

EQUIPARACIÓN ENTRE EL SERVICIO SOCIAL DE LA MUJER Y EL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO A EFECTOS DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN

LUCÍA DANS ÁLVAREZ DE SOTOMAYOR
*Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social*
Universidad de La Laguna

EXTRACTO

Palabras clave: Igualdad por razón de sexo, seguridad social, igual valor, pensión de jubilación, Servicio social de la Mujer, Servicio militar obligatorio

Con la Ley 24/2022, de 25 de noviembre, se ha consumado la completa rectificación de una discriminación por razón de sexo que permanecía escondida en la legislación de seguridad social desde hacía varios años. Se reconoce así que el tiempo que mujeres trabajadoras destinaron en su día al cumplimiento del Servicio social femenino tiene igual valor que el que dedicaron los varones a cumplir con el servicio militar obligatorio o la prestación sustitutoria. Y ello, a los efectos de completar el periodo de cotización para acceder a la jubilación anticipada y a la jubilación parcial. El punto de inflexión lo protagonizó una STSud de 6 febrero de 2020, que interpreta la cuestión controvertida con arreglo al principio igualdad y no discriminación. El lucro cesante para las mujeres que no pudieron hacer valer esas cotizaciones ficticias y el paso inexorable del tiempo reclaman con mayor urgencia el Sistema de Compensación comprometido por el legislador, resultando aconsejable que se incluyan en él cuantas medidas de acción positiva sean necesarias para reducir la brecha de género en las pensiones de jubilación.

ABSTRACT

Key words: *gender equality, social security, equal value, retirement pension, spanish women's social service, spanish military service*

With Law 24/2022, of November 25, the total legal rectification of discrimination based on sex that had remained hidden in social security regulations for several years has been completed. It is thus recognized that the time that working women once dedicated to fulfilling the spanish female social service has the same value as the time that men dedicated to fulfilling their military service or the substitute service. And this, for the purposes of completing the contribution period to access to early retirement and partial retirement. The turning point was carried out by a sentence of the Spanish Supreme Court on February 6, 2020, which interpreted the controversial issue in accordance with the principle of equality and non-discrimination. The loss of earnings for women who were not able to claim these fictitious contributions and the inexorable passage of time make the Compensation System committed by the legislator even more urgent, making it advisable to include in it as many positive action measures as are necessary to reduce the gender gap in retirement pensions.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN
2. NACIMIENTO, EVOLUCIÓN Y SUPRESIÓN DEL SERVICIO SOCIAL DE LA MUJER
 - 2.1. Su naturaleza de prestación personal, pública y obligatoria
 - 2.2. Su equivalencia con el servicio militar obligatorio, a efectos laborales y de seguridad social
 - 2.3. La tormenta perfecta para el olvido: supresión del Servicio social femenino y nacimiento de una nueva prestación social sustitutoria
3. EL RECONOCIMIENTO DE LOS PERIODOS DE SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO (O SUSTITUTIVO) EN MATERIA DE PENSIONES
 - 3.1. La asimilación al alta del periodo de prestación del servicio
 - 3.2. El reconocimiento legal de los periodos de prestación del servicio para acceder a la jubilación anticipada y a la jubilación parcial
4. LA DEFINITIVA EQUIPARACIÓN ENTRE LOS PERIODOS DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO SOCIAL DE LA MUJER Y DEL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO
 - 4.1. El punto de inflexión: la STSud de 6 de febrero de 2020
 - 4.2. Su aplicación por la entidad gestora.- 4.3. Su recepción escalonada (e inacabada) en la legislación de seguridad social
5. COMPENSACIÓN Y REPARACIÓN: ALGUNAS PROPUESTAS DE FUTURO

1. INTRODUCCIÓN

Bien está lo que bien acaba, de ahí que debamos felicitarnos por la reciente rectificación legal de una situación de discriminación por razón de sexo que permaneció latente en nuestro ordenamiento jurídico, durante al menos quince años. Una distinción injusta en materia de seguridad social, que, a juzgar por su duración en el tiempo y por la cantidad de mujeres que eventualmente hayan podido verse afectadas, invita a pensar que habrá contribuido en alguna medida a profundizar la brecha de género en las pensiones de jubilación¹. Se trata, más en concreto, de las modificaciones operadas en la LGSS: 1) por la Ley 21/2021, de 28 diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones², en relación con la jubilación anticipada; y 2) por la Ley 24/2022, de 25 de noviembre, para el reconocimiento efectivo del tiempo de prestación del servicio social de la mujer

¹ Según la nueva Disposición adicional trigésima séptima de la LGSS —introducida por el Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones (BOE de 17 de marzo), bajo la rúbrica «Alcance temporal de las acciones positivas para la reducción de la brecha de género en las pensiones contributivas»—, y «a los efectos de esta ley, se entiende por brecha de género de las pensiones de jubilación el porcentaje que representa la diferencia entre el importe medio de las pensiones de jubilación contributiva causadas en un año por las mujeres respecto del importe de las pensiones causadas por los hombres».

² BOE de 29 de diciembre.

en el acceso a la pensión de jubilación parcial³. La rectificación implementada por una y otra norma ha consistido en algo tan sencillo —pero absolutamente nuclear— como añadir las seis siguientes palabras a varios preceptos de la LGSS: «o del servicio social femenino obligatorio»⁴. Hablamos de preceptos que, hasta entonces, únicamente tenían en cuenta el tiempo dedicado por los varones a la prestación del servicio militar obligatorio o a la prestación social sustitutoria, para completar los largos periodos de cotización que exige la jubilación anticipada (33 ó 35 años) y la jubilación parcial (33 años), obviando aquellos otros periodos que, durante la dictadura franquista, dedicaron las mujeres españolas a la prestación del Servicio social de la mujer.

No puede decirse, sin embargo, que haya sido una rectificación rápida o inmediata. Como en tantas otras ocasiones, antes ha resultado necesario que nuestros tribunales laborales realizasen una labor de interpretación de las normas controvertidas, con la transversalidad que exige el principio de igualdad entre hombres y mujeres. O lo que es lo mismo, una interpretación con perspectiva de género, respecto de la cual seguramente ya puede predicarse su normal integración dentro de los cánones clásicos de interpretación hermenéutica⁵. Téngase en cuenta que el de igualdad y no discriminación por razón de sexo constituye un principio informador de todo el ordenamiento jurídico; por supuesto, también en materia laboral y de seguridad social. Lo impulsó tempranamente el Derecho social europeo, a través de la Directiva 76/2007/CEE, de 9 febrero⁶, encomendando a los Estados miembros la adopción de «las medidas necesarias»⁷ para asegurar que se revisen, se modifiquen, se supriman, se anulen o incluso sean declaradas nulas cuantas disposiciones legales, administrativas, reglamentarias sean contrarias al referido principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres. Y lo terminó de apuntalar más tarde la Directiva 2006/54/CE, de 5 julio⁸, cuyo art. 29 incorpora la noción de la «transversalidad de la perspectiva de género», que no es otra cosa que la integración de dicho principio en la adopción de las disposiciones legales,

³ BOE de 26 de noviembre.

⁴ Véanse arts. 207.1.c), 208.1.b) y 215.2.d) LGSS, así como el apartado 6 de la letra f) de la Disposición transitoria cuarta de la propia LGSS.

⁵ De hecho, como apunta Cano Durán, Y., “Interpretación normativa con perspectiva de género: el derecho al percibo de prestaciones en favor de familiares cuando el causante percibía pensión SOVI”, *Diario La Ley*, núm. 9671 (2020), «el debate sobre la interpretación normativa con perspectiva de género no ha hecho más que comenzar». Advirtiendo del riesgo que eventualmente puede suponer, para el reconocimiento de los derechos sociolaborales de las mujeres, el considerar la interpretación judicial con perspectiva de género como «una mera opción hermenéutica», véase Rodríguez González, S., “La perspectiva de género en la aplicación e interpretación de las normas por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo”, *Trabajo y Derecho. Nueva revista de actualidad y Relaciones Laborales*, núm. 76 (2021).

⁶ DOCE núm. 39, de 14 de febrero.

⁷ Véase su art. 3.2.

⁸ DOUE núm. 204, de 26 de julio.

reglamentarias y administrativas. En nuestro ordenamiento jurídico, el art. 4 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres⁹, es aún más expresivo, al establecer que este principio ha de informar «la actuación de todos los poderes públicos» (legislativo, ejecutivo y judicial), motivo por el cual se integrará y se «observará en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas».

El objetivo de este trabajo se dirige a probar, desde un análisis fundamentalmente histórico, que la respuesta que en su día dieron mujeres y hombres frente al cumplimiento obligatorio de dos prestaciones personales públicas, hoy desaparecidas —el Servicio social de la mujer y el servicio militar obligatorio— tiene el mismo valor, a efectos de seguridad social¹⁰. Lamentablemente, su regulación legal separada (y sobre todo, su extinción, tan desacompañada) terminó provocando que el tiempo dedicado por las mujeres a atender el referido deber público cayera en el olvido más absoluto. Pero al margen de la secuencia cronológica que transitaron esas dos prestaciones públicas hasta su definitiva equiparación formal, quizás también convenga llamar la atención acerca de la resistencia (a veces quizás se trate solo de inercia) que todavía hoy se detecta a la hora de realizar esa operación imprescindible que consiste en discernir, desde la formación y las coordenadas adecuadas, si realmente existe o no una identificación razonable entre dos concretas situaciones de hecho equiparables, que permita otorgarles un tratamiento legal idéntico, con arreglo al principio de igualdad y no discriminación. El tema que se va a desarrollar a continuación es sólo un botón de muestra, de ahí que tampoco quepa descartar que todavía pueda aflorar alguna otra forma de discriminación estructural en cualquier otro nivel o faceta de las relaciones laborales o del sistema público de protección social, y que, por el simple

⁹ BOE de 23 de marzo,

¹⁰ Del mismo modo que es obligado garantizar la aplicación del principio de igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras por un trabajo de igual valor, *ex art. 28 ET*. A este respecto, véase Rodríguez González, S., *La no discriminación retributiva por causa del sexo y del género. Un derecho constitucional laboral específico*, Bomarzo (Albacete, 2020), especialmente, págs. 264 y siguientes. Véanse asimismo art. 2 del Convenio núm. 100 de la OIT (1951); art. 157.1 TFUE; art. 4 de la Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación (DOUE de 26 de julio); y más recientemente, también art. 4 de la Directiva 2023/970, de 10 de mayo, por la que se refuerza la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor a través de medidas de transparencia retributiva y de mecanismos para su cumplimiento (DOUE de 15 de julio). Recuérdese, además, que art. 11 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (18 de diciembre de 1979), establece que los Estados Partes han de adoptar todas las medidas apropiadas a fin de garantizar, entre otras cosas, el derecho a igual remuneración, «incluidas las prestaciones», y a la igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor.

hecho de no haberse judicializado aún, continúen pasando desapercibidas¹¹ a la vista de los operadores jurídicos concernidos¹².

2. NACIMIENTO, EVOLUCIÓN Y SUPRESIÓN DEL SERVICIO SOCIAL DE LA MUJER

2.1. Su naturaleza de prestación personal, pública y obligatoria

La instauración en nuestro país del «Servicio Social de la Mujer» (también conocido como Servicio social femenino) tuvo lugar en el último estadio de la guerra civil española, tras la promulgación del Decreto núm. 378, de 11 de octubre de 1937¹³, y del Decreto núm. 418, de 28 de noviembre de 1937. Desde el principio, esta prestación se configuró como un deber público que incumbía a las mujeres jóvenes. Son suficientemente expresivas de dicha obligatoriedad que se hable en el Preámbulo de la primera de las dos normas citadas: 1) de «la imposición del “Servicio Social a la mujer” española»; 2) de que «el “Servicio Social” es afirmado con un sentido puro de deber nacional»; o 3) del «legítimo derecho [del Estado] de utilizar solamente a los españoles que cumplan... todos los deberes inherentes a tal condición». De ahí, pues, que el artículo Primero de ese Decreto núm. 378 comenzase declarando el «deber nacional de todas las mujeres españolas comprendidas en edad de diez y siete a treinta y cinco años la prestación del “Servicio Social”». Únicamente estaban excluidas de la obligación de prestar el Servicio social de la mujer aquellas jóvenes en que concurriesen circunstancias relacionadas con su salud (defecto físico o enfermedad que imposibilitase la prestación) o con su estado civil (mujeres casadas o viudas con hijos a cargo); aquellas que previamente hubiesen prestado servicios equiparables en hospitales de sangre o instituciones similares; y las que se encontrasen realizando otro tipo de prestación personal cuya simultaneidad, en atención a la duración de la jornada, no permitiese garantizar el descanso efectivo de la trabajadora¹⁴.

Con todo, no está de más precisar que el Servicio social de la mujer se diseñó inicialmente como una prestación personal «en forma de cumplimiento

¹¹ Lo que no es sino un reflejo de la infravaloración que todavía subsiste acerca del trabajo de las mujeres. En este sentido, Ramos Quintana, M., “El futuro del trabajo de las mujeres. Integración en el mercado de trabajo y promoción profesional”, *Documentación Laboral*, núm. 117 (2019), pág. 51.

¹² Sobre la dificultad que no pocas ocasiones existe a la hora de tratar de localizar discriminaciones ocultas, véase Rodríguez Escanciano, S., “La discriminación retributiva por causa del sexo y del género: factores desencadenantes y pautas de solución”, *Documentación Laboral*, núm. 113 (2018), págs. 14 y 15.

¹³ BOE de 11 de octubre de 1937.

¹⁴ Cfr. su art. Segundo.

voluntario»¹⁵, y buena prueba de ello es que su inobservancia no llevaba aparejada «ninguna medida punitiva»¹⁶. Lo que no impidió que la norma quisiera asegurarse de forzar su cumplimiento de manera indirecta, al exigir a las mujeres certificación acreditativa de haber realizado el Servicio social (o en su caso, de estar exentas de dicho cumplimiento) para el ejercicio de funciones o cargos públicos¹⁷, para acceder a cualquier forma de empleo en el que concurriese financiación pública —incluido el prestado en empresas concesionarias de servicios públicos o que funcionasen bajo fiscalización directa del Estado— o, simplemente, a quienes pretendiesen obtener títulos académicos o profesionales¹⁸. Ahora bien, quizás porque ese tan ansiado como optimista «caudal de colaboraciones y esfuerzos... de las mujeres de España»¹⁹ no llegó a secundarse ni mucho menos de forma masiva, en los años subsiguientes continuaron produciéndose nuevas normas tendentes a afianzar esta prestación, entre las que cabe destacar: 1) el Decreto de 31 de mayo de 1940, por el que se dictan nuevas normas para el cumplimiento del «Servicio Social de la Mujer»²⁰; y 2) el Decreto de 9 de febrero de 1944, por el que se reforma el «Servicio Social de la Mujer»²¹.

Más concretamente, y con la excusa de aclarar «el espíritu del Decreto [núm. 378]»²² —en orden a configurar un deber público de obligada prestación—, se dictó un nuevo Decreto de 21 de mayo de 1940²³, que no sólo restringió los

¹⁵ Cfr. art. 4º del Decreto 418.

¹⁶ Cfr. su Preámbulo.

¹⁷ Lo que puede comprobarse, por ejemplo, en la Orden de 21 de junio de 1976, por la que se convoca concurso-oposición libre para ingreso en el Cuerpo de Ingenieros del Ministerio de la Vivienda (BOE de 8 de agosto), en cuyo art. 9.1 exige —como uno de los documentos acreditativos de las condiciones de capacidad— al «personal femenino, certificado de haber cumplido el Servicio Social o de estar exento del mismo» (apartado f)].

¹⁸ Según el Artículo tercero del Decreto núm. 378, de 11 de octubre, «será indispensable haber cumplido el “Servicio Social” para que las mujeres españolas... puedan obtener: a) la expedición de los títulos que habiliten para el ejercicio de cualquier carrera o profesión; b) su inclusión en las oposiciones y concursos para cubrir plazas vacantes en la Administración del Estado, Municipio o tener en éste destino de libre nombramiento; c) el desempeño de empleos retribuidos en las empresas concesionarias de servicios públicos o en entidades que funcionen bajo la fiscalización o intervención inmediata del Estado; d) el ejercicio de todo cargo de función pública o responsabilidad política».

¹⁹ Cfr. Preámbulo del Decreto núm. 378.

²⁰ BOE de 6 de junio.

²¹ BOE de 23 de febrero.

²² Según el Preámbulo de este Decreto de 31 de mayo de 1940, si bien el legislador franquista definió el Servicio social de la mujer como «deber de todas las españolas..., sólo de manera muy indirecta y bien limitada establecía prevenciones de naturaleza coactiva en orden a asegurar el cumplimiento del expresado deber», pero de ello tampoco podía deducirse que dichas normas coactivas «fueren sólo a un reducido número de mujeres al cumplimiento del “Servicio Social”, dejando a la mayoría de ellas en franquía de atender o desoir el llamamiento que se les hizo».

²³ BOE de 6 de junio.

supuestos de exención del Servicio social femenino, sino que amplió el elenco de títulos, cargos, destinos o empleos públicos para cuya obtención resultaba imprescindible demostrar su previo cumplimiento. De este modo, ya no sólo era necesario acreditar tal circunstancia para la obtención de títulos habilitantes para el ejercicio de cualquier carrera o profesión, sino también para la simple expedición de «certificados de estudios o de prácticas con propósito de acreditar su competencia en el ejercicio de cualquier actividad»²⁴. Asimismo, para ocupar destinos o empleos retribuidos en entidades privadas, y no sólo cuando éstas resultasen concesionarias de servicios y/o contratos públicos, sino que bastaba con que se beneficiasen de «subvenciones con cargo a fondos de tal carácter... o vengan obligadas a someter a la aprobación de los organismos oficiales sus operaciones, cuentas o actividades»²⁵. De hecho, esta última previsión iba incluso más allá del trabajo asalariado en entidades mercantiles, visto que alcanzaba a las mujeres empleadas al servicio de personas individuales que realizasen los referidos actos o que por la naturaleza de sus profesiones, estuviesen «obligados a formar parte de un Colegio o corporación oficial»²⁶.

El Decreto de 9 de febrero de 1944 va incluso más allá y, con el objetivo de «extender al mismo tiempo la obligatoriedad de su cumplimiento a quienes por su posición social quedaban excluidas hasta ahora» —esto es, a aquellas mujeres que no se veían impelidas a trabajar para ganar el sustento propio y el de su familia y, por consiguiente, a pasar forzosamente por la tantas veces mencionada prestación social—, da paso a una nueva fase. Nueva fase que su Preámbulo tilda de «formativa», en la que se limitan todavía más las causas de exención hasta ahora justificadas y se amplían los supuestos para los que a partir de entonces habría de ser imprescindible acreditar el cumplimiento del Servicio social femenino. Se reorientan las tareas y funciones, de modo que las mujeres que estuviesen no fuesen a desempeñar un trabajo remunerado «reciban las enseñanzas y la formación que las capacite para su futura misión en la vida dentro del hogar y de la familia». Con el fin, pues, de «evitar determinadas situaciones injustificadas de privilegios», el artículo Segundo del Decreto de 9 de febrero de 1944 añade —a la lista de materias supeditadas a la acreditación del cumplimiento de referido servicio— la obtención de pasaportes; la posibilidad de continuar perteneciendo a centros o asociaciones artísticas, culturales o de recreo; y la obtención del carné de conducir²⁷, así como de licencias de caza y pesca. Además, su artículo Tercero facultaba a la Sección

²⁴ Cfr. letra a) de su artículo Primero.

²⁵ Cfr. letra d) de su artículo Primero.

²⁶ Cfr. letra e) de su artículo Primero.

²⁷ Véase también la Orden de 1966, referente al requisito de presentación del certificado del Servicio social para la obtención del carnet de conducir (BOE de 6 de mayo), confirmando —con ocasión de una reforma parcial que había sido introducida en el Código de Circulación— la vigencia del Decreto de 9 de febrero de 1944.

Femenina²⁸ para extenderlo a las obreras y personal femenino subalterno que percibiesen su retribución en forma de jornal diario o semanal, de manera que pudiese hacerse compatible con su trabajo.

2.2. Su equivalencia con el servicio militar obligatorio, a efectos laborales y de seguridad social

Desde el primer momento, el deber público en que se concretaba el Servicio social de la mujer estuvo expresamente equiparado al «servicio militar obligatorio... de todos los hombres aptos para el manejo de las armas», tal como se expresa en el Preámbulo del Decreto de 11 de octubre de 1937. De ahí que luego otro Decreto de 28 de noviembre de 1937, aprobando el Reglamento para la aplicación del Servicio Social de la Mujer, afirmara que también a las mujeres se las considerase, durante todo el tiempo que durase su prestación «empleadas en el servicio inmediato de España»²⁹. En congruencia con ello, y frente a la eventualidad de que aquellas se vieran obligadas a interrumpir sus carreras profesionales, el Reglamento realizaba dicha equiparación: 1) respecto de aquellas que estuvieran prestando sus servicios retribuidos en la administración pública, las cuales, durante el periodo de incorporación al Servicio social, «tendrán situación idéntica a la de los varones al servicio de las armas»³⁰; y 2) en favor también de las empleadas en entidades individuales o colectivas dedicadas a cualquier género de actividad industrial o mercantil, que «tendrán derecho a que les sean reservadas sus plazas durante el tiempo de prestación del ‘Servicio Social’»³¹.

Esa plena equiparación a efectos laborales con el servicio militar de los varones —popularmente conocida como *‘la mili’*— permaneció inalterada durante los casi cuarenta años de vigencia del Servicio social femenino. Y así lo certifica el apartado cuarto del art. 10 de la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales³², a cuya virtud el prestado por las mujeres «cuando sea incompatible con el trabajo producirá en la relación laboral los mismos efectos que supone el servicio militar». En lo que aquí interesa, el principal efecto de dicho servicio sobre la relación laboral consistía en la suspensión del contrato con «derecho a la

²⁸ Véase el Decreto de 28 de diciembre de 1939, sobre funciones de la Sección Femenina de Falange Española Tradicionalista y de las JONS (BOE de 29 de diciembre), en virtud de cuyo artículo Tercero se transfiere a la Delegación Nacional de la Sección Femenina las instituciones creadas para el cumplimiento del Servicio social (el «Auxilio Social») y que por su naturaleza no fueran competencia de otro servicio.

²⁹ Véase su art. 2.

³⁰ Véase su art. 4.

³¹ Véase su art. 5.

³² BOE de 21 de abril.

reserva del puesto de trabajo», durante todo el tiempo de permanencia en filas³³. Lo cual ya entonces llevaba aparejado efectos de protección social, pues el art. 93.2 de la primera LGSS-1966³⁴ permitía que los casos de suspensión del contrato de trabajo por servicio militar —y por analogía, también por cumplimiento del Servicio social femenino— pudiesen «ser asimilados a la situación de alta para determinadas contingencias con el alcance y condiciones que reglamentariamente se establezcan».

Por si alguna duda quedase acerca de la equivalencia plena que había efectuado el art. 10.4 la Ley Relaciones Laborales, poco tiempo después se dictó la Orden de 9 de septiembre de 1976, sobre asimilación al alta en los distintos regímenes de la Seguridad Social del Servicio Social de la Mujer³⁵, cuyo breve preámbulo es lo bastante elocuente para no dudar de que el legislador «ha establecido la plena igualdad de efectos en la relación laboral entre el Servicio Militar y el Servicio Social de la Mujer». De ahí, prosigue, «el carácter especialmente dinámico de la Seguridad Social exige el establecimiento, dentro de su propia órbita, de una norma paralela que asegure la igualdad de tratamiento de las citadas prestaciones personales, esencialmente idénticas en cuanto a los efectos que producen en el individuo obligado a prestar uno u otro servicio y que asimismo garantice en el plazo fáctico la plena equiparación consagrada por el artículo 10, número 4, de la Ley de Relaciones Laborales». A este fin, pues, se dirige el único artículo de la referida Orden ministerial de 9 de septiembre de 1976, cuya virtualidad radica, nótese, en que extiende los efectos de dicha equiparación a todos los regímenes de seguridad social³⁶; más allá por tanto del régimen general³⁷ y del régimen especial de trabajadores por cuenta propia³⁸. Así pues, «el Servicio Social de la

³³ Tal y como certifica el artículo séptimo de la Ley 55/1968, de 27 de julio, General del Servicio Militar (BOE de 29 de julio).

³⁴ Decreto 907/1966, de 21 de abril, aprobando el texto articulado primero de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social (BOE de 22 de abril).

³⁵ BOE de 25 de septiembre.

³⁶ Que en aquel año todavía eran los siguientes: régimen especial agrario; trabajadores del mar; trabajadores por cuenta propia o autónomos; funcionarios públicos, civiles y militares; personal al servicio de los Organismos del Movimiento Nacional; funcionarios de entidades estatales autónomas; socios trabajadores de cooperativas de producción; empleados de hogar; estudiantes, personal civil no funcionario dependiente de establecimientos civiles militares; y representantes de comercio.

³⁷ Véase art. 95.2 del Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE de 20 de julio).

³⁸ Véase Orden de 24 de septiembre de 1970, por la que se dictan normas para la aplicación y desarrollo del Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos (BOE de 30 de septiembre), en relación con el art. 29.2 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos (BOE de 15 de septiembre), a cuya virtud «los trabajadores que por incorporación a filas para el cumplimiento del servicio militar, bien con carácter obligatorio o voluntario para anticiparlo, suspendan la actividad por la que se encontrasen en alta en este

Mujer, legalmente obligatorio, cuando sea incompatible con el trabajo, es situación asimilada a la de alta con el mismo alcance y condiciones establecidas para el Servicio Militar en el régimen de la Seguridad Social de que se trate»³⁹.

Expresiones como «plena equiparación», «igualdad de tratamiento», «igualdad de efectos», «mismo alcance y condiciones» o «prestaciones esencialmente idénticas» son lo suficientemente contundentes e inequívocas para concluir que se trataba, no ya de dos prestaciones personales públicas iguales —a la vista está que no lo eran—, pero sí de dos prestaciones personales del mismo valor, cuyo único criterio para desempeñar uno u otro radicaba exclusivamente en el sexo de la persona obligada a prestarla. Este y no otro era el motivo por el que hombres y mujeres se hacían acreedores de recibir idéntico tratamiento (y a los mismos efectos) en materia laboral y de seguridad social. Cosa que probablemente habría continuado ocurriendo, si no fuese porque apenas un año y medio después de dictarse la mencionada Orden, el Servicio social femenino quedó definitivamente abolido con el Real Decreto 1914/1978, de 19 de mayo⁴⁰. En efecto, su artículo único no sólo declara «derogado el Decreto de siete de octubre de mil novecientos treinta y siete... y el Decreto de veintiocho de noviembre de mil novecientos treinta y siete, por el que se aprueba su Reglamento», sino también «cuantas disposiciones reglamentan y regulan». Desaparece, pues, cualquier vestigio del Servicio social de la Mujer en nuestra legislación, cayendo en el olvido el tiempo que habían empleado tantas mujeres españolas en dar cumplimiento a un deber público.

2.3. La tormenta perfecta para el olvido: supresión del Servicio Social femenino y nacimiento de una nueva prestación social sustitutoria

En efecto, tras el Real Decreto 1914/1978, de 19 de mayo, desaparece toda referencia en la legislación laboral y de seguridad social al Servicio social de la mujer y, con ello, también su identificación legal con el servicio militar. De forma residual, sólo permanece vigente la mención efectuada en el art. 10.4 de la Ley de Relaciones Laborales, aunque por poco tiempo, pues esta última norma pronto es derogada y sustituida por la Ley 8/1980, de 10 de marzo, por la que se aprueba el primer Estatuto de los Trabajadores⁴¹. Hablamos, como se sabe, de un contexto político y social clave en la historia reciente de nuestro país —el fin de la dictadura franquista y la transición hacia la democracia—, que pasó a regirse por la Constitución Española de 1978, como norma suprema de todo el ordenamiento jurídico. En ella, se sientan las bases para la fijación futura de las obligaciones

Régimen Especial pasarán a la situación asimilada a la de alta durante el tiempo de la duración de aquél y los dos meses siguientes a su licenciamiento».

³⁹ Artículo Único.

⁴⁰ BOE de 12 de agosto.

⁴¹ BOE de 14 de marzo.

militares de los varones españoles, que en su momento permitieron regular «la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación social sustitutoria», *ex art. 30.2 CE*.

El art. 30.2 CE establece, pues, el marco constitucional para una prestación social alternativa al servicio militar obligatorio, que concernía en exclusiva a los hombres. Sobre esto, conviene detenerse para hacer una precisión que no es baladí. El desarrollo legal de la obligación prevista en el art. 30.2 CE no se materializó hasta la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria⁴². Pero lo cierto es que esta concreta clase de prestación alternativa ya contaba con una regulación precedente, anterior incluso a la aprobación de la Constitución Española. Se trata del Real Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre, sobre la objeción de conciencia de carácter religioso al servicio militar⁴³, donde por vez primera se arbitra el llamado «servicio de interés cívico»⁴⁴, como «fórmula que permita resolver el problema que se plantea con los mozos que, por objeciones de conciencia de carácter religioso, se muestran opuestos al empleo de las armas, permitiéndoseles compatibilizar tales convicciones con sus deberes ciudadanos»⁴⁵. De ahí que quepa concluir que las dos referencias que tempranamente se localizan en el texto original del Estatuto de los Trabajadores de 1980 —designando el cumplimiento del servicio social sustitutivo como causa de suspensión del contrato de trabajo [art. 45.1 e)]⁴⁶ y anudándole la reserva de puesto de trabajo (art. 48.3)⁴⁷— en un principio estaban referidas a ese servicio de interés cívico⁴⁸.

Se suceden, en fin, una serie de acontecimientos que sin duda contribuyeron a formar la tormenta perfecta para que el legislador de seguridad social terminase ignorando todos aquellos periodos dedicados por tantas mujeres a cumplir con un servicio público, personal y obligatorio. En efecto: 1) se genera en un momento

⁴² BOE de 28 de diciembre.

⁴³ BOE de 5 de enero.

⁴⁴ Véase su art. Tercero. Avanzándolo, bajo la denominación «servicio civil», véase la Disposición transitoria Cuarta de la Ley 19/1984, de 8 de junio, del Servicio Militar (BOE de 12 de junio), cuyo apartado 4 ya prevé «la realización de este Servicio tendrá los mismos efectos que la del ‘Servicio en Filas’».

⁴⁵ Véase párrafo segundo de su Preámbulo.

⁴⁶ Según dicho precepto, suspende el contrato de trabajo «el cumplimiento del servicio militar, obligatorio o voluntario, o servicio social sustitutivo».

⁴⁷ Al que tenía derecho el trabajador, dentro de los 30 días naturales siguientes a la cesación del servicio.

⁴⁸ En efecto, «el “servicio social sustitutivo” es equivalente a la “prestación social sustitutoria” que para los objetores de conciencia se prevé en Const. Art. 30.2, regulado con el nombre aquí de “servicio de interés cívico”» [cfr. Alonso Olea, M., *Derecho de Trabajo*, 7ª ed., Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense (Madrid, 1981), pág. 302].

histórico de fuerte disrupción normativa, respecto de la legislación del régimen dictatorial precedente; 2) coinciden en el tiempo, casi sin solución de continuidad, la eliminación del Servicio social de la Mujer —como prestación social de carácter alternativo al servicio militar de los hombres— y la regulación de una nueva prestación obligatoria de carácter personal, la prestación social sustitutoria, también alternativa al servicio militar, pero con la peculiaridad de que esta incumbía exclusivamente a los varones; y 3) la nueva prestación social sustitutoria presenta unas notas características que permiten hablar de una prestación personal esencialmente idéntica al ya extinto Servicio social femenino.

Buena prueba de lo que acaba de decirse es que aquellas mismas expresiones a las que antes hacíamos referencia —«plena equiparación», «igualdad de tratamiento», «igualdad de efectos» o incluso la de «mismo alcance y condiciones»— se convierten ahora en tributarias de la prestación social sustitutoria de los varones. Como también lo prueba el hecho de que, durante los años en que dicha prestación todavía continuó vigente, su cumplimiento produjese exactamente los mismos efectos laborales y de seguridad social que los que en su día había venido desplegando el servicio prestado por las mujeres (suspensión del contrato con reserva de puesto y consideración de dicho periodo como situación asimilada al alta), en tanto en cuanto también se hallaba plenamente equiparado al servicio militar⁴⁹.

3. EL RECONOCIMIENTO DE LOS PERIODOS DE SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO (O SUSTITUTIVO) EN MATERIA DE PENSIONES

3.1. La asimilación al alta del periodo de prestación del servicio

Tras veinticinco años de vigencia, y ya en pleno s. XXI, la imposición de la prestación social sustitutoria también parece llegar a su fin, por obra del Real Decreto 342/2001, de 4 de abril, por el que declara dicha prestación suspendida⁵⁰ (y no suprimida, adviértase), con fecha de efectos de 31 de diciembre de 2001. Cosa que ocurre, por cierto, a raíz de haberse fijado ese concreto día para la

⁴⁹ Véase art. Décimo de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria (BOE de 28 de diciembre), en relación con el art. 55.2 de la Ley Orgánica 13/1991, de 20 de diciembre, del Servicio Militar (BOE de 21 de diciembre): «Los objetores de conciencia en situación de actividad tendrán derecho al mismo haber en mano que los soldados en filas y a prestaciones equivalentes de... Seguridad Social. Disfrutarán, igualmente, de cuantos derechos reconozca el ordenamiento vigente a quienes se encuentran prestando el servicio militar activo y, en especial, el de reserva de puesto de trabajo».

⁵⁰ BOE de 17 de abril.

suspensión del propio servicio militar, por Real Decreto 247/2001, de 9 de marzo⁵¹. Y en cumplimiento además de lo previsto en la Disposición adicional cuarta de la Ley 22/1998, de 6 de julio, reguladora de la Objeción de Conciencia y de la Prestación Social Sustitutoria⁵², a cuya virtud «la presente Ley extenderá sus efectos en tanto subsista el servicio militar obligatorio». Pero lo que de verdad interesa ahora es evidenciar cómo el legislador no permitió que cayesen en saco roto —a diferencia de lo que sí ocurrió con el tiempo empleado por las mujeres en un servicio prácticamente idéntico— esos periodos destinados por los jóvenes españoles al cumplimiento de la prestación social sustitutoria. Y ello, precisamente por la equiparación legal a todos los efectos (también de seguridad social) que venía teniendo con la prestación del servicio militar obligatorio.

Partimos de la lógica de que los periodos empleados en cualquiera de dichas prestaciones personales difícilmente podrían llegar a tener alguna repercusión en las carreras de cotización, cuando aquellos jóvenes varones las hubiesen atendido desde una situación previa de inactividad laboral. En efecto, aun a pesar de prestar servicios para el Estado, su incorporación a filas (o sustitutivo) ni llevaba aparejada una cotización a la seguridad social, ni tampoco generaba la situación asimilada al alta que, en su caso, se habría derivado de haberse visto obligados a suspender un eventual contrato de trabajo. Que conozca, sólo parece existir una salvedad a esto, que además tiene que ver con los funcionarios que hubiesen cumplido el servicio militar o el servicio social sustitutorio antes de llegar a adquirir la condición funcional. Se trata del art. 32.3 del Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, aprobando la Ley de Clases Pasivas del Estado⁵³, que únicamente considera —como de «servicios efectivos al Estado»— el tiempo en que el referido personal masculino hubiera continuado cumpliendo dichas prestaciones públicas más allá del estrictamente obligatorio⁵⁴. Es decir, el tiempo que exceda del que, en cada momento, se hubiera estimado legalmente obligatorio para el cumplimiento de uno u otro servicio⁵⁵. Cosa que no ocurre, sin embargo, en el supuesto que el

⁵¹ Decreto por el que se adelanta la suspensión de la prestación del servicio militar (BOE de 10 de marzo), en tanto en cuanto estaba previsto que se hubiese suspendido un año después. En efecto, la Disposición adicional decimotercera de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas, determinaba que sería a partir del 31 de diciembre del año 2002 cuando debía quedar suspendida la prestación del servicio militar, regulada en la Ley Orgánica 13/1991, de 20 de diciembre, del Servicio Militar.

⁵² BOE de 7 de julio.

⁵³ BOE de 27 de mayo.

⁵⁴ No hay que olvidar que la duración del servicio militar obligatorio fue variando a lo largo de los años: 24 meses de duración hasta 1968; 18 meses, hasta 1994; 12 meses, hasta 1991; y 9 meses, desde entonces, hasta su definitiva desaparición en 2001.

⁵⁵ Téngase en cuenta la excepcionalidad de la concesión, pues el propio art. 32.3 parte de la premisa de que «no se entenderá como de servicios al Estado... el tiempo que permanezca el personal correspondiente en filas prestando el servicio militar obligatorio»; como «tampoco

funcionario hubiese ostentado dicha condición al momento de incorporarse a la prestación (militar o sustitutoria), pues en tal caso se consideraba que aquel pasaba a la situación de «servicios especiales», ex art. 29.2.k) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública⁵⁶, computando ya sí — como periodo de cotización efectiva— el periodo íntegro de prestación del servicio en cuestión⁵⁷.

Más allá de esta concreta previsión relativa a los funcionarios de carrera, para que el periodo de cumplimiento de la mili o de la prestación social sustitutoria llegase a desplegar efectos de seguridad social era imprescindible, como es lógico, que ese servicio hubiera venido a suspender una relación laboral subsistente. Recuérdese que ya en la primera LGSS-1966 estaba prevista la posibilidad de que los periodos de suspensión del contrato por cumplimiento del servicio militar pudiesen ser asimilados a la situación de alta; pero, esto es importante, sólo «para determinadas contingencias», y «con las condiciones y alcance que reglamentariamente se establezcan»⁵⁸. Ocurre que no existía entonces —tampoco hoy— un tratamiento unitario de las situaciones asimiladas a la de alta. Resultaría necesario, para enumerarlas, acudir a las normas específicas de cada contingencia, para el régimen general, y a la normativa que regula cada régimen especial⁵⁹. Baste decir ahora que esa asimilación al alta venía operando a efectos de causar las

se entenderá como de servicios al Estado, a los efectos indicados, el tiempo de permanencia del personal correspondiente en el desempeño de la prestación social sustitutoria».

⁵⁶ BOE de 8 de agosto. Véase también art. 55.3 de Ley Orgánica 13/1991, de 20 de diciembre.

⁵⁷ En este sentido, García Romero, B., “Cómputo del tiempo de prestación del Servicio Social de la mujer a efectos de completar la carencia necesaria para acceder a la jubilación anticipada, en aplicación del principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en materia de seguridad social”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 2 (2020), pág. 6. Véase el art. 4 de la Orden de 27 de octubre de 1992, por la que se dictan ciertas instrucciones en relación con la cotización al Régimen General de la Seguridad Social de los funcionarios públicos incluidos en el campo de aplicación de dicho régimen, durante ciertas situaciones, entre las que se encuentra el cumplimiento del servicio militar o de la prestación social sustitutoria, a cuya virtud la cotización en situación de servicios especiales por dicho cumplimiento «comprenderá solamente las contingencias de jubilación, invalidez permanente y muerte y supervivencia derivadas de contingencias comunes, protección a la familia y asistencia sanitaria para sus beneficiarios».

⁵⁸ Véase su art. 93.2. Asimilación que más tarde confirmaría el art. 55.2 de la Ley Orgánica 13/1991, de 20 de diciembre, según el cual «la suspensión del contrato de trabajo por servicio militar será considerada, a efectos de la acción protectora derivada de la seguridad social, como situación asimilada a la de alta, con el alcance y condiciones establecidas en la legislación de seguridad social». Véanse también, art. 95.2 LGSS-1974 y art. 125.2 LGSS-1994, haciendo extensiva idéntica previsión a la prestación social sustitutoria.

⁵⁹ Véase Alonso Olea, M. y Tortuero Plaza, J.L., *Instituciones de Seguridad Social*, 17ª ed., Civitas (Madrid, 2000), pág. 449.

prestaciones de muerte y supervivencia⁶⁰, incapacidad permanente⁶¹, desempleo⁶² y prestaciones familiares⁶³. Pero, hasta fechas relativamente recientes no vino sucediendo lo mismo con la pensión de jubilación, a pesar de ser —más de veinte años después de la supresión del servicio militar— la asimilación que seguramente podría llegar a tener más interés para un mayor número de beneficiarios de la seguridad social, habida cuenta del indudable impacto en la carreras de seguro de todavía una buena parte de la población activa, hombres y mujeres.

3.2. El reconocimiento legal de los periodos de prestación del servicio para acceder a la jubilación anticipada y a la jubilación parcial

En cuanto a su impacto sobre la pensión de jubilación, puede decirse que el cómputo del tiempo dedicado a cualquiera de las prestaciones personales obligatorias tratadas a lo largo de este trabajo se ha venido reconociendo por el legislador de forma escalonada, tanto desde un punto de vista objetivo como subjetivo. Piénsese que los periodos considerados como tiempo de cotización ficticia se ciñeron, en principio, exclusivamente a aquellos que los varones españoles habían destinado a cumplir el servicio militar o la prestación social sustitutoria. Y además, que dichos periodos comenzaron a contabilizarse sólo para lucrar la jubilación anticipada, a raíz de la introducción de un nuevo art. 161*bis* en la LGSS-1994, por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre⁶⁴; o mejor dicho, únicamente para el concreto supuesto de jubilación anticipada, como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo por causas no imputables a la voluntad del trabajador⁶⁵. Así pues, a efectos de completar la carencia mínima exigida (que entonces se había fijado en 30 años, aunque enseguida pasaría a situarse en 33 años), «se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social

⁶⁰ Véase art. 29.2 del Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social y condiciones para el derecho a las mismas (BOE de 30 de diciembre).

⁶¹ Véase apartado f) del art. 20.1 de la Orden de 15 de abril de 1969, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones por invalidez en el Régimen General de Seguridad Social (BOE de 8 de mayo).

⁶² Véase el art. 2.1.b) del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo (BOE de 7 de mayo).

⁶³ Según el art. 34.3 del Real Decreto 20/1988, de 15 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de la Prestación Social de los Objetores de Conciencia (BOE de 21 de enero), «la suspensión del contrato de trabajo por incorporación a la situación de actividad es considerada, a efectos de Seguridad Social, como situación de asimilación al alta para las prestaciones sanitarias, familiares, de invalidez y de muerte y supervivencia, en idénticas condiciones que el servicio militar».

⁶⁴ Ley de Medidas en materia de Seguridad Social (BOE de 5 de mayo).

⁶⁵ Véase su apartado 2.d).

sustitutoria, con el límite máximo de un año»⁶⁶. Años después, la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social⁶⁷, amplió dicho beneficio, para que el servicio militar y el sustitutorio cuenten también —y con el mismo límite de un año— a la hora de acceder: 1) a la jubilación anticipada por voluntad de interesado, para lo cual se exige un período mínimo de cotización efectiva de treinta y cinco años⁶⁸; y 2) a la jubilación parcial, respecto de la que habrá que acreditar una carrera de cotización de 33 años, como mínimo⁶⁹.

Jubilación anticipada y jubilación parcial eran, y continúan siendo hoy, las dos únicas modalidades de jubilación para cuya carencia (33 ó 35 años) se tiene en cuenta el periodo de prestación del servicio militar o de la prestación social sustitutoria, siempre con el límite máximo de un año. Bien es cierto que esa misma Ley 27/2011, de 1 agosto, contiene base legal suficiente para que todos o parte de tales periodos puedan llegar a tomarse asimismo en consideración con vistas a completar la carencia exigida para la pensión de jubilación ordinaria. Se trata de su Disposición adicional 28^a, a través de la cual el legislador emplazó al Gobierno a presentar, en el plazo inicial de un año, «un proyecto de ley que establezca un sistema de compensación a la Seguridad Social para que por ésta pueda reconocerse, a favor de las personas interesadas, un periodo de asimilación del tiempo de servicio militar obligatorio o de prestación social sustitutoria que compense la interrupción de las carreras de cotización ocasionada por tales circunstancias». Más de una década después, aún no se ha instrumentado el referido sistema de compensación, lo que significa que todavía no es posible contabilizar dichos periodos como tiempo de cotización ficticia para la jubilación ordinaria⁷⁰.

Lo que finalmente sí se ha producido en fechas recientes, tal como se avanzó al comienzo de este trabajo, es la plena equiparación entre Servicio social de la mujer y Servicio militar. O lo que probablemente sería más exacto decir, entre aquél y la prestación social sustitutoria de los varones. El punto de inflexión lo protagoniza la primera sentencia dictada en unificación de doctrina sobre este concreto asunto, la *STSud* de 6 de febrero de 2020⁷¹, la cual, como se verá en las

⁶⁶ Cfr. apartado 2.c). Véase también art. 207.1.c) de la vigente LGSS.

⁶⁷ Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social (BOE de 2 de agosto).

⁶⁸ Véase su art. 5, por el que se daba nueva redacción al art. 161*bis*.2 de la LGSS-1994. [art. 208.1.b) LGSS-2015].

⁶⁹ Véase su art. 6, por el que se daba nueva redacción al art. 166.2 de la LGSS-1994 [art. 215.2.d) LGSS-2015].

⁷⁰ Cosa que además ha confirmado recientemente la Disposición adicional 41^a de la Ley 31/2022, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023 (BOE de 24 de diciembre), al aplazar, otro año más, la aplicación de lo establecido en la referida Disposición adicional 28^a.

⁷¹ Rec. 3801/2017 (ECLI:ES:TS:2020:338).

páginas que siguen, ha provocado un efecto sísmico inmediato: en la administración de la seguridad social, en la legislación laboral y de protección social e, incluso, en pronunciamientos judiciales posteriores⁷². Aunque ya se han hecho magníficos análisis de la mencionada resolución⁷³, merece la pena detenerse en ella, toda vez que permite evidenciar cómo la demanda judicial continúa siendo uno de los principales instrumentos transformadores —por no decir la palanca clave— que las trabajadoras han de accionar para remover tantos obstáculos, prácticas e incluso normas (más aun las que permanecen ocultas y sólo puede hacer aflorar y corregir el proceso laboral) que impiden la consecución de una plena igualdad real entre hombres y mujeres.

4. LA DEFINITIVA EQUIPARACIÓN ENTRE LOS PERIODOS DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO SOCIAL DE LA MUJER Y DEL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO

4.1. El punto de inflexión: la STSud de 6 de febrero de 2020

En efecto, era cuestión de tiempo que aparecieran —como finalmente terminó ocurriendo— las primeras demandas de trabajadoras, reclamando, tras una dilatada carrera de seguro, que también a ellas se les contabilizase el tiempo empleado en la prestación del Servicio social femenino, en idénticas condiciones en que computaba para los varones el servicio militar o la prestación social sustitutoria. Y ello, sobre todo, a fin de poder completar esos largos periodos de cotización que exigen la jubilación anticipada y la jubilación parcial (33 ó 35 años), para lo cual en no pocas ocasiones bastaba con lograr acreditar sólo algunos días más. Bien mirado, no es extraño que este tipo de reclamaciones haya empezado a proliferar en la última década, teniendo en cuenta que ya han transcurrido más de cuarenta años desde que empezara a producirse la incorporación masiva de la mujer al mercado de trabajo. De ahí que sea lógico inferir que algunas de las trabajadoras que reclaman hoy su pensión de jubilación parcial o anticipada sean esas mismas mujeres que en la década de los setenta del pasado s. XX comenzaban su vida laboral y que, en muchas ocasiones, se vieron obligadas a interrumpirla temporalmente —a veces, a postergarla— para atender, no ya responsabilidades familiares, sino un deber público de carácter inexcusable que permaneció vigente hasta 1978.

⁷² Véase STSJ Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo) de 9 de marzo de 2022, rec. 666/2020 (ECLI:ES:TSJM:2022:2735).

⁷³ En particular, véanse los análisis de García Romero, B., *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 2 (2020); y de Romeral Hernández, J., “Servicio social femenino y derecho de igualdad en el acceso a la jubilación anticipada y parcial”, en *Derecho Vivo de la Seguridad Social* (Barrios Baudor, G.L. y Rodríguez Inista, G., Directores), Laborum (Murcia, 2020), págs. 303 y siguientes.

Ante la disparidad de criterios judiciales que empezaron a sucederse, también era cuestión de tiempo que alguna de dichas reclamaciones terminase llegando a casación para la unificación de doctrina, como ocurrió en el supuesto enjuiciado por la STSud de 6 febrero 2020, en proceso sobre prestación anticipada de jubilación por voluntad de la interesada. Del relato de los hechos probados en ella, resulta que: 1) la demandante era una mujer que solicitaba se le reconociese derecho a la jubilación anticipada; 2) para poder lucrar la pensión, el Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante, INSS) le exigía —tras haber recalculado los periodos de cotización en reclamación administrativa previa— acreditar 12.684 días, frente a los 12.677 días que reunía en total como periodo cotizado; y 3) habiendo aportado la demandante certificación del Ministerio de Hacienda, donde constaba que había cumplido el Servicio social de la mujer durante algo más de un mes, «obteniendo además una bonificación de 100 días»⁷⁴, el INSS no tuvo en cuenta dicho periodo por considerar que «el art. 208 LGSS no contempla que el Servicio Social Sustitutorio [de las mujeres] sirva para acreditar el periodo mínimo de cotización exigido»⁷⁵.

La sentencia de instancia reconoció la pretensión de la demandante, pero dicha resolución fue luego revocada en suplicación por STSJ Cataluña de 15 de junio de 2017⁷⁶. Consideraba su Sala aquí que ninguna de las disposiciones conforme a las cuales hubo de prestar la demandante su Servicio social obligatorio, durante el período que reclama, asimilaron tal período al trabajo por cuenta ajena, «ni contemplaron obligación alguna de las autoridades competentes en orden a una supuesta afiliación, alta o cotización, a cualquier sistema de cobertura pública o privada»⁷⁷. Por lo que para dicha Sala resultaba «claro que si durante el período en el que por la actora se realizó dicha prestación social obligatoria nunca estuvo comprendida dentro del ámbito de cobertura de cualquier sistema público de previsión social, no puede reconocérsele dicho período a efectos del cálculo del porcentaje de la prestación de jubilación que tiene reconocida»⁷⁸.

Existía, sin embargo, una STSJ de País Vasco de 11 de octubre de 2016⁷⁹, en la que concurrían las identidades exigidas por el art. 219 LRJS, a los efectos de acreditar el requisito de contradicción. También aquí se trataba de otra mujer a la que el INSS le había denegado una pensión de jubilación anticipada, a falta tan

⁷⁴ Cfr. su Antecedente de Hecho Segundo, apartado 5.

⁷⁵ Cfr. su Antecedente de Hecho Segundo, apartado 3.

⁷⁶ Rec. núm. 2308/2017 (ECLI:ES:TSJCAT:2017:7242).

⁷⁷ Cfr. su FD Quinto.

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ Rec. núm. 1821/2016 (ECLI:ES:TSPV:2016:2534). Comentándola, véase Errandonea Ulazia, E., “La jubilación anticipada y el servicio social femenino. ¿Debe incluirse dicho servicio social femenino dentro de la prestación social sustitutoria del servicio militar?”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social- CEF*, núm. 406 (2017).

sólo de 19 días de cotización, sin tener en consideración —a la hora de computar su periodo de carencia— el tiempo acreditado por aquélla al cumplimiento del «Servicio Social de la Sección Femenina». Pero la Sala de lo Social vasca llegó sin embargo a una conclusión contraria, al considerar que bajo la concreta expresión ‘prestación social sustitutoria’ «cabe entender incluido, igualmente, el periodo de trabajo obligatorio efectuado por las mujeres al amparo del Servicio Social creado por Decreto de 7 de octubre de 1937 y reglamentado por Real Decreto de 28 de noviembre de 1937»⁸⁰, toda vez que se instrumentó como «un deber nacional de las mujeres españolas de 17 a 35 años, que mientras lo cumplían se consideraban al servicio inmediato de España... con un régimen jurídico equiparable en parte al de los varones al servicio de las armas»⁸¹. De ahí, pues, que para la Sala no hubiese duda de que dicha prestación vino a cumplir para las mujeres «una función sustitutoria del servicio militar, obligatorio de los varones»⁸².

Vaya por delante que la Sala IV del Tribunal Supremo se alineó con este último criterio⁸³, descartando la validez de la sola interpretación literal del art. 208.1.b) LGSS; precepto éste, recuérdese, que en el momento de producirse el hecho causante únicamente tenía en cuenta el tiempo dedicado al servicio militar o a la prestación social sustitutoria de los varones, para alcanzar la carencia específica. Y así, activando la función informadora e integradora del principio de igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres, da por válida la doctrina contenida en la sentencia de contraste, toda vez que «no cabe la interpretación del artículo 208.1 b) de la LGSS de forma rígidamente literal». Y ello, con arreglo a las siete siguientes razones: 1) una interpretación literal conduciría a violar el principio de igualdad de trato y de oportunidades en materia de seguridad social, proclamado en la normativa europea y en la normativa interna, pues, desde el momento en que el servicio militar únicamente lo realizaban los varones, «se está reconociendo un periodo no cotizado, a efectos de acceder a la jubilación anticipada, únicamente

⁸⁰ Cfr. su FD Cuarto.

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ Criterio que acogen incluso pronunciamientos judiciales anteriores, como en el caso de la STSJ Extremadura de 9 de septiembre de 2014, rec. núm. 338/2014 (ECLI:ES:TSJEXT:2014:1376), donde se concluye asimismo que «siendo obligatorio hasta que es derogado el Decreto [de 7 de octubre de 1937] por Real Decreto de 19 de mayo de 1978... el periodo de dicho Servicio Social ha de asimilarse, teniendo en cuenta el Decreto que lo instaura, y teniendo en cuenta que su no consideración sería discriminatoria por razón de sexo (artículo 14 de la Constitución Española), al servicio militar obligatorio o prestación social sustitutoria, debiendo por ello tener en cuenta a los efectos del periodo cotizado los 365 días que se invocan» (cfr. su FD Tercero). En el mismo sentido, véase también STS Madrid de 11 de junio de 2018, rec. núm. 139/2018 (ECLI:ES:TSJM:2018:6253), para la que ninguna duda cabe de que bajo la expresión «prestación social sustitutoria» del art. 30.2 CE «cabe entender incluido, igualmente, el periodo de trabajo obligatorio efectuado por las mujeres por Decreto de 28 de noviembre de 1937», visto sobre todo que tenía un «régimen jurídico equiparable en parte al de los varones al servicio de las armas... viniendo a cumplir, por tanto, para las mujeres, una función sustitutoria del servicio militar» (cfr. su FD Cuarto).

a los hombres»⁸⁴; 2) no cabe el argumento de que a las mujeres no se les podía reconocer el referido derecho porque no habían cumplido el servicio militar, pues resulta que a ellas sí se les exigía la realización del Servicio social de la mujer y pese a ello, «no se reconocía dicho periodo a efectos de acceder a la jubilación anticipada»⁸⁵; 3) la normativa que en su día regulaba la prestación de uno y otro servicio evidencia que dichas prestaciones estaban configuradas típicamente como «deber»⁸⁶; 4) la finalidad de ambas prestaciones —movilizar tanto a mujeres como a hombres al servicio de la Patria y del Estado— «es similar»⁸⁷; 5) elemento común es que «en ninguna de las dos prestaciones hay obligación de cotizar a la Seguridad Social»⁸⁸; 6) la interpretación con perspectiva de género exige entender que el periodo de prestación del Servicio social de la mujer ha de tomarse en consideración, a efectos del acceso a la jubilación anticipada, «en la misma forma en la que se tiene en cuenta, a dichos efectos, el servicio militar obligatorio o la prestación social sustitutoria»⁸⁹; y 7) se trata de un criterio de interpretación hermenéutica que la Sala IV ya ha venido aplicando en anteriores resoluciones⁹⁰.

Particular atención merece la última de las siete razones aducidas por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo por cuanto, más que un argumento, me parece ver que ella la constatación de que el Tribunal Supremo ha otorgado carta de naturaleza plena a un criterio interpretativo que integre la igualdad de trato y de oportunidades como principio informador de todo el ordenamiento jurídico, en congruencia con lo dispuesto en el art. 4 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo⁹¹. Lo que desde luego no quiere decir que la interpretación que en cada caso hayan de llevar a cabo los órganos judiciales haya de estar indefectiblemente escorada en favor de las mujeres. El criterio es claro y ecuaníme: «la interpretación ha de hacerse a favor del principio de igualdad de trato y de oportunidades»⁹². En cuanto tal, dicho

⁸⁴ Cfr. su FD Cuarto.

⁸⁵ *Ibidem*.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ *Ibidem*.

⁸⁹ *Ibidem*.

⁹⁰ Con cita concreta de la *STSud* de 21 de diciembre de 2009, rec. 201/2009 (ECLI:ES:TS:2009:8449), en la que a una trabajadora del RETA se le computó como cotizadas, asimilados por parto, los 112 días de bonificación establecidos en la Disposición Adicional Cuadragésimo Cuarta LGSS; y de la *STSud* de 26 de enero de 2011, rec. 4587/2009 (ECLI:ES:TS:2011:499), concediendo pensión de viudedad a mujer divorciada, sin pensión compensatoria, que había sido víctima de violencia de género; y *STSud* de 13 de noviembre de 2019, rec. 75/2018 (ECLI:ES:TS:2019:3703), reconociendo el derecho de los trabajadores puestos a disposición por una ETT a que se les apliquen las medidas contenidas en el plan de igualdad de la empresa usuaria.

⁹¹ En el mismo sentido, también Rodríguez González, S., “La perspectiva de género en la aplicación e interpretación de las normas por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo”, cit., *supra*.

⁹² FD Tercero, apartado 2.

principio «ha de ser el faro a cuya luz se interpreten las normas»⁹³, lo que significa que es necesario realizar una ponderación adecuada que presupone «examinar cuál de las soluciones posibles hace más efectivo el principio de igualdad»⁹⁴. Además, la función integradora a que por otro lado hace mención el propio art. 4 de la Ley Orgánica 3/2007, «supone la ausencia de una norma aplicable al caso real, bien por inexistencia de regulación, bien por no considerar en la misma el valor de igualdad de sexos»⁹⁵ que, en el caso de autos, como con acierto concluye, «debió haberse considerado»⁹⁶. Y más teniendo en cuenta que en nuestro ordenamiento jurídico no había todavía norma alguna que considerase como cotizado, a efectos de alcanzar la carencia exigida para acceder a la jubilación parcial, el periodo de prestación del Servicio social de la mujer.

4.2. Su aplicación por la entidad gestora

Esta STSud de 6 de febrero de 2020 tuvo un efecto sísmico inmediato⁹⁷. Tan solo unos días después, la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica del INSS dictó su Criterio de Gestión núm. 3/2020, de 18 de febrero de 2020⁹⁸, invocando de forma expresa el fallo de dicha resolución. En él se puede leer lo siguiente: «Ha de entenderse que, a efectos de completar el periodo mínimo de cotización conforme a lo dispuesto en los artículos 207.1.c), 208.1.b), 215.2.d) y en la disposición transitoria cuarta, apartado 6, letra f) del TRLGSS, ha de tenerse en cuenta el tiempo de prestación del “Servicio Social de la Mujer” —siempre que dicho periodo de tiempo no figure cotizado—, en los mismos términos establecidos para el servicio militar obligatorio y la prestación social sustitutoria». Aunque pueda parecer un asunto menor, cabe destacar la rapidez con que el INSS adoptó este criterio técnico (apenas habían pasado diez días desde que se dictara la sentencia en unificación de doctrina), lo que sin duda debió de facilitar la rectificación en el reconocimiento de otras solicitudes que pudiesen estar denegándose a la fecha de emitirse aquél. O incluso el desistimiento o renuncia de acciones judiciales eventualmente instadas por este concreto motivo. Pero lo que a mi juicio merece ser puesto en valor aquí es cómo, sin esperar a nuevos pronunciamientos de los

⁹³ *Ibidem*.

⁹⁴ *Ibidem*.

⁹⁵ *Ibidem*.

⁹⁶ *Ibidem*.

⁹⁷ También, lógicamente, en el plano jurisprudencial. Asumen esta doctrina, dos posteriores STSJ Castilla-La Mancha de 8 de mayo de 2019, rec. núm. 97/2019 (ECLI:ES:TSJCLM:2020:711); y STSJ Comunidad Valenciana de 16 de febrero de 2021, rec. núm. 2040/2020 (ECLI:ES:TSJCV:2021:942).

⁹⁸ Accesible en <https://www.seg-social.es/wps/wcm/connect/wss/83e5fb06-0b21-45ba-a00e-e18161136e18/CRITERIO+DE+GESTION+3-2020.pdf?MOD=AJPERES> (Fecha de última consulta: 31 de marzo de 2023).

tribunales laborales, y sin esperar tampoco a la correspondiente modificación en el texto de la LGSS, el INSS lleva a cabo una interpretación extensiva de la STSud de 6 de febrero de 2020. Una interpretación extensiva y con perspectiva de género, visto que va más allá en su Criterio Técnico, reconociendo como tiempo de cotización ficticia el prestado por las mujeres durante su Servicio social, a efectos de la jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador y a efectos de la jubilación parcial.

4.3. Su recepción escalonada (e inacabada) en la legislación de seguridad social

Quizás fuera porque esa identificación material entre prestación social femenina y prestación social sustitutoria empezó a desplegar efectos inmediatos ante la administración de la seguridad social, pero el caso es que la equiparación en el articulado de la LGSS aún tardaría algún tiempo en operarse. Una equiparación formal, por cierto, que se ha ido produciendo de forma desacompañada. En primer lugar, con la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones, que da nueva redacción a los arts. 207.1.c) y 208.1.b) de la LGSS, para incorporar el cómputo del Servicio social femenino, con el límite de un año, a los efectos de acreditar el periodo mínimo de cotización efectiva exigido para acceder a la jubilación anticipada⁹⁹. De este modo, según la vigente redacción del art. 207.1.c) LGSS, para acceder a la jubilación anticipada derivada del cese en el trabajo por causa no imputable a la libre voluntad del trabajador se exige, entre otros requisitos «acreditar un período mínimo de cotización efectiva de 33 años», a cuyos exclusivos efectos «solo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, *o del servicio social femenino obligatorio*, con el límite máximo de un año». Lo mismo ocurre para lucrar la pensión de jubilación anticipada por voluntad del interesado, pues el art. 208.1.b) LGSS exige «acreditar un periodo mínimo de cotización efectiva de treinta y cinco años», para lo que «sólo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, *o del servicio social femenino obligatorio*, con el límite máximo de un año» (mías las cursivas).

La equivalencia, a efectos de seguridad social, entre prestación social femenina y prestación social sustitutoria se completó, en segundo lugar, a través de la Ley 24/2022, de 25 de noviembre, para el reconocimiento efectivo del tiempo de prestación del Servicio social de la mujer en el acceso a la pensión de jubilación

⁹⁹ Más extensamente, sobre las recientes reformas y beneficios en materia de jubilación, véase Rodríguez Bravo de Laguna, J.J., *El reto de la sostenibilidad económica y social del sistema de la Seguridad Social. Medidas al amparo de la Ley 21/2021, de 28 de diciembre*, Aranzadi (Pamplona, 2023), págs. 68 y siguientes.

parcial¹⁰⁰. Se trata de una norma escueta, cuyo único artículo se ha dirigido a adecuar la literalidad del art. 215.2.d) y del apartado 6.f) de la Disposición transitoria cuarta LGSS, sobre el cómputo del periodo de cotización mínimo necesario para acceder a la jubilación parcial, en congruencia con los cambios que un año antes ya había efectuado la Ley 21/2021, de 28 diciembre, en relación con la jubilación anticipada. Así pues, en relación con el requisito que exige al solicitante de la pensión «acreditar un período de cotización de treinta y tres años en la fecha del hecho causante de la jubilación parcial», le ha bastado al legislador con introducir en ambos preceptos el mismo inciso que antes introdujera en los arts. 207.1.c) y 208.1.b) de la LGSS: «A estos exclusivos efectos, sólo se computará el periodo de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, o del servicio social femenino obligatorio, con el límite máximo de un año».

Fuera ya del entorno de nuestra LGSS, pero también a propósito de esa homologación plena entre prestación social sustitutoria y Servicio social femenino, no está de más señalar la tercera y última modificación, operada por la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023¹⁰¹. Esta norma da nueva redacción al art. 32.3 de la Ley de Clases Pasivas del Estado, de cara a delimitar qué concretos periodos se consideran como de servicios efectivos al Estado y cuáles no, en los términos más arriba examinados¹⁰². Adviértase también a este respecto, de la existencia de pronunciamientos judiciales previos que, interpretando la norma controvertida desde la perspectiva del género, ya venían resolviendo en tal sentido. Es el caso de la STSJ Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo) de 9 de marzo de 2022¹⁰³, declarando, «en aplicación del criterio hermenéutico plasmado en el artículo 4 de la LOIEMH... el derecho de la recurrente a que se le compute a efectos de jubilación [anticipada] voluntaria, como servicios prestados al Estado, el tiempo que excede del obligatorio del Servicio Social Femenino»¹⁰⁴.

¹⁰⁰BOE de 26 de noviembre.

¹⁰¹BOE de 24 de diciembre.

¹⁰²Así pues, y al igual que el tiempo empleado en la prestación del servicio militar, tampoco se considera, según dicho art. 32.3 como «tiempo de servicios efectivos al Estado», el que «permanezca el personal correspondiente prestando... el servicio social femenino obligatorio». Únicamente, «el tiempo que exceda de los períodos mencionados en el párrafo anterior y que permanezca el personal de que se trata prestando... el servicio social femenino... se entenderá, a todos los efectos, como de servicios al Estado, que se considerarán prestados como Clase de Tropa o Marinería».

¹⁰³Rec. 666/2020 (ECLI:ES:TSJM:2022:2735). Sobre esta sentencia, con más detenimiento, véase Chabannes, M., “El cómputo del servicio social de la mujer para acceder a la pensión de jubilación anticipada y jubilación parcial”, *Revista Internacional Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, núm. 2 (2023), págs. 334 a 336.

¹⁰⁴Cfr. su FD 2º. En el supuesto de autos, la recurrente logró que se le incrementaran los años de servicios al Estado a 35. Es más, «en cuanto a la fecha de efectos de la revisión de la pensión

5. COMPENSACIÓN Y REPARACIÓN: ALGUNAS PROPUESTAS DE FUTURO

Ya se ha dicho que jubilación anticipada y jubilación parcial resultan ser, a día de hoy, las dos únicas modalidades de esta pensión para cuyo periodo de carencia se tienen en cuenta los periodos que las personas interesadas, hombres y mujeres, hayan dedicado al cumplimiento del servicio militar o de cualquiera de los servicios sociales sustitutivos. Y ello, recuérdese, pese a que ya ha transcurrido con creces más de una década desde que la Disposición adicional 28ª de la Ley 27/2011, de 1 agosto, emplazase al Gobierno a presentar un proyecto de ley que instrumente «un sistema de compensación a la Seguridad Social para que por ésta pueda reconocerse... un periodo de asimilación del tiempo de servicio militar obligatorio o de prestación social sustitutoria que compense la interrupción de las carreras de cotización ocasionada por tales circunstancias». Lo volvió a confirmar la Disposición adicional 41ª de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, por la que se «aplaza la aplicación de lo establecido en la disposición adicional vigésima octava de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social». Esto significa que el tiempo destinado por las mujeres a prestar el extinto Servicio social femenino tampoco computa a efectos del periodo de carencia legalmente exigido para la pensión de jubilación ordinaria; pero —y esto es importante— por la sencilla razón de que tampoco se tienen en cuenta para lucrar la jubilación ordinaria los periodos equivalentes prestados por los varones en concepto de servicio militar o sustitutorio.

Aunque lo que acaba de afirmarse pueda parecer una obviedad, es conveniente reparar en ello, sobre todo porque explica el sentido de ciertos otros pronunciamientos de suplicación que, sin embargo, han venido denegando la posibilidad de computar el tiempo del Servicio social de la mujer para lucrar la pensión de vejez del antiguo Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (SOVI). Como es lógico, ya antes de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre (norma, recuérdese, que hizo posible que empezasen a reconocerse los periodos de cumplimiento del servicio militar como periodos asimilados a cotizados)¹⁰⁵, toda vez que esto era lo que «acaece exactamente con la prestación social del servicio social para los varones»¹⁰⁶. Para la jurisprudencia recaída con anterioridad a dicha fecha, no cabía, pues, conceptuar el servicio militar «a ningún efecto como periodo ni trabajado para la Administración ni, por tanto, cotizado a los efectos propuestos,

de jubilación, procede situarla... en la de efectos de su pensión», toda vez que no se trataba del reconocimiento de una nueva prestación, «sino de la revisión o rectificación de una ya reconocida en que se no se consideraron los años solicitados [20 meses] como servicios efectivos al Estado a efectos de Clases Pasivas» (FD 2º).

¹⁰⁵Vid. *Supra*, epígrafe III.B.

¹⁰⁶Cfr. STSJ Cataluña de 3 de julio de 2002 (rec. 7990/2001).

sino como mero cumplimiento de una prestación personal obligatoria respecto de la Administración Pública»¹⁰⁷. Como tampoco se ha dado cabida a tal posibilidad en pronunciamientos de suplicación más recientes, no sólo por considerar que las previsiones de los arts. 207, 208 y 215 LGSS «no son aplicables a las pensiones de vejez del SOVI, puesto que en su normativa específica se exigen 1.800 días “efectivamente cotizados”»¹⁰⁸, sino, en última instancia, porque tampoco computa para los varones, «a efectos de carencia el tiempo de realización del servicio militar obligatorio»¹⁰⁹.

Hay que decir, a propósito del eventual reconocimiento de los periodos de prestación del Servicio social femenino en relación con la pensión SOVI, que el tema todavía no se ha resuelto en sede de unificación de doctrina. Que conozca, sólo existe un ATSud de 6 de octubre de 2016¹¹⁰, inadmitiendo dicho recurso por falta de idoneidad de la sentencia de contraste, lo que finalmente impidió una resolución sobre el fondo del asunto. Pero también es cierto que el hecho de que el régimen del SOVI tenga hoy un carácter residual¹¹¹, y que el Tribunal Supremo venga exigiendo acreditar las cotizaciones efectivas para causar la pensión de vejez, no le ha impedido sin embargo reconocer otras cotizaciones asimiladas (también llamadas «ficticias» o «virtuales») para causar pensión en el SOVI, como ocurre con el cómputo de días adicionales por alumbramiento (112 días adicionales por cada parto de un hijo, y 14 días más por hijo a partir del segundo,

¹⁰⁷ *Ibidem*.

¹⁰⁸ Y además, con anterioridad al año 1967. Cfr. STSJ Cataluña de 14 de junio de 2018, rec. 2402/2018 (ECLI:ES:TSJCAT:2018;4426).

¹⁰⁹ *Ibidem*. Siguiendo en esto la doctrina de la Sala IV en sus SSTSud de 9 de noviembre de 2009, rec. núm. 1099/2009 (ECLI:ES:TS:2009:7346) y de 23 de noviembre de 2009, rec. núm. 1152/2009 (ECLI:ES:TS:2009:7792); y en su STSud 3 de febrero de 2010, rec. 1444/2009 (ECLI:ES:TS:2010:877), resolviendo que no es posible tomar en consideración el tiempo de prestación del servicio militar bajo la vigencia de la Ley de 8 de agosto de 1940, que fijaba un servicio militar obligatorio de 24 meses, ya que no contemplaba obligación de cotización. Antes que esta STSJ Cataluña de 14 de junio de 2018, ya habían resuelto en idéntico sentido dos SSTSJ Madrid de 4 de abril de 2000 (rec. núm. 392/2000) y de 20 de octubre de 2000 (rec. núm. 2132/2000). Por su parte, la STSJ Castilla-La Mancha de 8 de mayo, rec. 97/2019 (ECLI:ES:TSJCLM:2020:711), que concluye lo siguiente: «dado que a los efectos de causar las pensiones del SOVI no puede asimilarse como cotizado el periodo de prestación del servicio militar obligatorio, tampoco podemos computar el servicio social femenino, que de igual modo se configuraba... también con naturaleza obligatoria y no laboral, y por ende no sometido al deber de causar alta ni cotizar».

¹¹⁰ Rec. 3782/2015 (ECLI:ES:TS:2016:9706A).

¹¹¹ De todos modos, y aunque se trate de un régimen marginal, téngase en cuenta que su importancia se ha visto revitalizada con la Ley Orgánica 3/2007. Sobre ello, véase Kahale Carrillo, D.T., “Los periodos de cotización asimilados por parto para las pensiones del SOVI. Cambio jurisprudencial a la luz de la Ley para la Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres”, *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, núm. 28 (2011), págs. 48 a 51.

en caso de partos múltiples)¹¹². Ahora bien, habida cuenta de que la aplicación del criterio hermenéutico contenido en el art. 4 de la Ley Orgánica 3/2007 —esto es, la interpretación con perspectiva de género— ha de hacerse siempre, según la propia Sala, «a favor del principio de igualdad de trato y de oportunidades»¹¹³, en principio parece poco probable que pueda llegar a reconocerse el cómputo de los periodos de prestación del Servicio social femenino para lucrar la pensión SOVI, en tanto en cuanto no estén igualmente reconocidos por ley los destinados por los varones al cumplimiento de la prestación del servicio miliar o sustitutorio.

La STSud de 6 de febrero de 2020, antes examinada, prueba la pervivencia, aun hoy, de ciertas formas de discriminación ocultas o camufladas por la estructura de la propia ley, que sólo se externalizan, se visibilizan y se corrigen gracias a la casuística jurisprudencial; o mejor dicho, cuando una de las mujeres eventualmente perjudicadas se decide a entablar la correspondiente demanda (con el coste personal, económico y emocional que ello supone), pero, sobre todo, cuando su pretensión logra traspasar los estrechos umbrales del recurso de casación para la unificación de doctrina. Repárese cómo, en esa sentencia, la Sala IV del Tribunal Supremo realizó una operación interpretativa lógica, desde la perspectiva del género, en absoluto novedosa en la legislación laboral, pero que desde luego sí lo es en la legislación de seguridad social: considerar de igual valor, no ya dos trabajos, sino dos prestaciones personales públicas de carácter obligatorio e inexcusables, como en su día lo fueron el Servicio social de la mujer y el Servicio militar (o la prestación social sustitutoria)¹¹⁴.

Otra manifestación de ese fenómeno al que acaba de hacerse mención, y que tiene algo de patológico, puede encontrarse en una reciente STSud de 23 de junio

¹¹² Véanse STSud (Pleno) de 21 de diciembre de 2009, rec. 201/2009 (ECLI:ES:TS:2009:8449) y otra STSud del mismo día, rec. 426/2010 (ECLI:ES:TS:2009:8531). En ellas, el TS interpretó de forma extensiva la redacción de la Disposición adicional Cuadragésimo Cuarta de la LGS-1994 (art. 235 de la vigente LGSS), corrigiendo el tenor literal de una disposición que en un principio únicamente reconocía las denominadas «cotizaciones ficticias por razón de parto» a las beneficiarias de «cualquier régimen de la seguridad social». Esta sentencia constituye el punto de inflexión para que, en posteriores pronunciamientos, el TS haya aplicado este beneficio no sólo a las aseguradas en alguno de los distintos regímenes de seguridad social que a día de hoy están integrados en el Sistema español de Seguridad Social, sino también al colectivo de los pensionistas del SOVI que, por cierto, está mayoritariamente integrado por mujeres. Al respecto, véanse STSud de 19 de enero de 2010, rec. núm. 2035/2009 (ECLI:ES:TS:2010:514); STSud de 7 de diciembre de 2010, rec. núm. 1046/2010 (ECLI:ES:TS:2010:7469); STSud de 18 de febrero de 2010, rec. núm. 2217/2009 (ECLI:ES:TS:2010:1276); STSud de 2 de marzo de 2010, rec. núm. 945/2009 (ECLI:ES:TS:2010:1270); STSud de 27 de febrero de 2013, rec. núm. 1055/2012 (ECLI:ES:TS:2013:1119); y STSud de 7 de julio de 2017, rec. 606/2017 (ECLI:ES:TS:2022:2549).

¹¹³ STSud de 6 de febrero de 2020, cit., supra.

¹¹⁴ Lo que quizás se explique mejor si tenemos en cuenta que prácticamente todo el contenido de la Directiva 2006/54 terminó incorporándose a nuestro ordenamiento «incisivamente acotado desde su perspectiva subjetiva y material: subjetivamente, tan sólo se refiere a la discriminación por razón de sexo y no a la eventual discriminación que pudiera surgir por cualquier otra causa;

de 2022¹¹⁵. En un formidable ejercicio de ingeniería jurídica, el Pleno de la Sala IV se sale incluso de los contornos habituales de interpretación con perspectiva de género, para *irradiar* jurisprudencialmente una medida de acción positiva en favor de las mujeres —la regla del cómputo de cotizaciones ficticias por razón de alumbramiento del art. 235 LGSS— al subsidio por desempleo para mayores de 55 (hoy 52) años. Y ello, aun cuando el tenor literal de la referida norma es inequívoco al reconocer dichas cotizaciones virtuales a los solos «efectos de las pensiones contributivas de jubilación y de incapacidad permanente». Por razones de espacio, no podemos detenernos a relatar el supuesto de hecho y la fundamentación jurídica de esta interesante resolución, cuya lectura desde luego es muy recomendable. Baste objetar ahora, por lo que dice —y quizás por lo que no se dice en ella—, que más que interpretar la norma con perspectiva de género, la recrea con su interpretación¹¹⁶. Y ello, visto que termina reconociendo a la actora una medida de acción positiva a día de hoy inexistente: el cómputo de cotizaciones ficticias por razón de alumbramiento, en favor de las solicitantes del subsidio por desempleo para mayores de 52 años.

En fin, qué duda cabe que han de acogerse con satisfacción las últimas reformas operadas por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones, y —como contrapunto necesario— por la Ley 24/2022, de 25 de noviembre, de reconocimiento efectivo del tiempo de prestación del Servicio social de la mujer para el acceso a la pensión de jubilación parcial. Claro que se trata de una equiparación legal que, comparativamente, llega con años de retraso. No puede ignorarse que para muchas mujeres representará un reconocimiento meramente simbólico, o incluso póstumo, teniendo en cuenta que no pocas de las que en su día cumplieron el Servicio social femenino seguramente ya hayan fallecido. Pues bien, precisamente por esta circunstancia, porque el transcurso del tiempo ha corrido en perjuicio del colectivo de esas mujeres que en su día atendieron un deber personal público de carácter inexcusable, y con el mismo valor jurídico que el prestado por los hombres que hicieron la mili, resulta todavía más urgente e improrrogable la efectiva puesta en marcha de ese Sistema

materialmente, la única vertiente a la que se refiere es la retributiva» [cfr. Rodríguez Escanciano, S., “La discriminación retributiva por causa del sexo y del género: factores desencadenantes y pautas de solución”, cit., *supra*, pág. 13].

¹¹⁵ Rec. núm. 646/2021 (ECLI:ES:TS:2022:2549).

¹¹⁶ Si bien es cierto que «no es la primera vez que el Tribunal Supremo, con apoyo en criterios finalistas o analógicos, obvia la literalidad de alguna previsión legal cuando ello ha sido juzgado necesario para alcanzar los fines perseguidos por el legislador y armonizarlos con los generales en materia de no discriminación, extendiendo a supuestos no contemplados (cómputo como cotizado del Servicio Social de la mujer, acreditación de la violencia de género, etc.)» [cfr. García Romero, B. “Subsidio por desempleo para mayores de 55 años y toma en consideración de las cotizaciones ficticias por parto”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 7 (2022), pág. 8].

de Compensación a la Seguridad Social, comprometido desde hace más de una década por la Disposición adicional 28ª de la Ley 27/2011, de 1 agosto.

Es fácil pensar, a la vista de todo cuanto se ha expuesto, que la cuestión relativa a la equiparación entre Servicio social de la mujer y servicio militar habrá tenido asimismo un impacto notable en la brecha de género del sistema de pensiones. Por eso mismo, porque con ello puede contribuirse más eficazmente a acelerar el proceso de convergencia en la cuantía de las pensiones de mujeres y hombres, casi resulta obligado que ese tan esperadísimo mecanismo compensatorio haya de incluir —desde luego, si su objetivo es, como su propio nombre indica, compensar «la interrupción [y postergación] de las carreras de cotización» de hombres y mujeres— cuantas medidas sean necesarias para: 1) revisar de oficio el cómputo de los periodos de cotización de todas aquellas beneficiarias de la seguridad social que en su día pudieran haber llegado a prestar el Servicio social de la mujer; 2) rectificar, también de oficio y con carácter retroactivo, eventuales denegaciones de solicitudes de pensión de jubilación, cuando se trate de mujeres que previsiblemente puedan acreditar el cumplimiento de dicho servicio; y 3) reparar económicamente, en la medida en que ello pueda ser posible (y sin necesidad de esperar nuevas demandas judiciales), el perjuicio que el simple transcurso del tiempo ha ocasionado a las mujeres trabajadoras que en su día prestaron el Servicio social femenino. Y lo anterior, ampliando de la forma más favorable que sea posible, los medios que permitan probar su efectivo cumplimiento (y su duración total), pues no es descartable que muchas de ellas no conserven hoy la cartilla donde en su día quedaron consignados dichos periodos; como tampoco lo es que pueda haber provincias que no tengan almacenada dicha información.

Sea como fuere, el Sistema de Compensación es tarea exclusiva del legislador, como también lo es la decisión de incluir en él medidas de acción positiva y de qué tipo. A mi juicio, estaría suficientemente justificada —al encajar dentro de los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad que exige el art. 11.1 de la Ley Orgánica 3/2007¹¹⁷— una ampliación de ese límite máximo de un año que hoy establecen los arts. 207.1.c), 208.1.b) y 215.2.d) LGSS, de cara a completar los periodos de cotización efectiva de la jubilación anticipada y la jubilación parcial. Y ello, aun en los supuestos en que la prestación del Servicio social femenino se hubiese prolongado por más de un año. Recuérdese que su duración mínima era de 6 meses, pero nada impedía que pudiera cumplirse, de forma interrumpida o no, hasta un periodo máximo de 3 años. Con más razón aún, por supuesto, cuando se trate de mujeres con carreras de seguro insuficientes para causar derecho a la

¹¹⁷Según dicho precepto, y «con el fin de hacer efectivo el derecho constitucional de la igualdad, los Poderes Públicos adoptarán medidas específicas en favor de las mujeres para corregir situaciones patentes de desigualdad de hecho respecto de los hombres. Tales medidas, que serán aplicables en tanto subsistan dichas situaciones, habrán de ser razonables y proporcionadas en relación con el objetivo perseguido en cada caso».

jubilación ordinaria en el nivel contributivo, de modo que puedan computar la integridad del tiempo efectivo que en su día hubieran dedicado a prestar el servicio en cuestión. Al fin y al cabo, se trataba de una prestación obligatoria y en favor de los intereses de la nación, que las mujeres debían atender justamente en una edad (entre 17 y 35 años) en que su cumplimiento iba a significar por fuerza o un retraso en su incorporación al mercado laboral o la suspensión temporal de la relación de trabajo que eventualmente hubieran podido llegar a iniciar.

Además de la razonabilidad y de la proporcionalidad de tales medidas de acción positiva, cabe añadir una razón más que avalaría su idoneidad: serían, en todo caso, medidas estrictamente temporales, toda vez que estamos hablando de una prestación personal que fue suprimida hace ya cuarenta y cinco años. Por eso mismo, pero sobre todo porque se trata de un régimen integrado mayoritariamente por mujeres¹¹⁸, cobra mayor interés otra medida adicional, desde una perspectiva eminentemente reparadora. Se trataría, en fin, de que ese futuro Sistema de compensación incluya la posibilidad de contabilizar el tiempo destinado en su día, por mujeres y hombres, al cumplimiento de cualquiera de los servicios personales obligatorios tantas veces citados, también para acceder a cualquiera de las pensiones del SOVI.

¹¹⁸ Algo que se preocupa de recordar, entre otras, la STSud de 21 de diciembre de 2009, rec. núm. 426/2009 (ECLI:ES:TS:2009:8531), al afirmar que el SOVI «está integrado fundamentalmente por mujeres y que, a mayor abundamiento, si no acreditan ulteriores trabajos y cotizaciones bajo la vigencia del sistema de Seguridad Social es, también mayoritariamente, porque abandonaron el mercado laboral a consecuencia de su matrimonio y ulterior maternidad».