalmente como sustitutivo del sistema público obligatorio, pero que genera pensiones de cuantía inferior y/o que no garantiza los mínimos del sistema público sustituido. Sin duda la reclamación como toda reclamación judicial no es segura, y debiera realizarse a través de demandas individuales, por la vía de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador ante la jurisdicción contencioso-administrativa, iniciándose la vía administrativa directamente ante el Consejo de Ministros, y todo ello basado en el hecho de haber mantenido una legislación que es la que ha generado la referida responsabilidad del Estado, reclamación que sería viable sólo en el caso de que las modificaciones legales que propone la Ministra, no reparen plenamente los perjuicios que la actuación descrita ha generado al colectivo de abogados.

b) Un segundo camino de reclamación podría ser el de la impugnación individual de resoluciones de jubilación por parte de profesionales de la abogacía jubilados en el RETA y que cuestionen la existencia de discriminación por razón de género y/o socioeconómica en su pensión y planteen reclamar en la vía laboral contra la Seguridad Social algún mecanismo de compensación, articulado a través de la figura de integración de lagunas en caso de vacíos de cotización anudando a la anterior acción, o no, una reclamación de una compensación por tutela de derechos fundamentales.

En Barcelona a dieciocho de junio de dos mil veinticuatro.

Firmado:

Jordi Agustí Julià
Presidente de la ACJD
Magistrado Emérito TS



Pau Estevez Fortuny
Secretario de la ACJD
Abogado Laboralista

Andrés Pérez Subirana
Vicepresidente de la ACJD
Abogado Laboralista