

EL GÉNERO SÍ PUEDE INFLUIR EN EL NIVEL DE LAS PENSIONES (A PROPÓSITO DE LA STC DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 2014: OTRA VEZ TRABAJO A TIEMPO PARCIAL Y SEGURIDAD SOCIAL)

José Antonio Panizo Robles

*Administrador Civil del Estado
Miembro del Instituto Europeo de Seguridad Social*

I. SENTIDO DE LA STC DE 25 SEPTIEMBRE 2014

1. El Tribunal Constitucional (TC), en su [Sentencia de 25 de septiembre de 2014](#), ha desestimado la cuestión de inconstitucionalidad, presentada por el Pleno del Tribunal Supremo –TS– (n.º [3361-2012](#)), en relación con el apartado b), regla 3.ª, número 1, de la disposición adicional séptima de la Ley General de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por [Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio](#) –TRLGSS–, a través de la cual se regula la forma de integrar las «lagunas de cotización» existentes en las mensualidades que formen parte del periodo a tener en cuenta en la determinación de la base reguladora de las pensiones de incapacidad permanente derivadas de contingencias comunes (en los grados de incapacidad permanente total, absoluta y gran invalidez) y de jubilación.

Para el TC, el precepto del TRLGSS cuestionado no es contrario a los principios constitucionales de igualdad, al establecer una fórmula diferente de aplicar el mecanismo de integración de las lagunas de cotización, en los casos de trabajos a tiempo parcial, en función de la base mínima de cotización en razón de las horas realmente trabajadas en el contrato a tiempo parcial, existente inmediatamente anterior a la laguna de cotización, frente al supuesto de que antes de la laguna existiese un contrato de trabajo a tiempo completo, en cuyo caso la integración mencionada se lleva a cabo por la cuantía completa de la base mínima de cotización.

Por último, y frente a lo alegado en el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el TC (siguiendo al efecto las alegaciones de la Abogacía del Estado y de la Fiscalía General del Estado) no analiza la alegación desde la vertiente de la discriminación por razón de género, al ser varón el interesado.

II. SÍNTESIS DE LA PROBLEMÁTICA DE LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PLANTEADA

2. La Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) reconoció al demandante una pensión de incapacidad permanente, en el grado de incapacidad permanente absoluta, cuya base reguladora se determinó en función de las bases de cotización por el periodo entre el 1 de diciembre de 2000 y 30 de noviembre de 2008, existiendo lagunas de cotización existentes en el periodo de febrero de 2001 a enero de 2004. Dado que antes del periodo de lagunas de cotización el interesado trabajaba a tiempo parcial, el «vacío de cotización» se integró aplicando a la base mínima de cotización existente en las respectivas mensualidades el porcentaje de jornada realizada en el trabajo a tiempo parcial.

Frente a la resolución administrativa y tras la oportuna reclamación previa, con la petición de que las lagunas de cotización se integrasen con la aplicación del importe de la cuantía íntegra de la base mínima de cotización, la oportuna demanda ante la jurisdicción social fue resuelta, con desestimación de la misma, por el Juzgado de lo Social n.º 2 de Granada, considerando –en función de la regulación contenida en el TRLGSS– que las lagunas de cotización deberían integrarse en función de la base mínima, proporcional a la jornada trabajada a tiempo parcial, ya que esta modalidad de trabajo era la existente con anterioridad a la aparición de las lagunas de cotización.

En el siguiente recurso de suplicación, el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) acogió favorablemente la pretensión del interesado (STSJ de 12 de marzo de 2011), reconociendo su derecho a que las lagunas de cotización fuesen integradas mediante la aplicación de la base mínima de cotización, en su importe íntegro, al considerar que, del total de los periodos de trabajo prestados, la mayor parte de los mismos correspondían a trabajos desarrollados a tiempo completo, teniendo los trabajos a tiempo parcial un carácter ocasional (se señala en la sentencia, y como hecho probado que, de un total de 8.865 días de trabajo, únicamente 37 días se corresponden a contratos a tiempo parcial, por más que estos últimos coincidiesen con las fechas inmediatamente anteriores al periodo de lagunas de cotización).

3. Planteado recurso para la unificación de doctrina (al existir sentencia de contraste –entre ellas, la STSJ de Andalucía, de 1 de julio de 2009–), el Pleno del TS acuerda ([Auto de 26 de abril de 2012](#)) plantear ante el TC una cuestión de inconstitucionalidad¹ contra el apartado b), regla 3.ª, número 1, de la disposición adicional séptima del TRLGSS², mediante la que se regula la forma de

¹ En la audiencia de las partes, previa al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, tanto el Servicio Jurídico de la Seguridad Social, como la Abogacía del Estado, interesaron que no se plantease la cuestión de inconstitucionalidad, mientras que para la Fiscalía General del Estado el precepto cuestionado adolecía de vicio de inconstitucionalidad.

² El apartado b), regla 3.ª, número 1, de la disposición adicional séptima (*Normas aplicables a los trabajadores contratados a tiempo parcial*) dispone que «a efecto de las pensiones de jubilación y de la incapacidad permanente, derivada de enfermedad común, la integración de los periodos durante los que no haya habido obligación de cotizar se llevará a cabo con la base mínima de cotización de entre las aplicables en cada momento, correspondiente al número de horas contratadas en último término».

integrar las lagunas de cotización, en la determinación de las correspondientes bases reguladoras de las pensiones, en el caso de los trabajadores a tiempo parcial, al considerar que esta regulación:

- a) Introduce un trato peyorativo y arbitrario para los trabajadores que han desarrollado durante buena parte de su carrera laboral un trabajo a tiempo completo y solamente durante una pequeña parte un trabajo a tiempo parcial, puesto que los mismos pueden ver minorada la cuantía de la pensión, por el hecho de que ese trabajo a tiempo parcial sea inmediatamente anterior a las mensualidades en las que, dentro de la base reguladora de la pensión, no existen bases de cotización, por lo que los vacíos de cotización se «rellenan» con un importe reducido de la base mínima de cotización, reducción que no operaría si, antes del inicio de la laguna de cotización, el interesado estuviese trabajando a tiempo completo o, incluso, cuando no hubiese trabajado.
- b) Se establece un trato desigual, pues frente a la situación anterior, en el caso de trabajadores con largos periodos de trabajo a tiempo parcial pero que, antes del inicio de las lagunas de cotización, trabajasen a tiempo completo, estos verían «rellenadas» las lagunas de cotización con el importe total de la base mínima de cotización, de modo que, desde la vertiente de la contributividad y proporcionalidad, se saldría beneficiado en este último caso en relación con los supuestos de amplios periodos de trabajo a tiempo completo y escasos periodos de trabajo a tiempo parcial. Y esta diferencia de trato tampoco podría basarse en razones de proporcionalidad y contribución, ya que dos trabajadores con los mismos periodos de cotización, y con el mismo nivel de cotizaciones realizadas en su vida laboral, podrían tener una cuantía de pensión diferente en función de cómo estén situados en el tiempo los trabajos a tiempo parcial, de modo que la misma podría ser calificada de arbitraria, al no responder a esquemas contributivos y actuar de forma aleatoria, sin tener en cuenta el conjunto de la «carrera de cotización» de los trabajadores en toda su vida laboral³.
- c) Por los razonamientos anteriores, para el TS la norma cuestionada sería contraria a los principios recogidos en la **Constitución** (CE) de interdicción de los poderes públicos (art. 9.3) e igualdad (art. 14).
- d) Por último, para el TS el precepto impugnado sería también contrario a la tutela antidiscriminatoria (art. 14 CE), al constituir su aplicación una discriminación indirecta, ya que en su aplicación práctica situaría a las mujeres en una situación de desventaja en relación con la cuantía de las pensiones, al ser el contrato a tiempo parcial una institución que incide fundamentalmente en las trabajadoras, de modo que afectaría al principio de

La regulación anterior no ha resultado alterada con la modificación de la normativa de Seguridad Social de los trabajadores a tiempo parcial, contenida en la **Ley 1/2014**, para la protección social de los trabajadores a tiempo parcial (procedentes del **Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto**, de igual denominación) dictada como consecuencia de las **SSTC 61/2013, de 14 de marzo, 71/2013 y 72/2013**, ambas de 8 de abril, y **116/2013 y 117/2013**, de 20 de mayo.

³ Estos mismos razonamientos los acoge la Fiscalía General del Estado para apoyar la declaración como inconstitucional del precepto impugnado.

igualdad por sexo, al no apreciarse que la norma cuestionada responda a razones objetivas y razonables que la justifiquen⁴.

III. ANÁLISIS DE LA STC DE 25 DE SEPTIEMBRE

4. Desde su regulación inicial en el año 1982, la normativa de Seguridad Social relacionada con las prestaciones del sistema en el caso de trabajadores a tiempo parcial ha sido objeto de múltiples modificaciones, algunas de ellas como consecuencia de los pronunciamientos dictados por el TC, al declarar la regulación vigente en cada momento contraria a principios constitucionales (básicamente, el de igualdad) o del TS (al considerar las normas reglamentarias aprobadas contrarias a preceptos de rango legal)⁵.

El último «episodio» en esta cuestión fue el dictado de la [STC 61/2013, de 14 de marzo](#), por la que se declaró la nulidad, por inconstitucional, de la regla segunda, apartado 1, de la disposición adicional séptima del TRLGSS, por afectar a los principios de igualdad y de no discriminación, en cuanto a la determinación de los periodos de cotización necesarios para acceder a las prestaciones económicas de la Seguridad Social, lo que motivó la necesidad de dictar, con carácter de urgencia, una disposición que acomodase la normativa de la Seguridad Social aplicable a los trabajadores a tiempo parcial a las exigencias constitucionales, como fue el Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto (convertido, tras su tramitación parlamentaria como proyecto de ley, en la [Ley 1/2014, de 28 de febrero](#), para la protección social de los trabajadores a tiempo parcial)⁶.

⁴ Aunque el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad es anterior, se recogen en el auto del TS algunos razonamientos que van a fundamentar la declaración (por parte del TC en su [Sentencia 61/2013, de 14 de marzo](#)), de la nulidad, por inconstitucionalidad, de la regla 2.ª, apartado 1 de la disposición adicional séptima del TRLGSS, así como, previamente, la consideración de esa regla como contraria a los principios comunitarios de igualdad y no discriminación, prohibida por la [Directiva 79/7/CEE, del Consejo, de 19 de diciembre de 1978](#), relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social, conforme a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea –STJUE–, de 22 de noviembre de 2012 ([Caso Elbal-Moreno](#)).

⁵ Entre estos pronunciamientos son de destacar los siguientes:

- La [STS de 26 de mayo de 1993](#) que declaró nula por vulneración del principio de jerarquía normativa de la Resolución de la Subsecretaría de la Seguridad Social, de 1 de febrero de 1982, sobre normas de Seguridad Social en los trabajadores a tiempo parcial.
- La [STC 253/2004, de 22 de diciembre](#) (seguida por otras, como las [49/2005](#) y [50/2005](#)), que declara inconstitucional el artículo 12.4 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, según la redacción del texto refundido aprobado por el [Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo](#), en cuanto que establece que para determinar los periodos de cotización de las prestaciones de Seguridad Social, cuyo contenido se recogió en la disposición adicional séptima del TRLGSS (si bien en las fechas de las SSTC, esta disposición adicional había sido objeto de nueva redacción a través del [Real Decreto-Ley 15/1998, de 27 de noviembre](#), de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo en relación con el trabajo a tiempo parcial y el fomento de su estabilidad).

⁶ Un análisis del RDL 11/2013 en PANIZO ROBLES, J. A.: «[Las nuevas reglas de Seguridad Social para los trabajadores contratados a tiempo parcial](#)». (Comentario de urgencia al contenido del Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto, para

5. No obstante la modificación operada a través de la Ley 1/2014, la forma de integrar las llamadas «lagunas de cotización» (cuestión sobre la que opera la STC de 25 de septiembre de 2014) ha permanecido invariable desde su implantación.

En el año 1985 (Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social), al tiempo que se incrementaban los periodos de cotización que se tomaban en consideración para la determinación de la base reguladora⁷, se estableció el mecanismo de «integración de las lagunas de cotización», es decir, de la forma en que se completaban las bases de cotización en las mensualidades en las que, dentro del periodo de cálculo de la base reguladora, no existían bases de cotización.

La forma de integrar esos «vacíos de cotización» ha variado a lo largo del tiempo y han sido los siguientes:

- a) Desde la Ley 26/1985 hasta la entrada en vigor del real decreto-ley, si en el periodo que haya de tomarse para el cálculo de la base reguladora aparecían mensualidades durante las cuales no hubiese existido obligación de cotizar, las mismas se integraban con la base mínima de entre todas las existentes en cada momento.
- b) A partir del 17 de marzo de 2013, si en el periodo que ha de tomarse para el cálculo de la base reguladora resultan mensualidades durante las cuales no hubiese existido obligación de cotizar, las primeras 48 mensualidades (contadas hacia atrás desde el hecho causante de la pensión) se han de integrar con la base mínima de entre todas las existentes en cada momento y el resto de mensualidades con el 50 % de dicha base mínima.
- c) Tanto en la regulación anterior (que es la que se analiza en la STC de 25 de septiembre de 2014), como en la actual, existen reglas especiales en relación con los trabajadores a tiempo parcial, para los que, si en el periodo de determinación de la base reguladora, aparecen mensualidades en las que no haya existido obligación de cotizar, esos vacíos son objeto de integración aplicando el importe de la base mínima de cotización, si bien adecuando su cuantía al número de horas realizadas en el contrato a tiempo parcial previo en el tiempo a la laguna de cotización. Es decir, que si antes de la mensualidad en la que no hay cotización, dentro del periodo de base reguladora, se trabajaba mediante un contrato a tiempo parcial, con una jornada del 60 %, la integración de esa mensualidad se lleva a cabo con el 60 % de la base mínima.

6. Esta regulación es la que somete al juicio de constitucionalidad el TS, considerando que la misma no se adecua a los principios de contribución y proporcionalidad, pudiendo calificarse los

la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social», publicado en esta misma web en agosto de 2013.

⁷ Que pasaban, respecto de la pensión de jubilación, de un periodo de 24 mensualidades a otro de 96 mensualidades; de 180 mensualidades (a partir de la Ley 24/1997, de 5 de agosto) y de 300 mensualidades (Ley 27/2011, de 1 de agosto, con un periodo de aplicación paulatina de 10 años).

resultados que se derivan de la misma como arbitrarios y contrarios a la igualdad, en cuanto que situaciones semejantes pueden dar lugar a resultados de prestación muy diferentes, en función de la distribución en el tiempo de los periodos de cotización a tiempo completo y a tiempo parcial.

El ejemplo siguiente puede ilustrar los razonamientos del TC. Piénsese en dos trabajadores, con 52 años, a los que se re reconoce una pensión de incapacidad permanente absoluta, que presentan los siguientes periodos de cotización⁸:

Trabajador A	Trabajador B
Cotiza a tiempo completo desde enero de 1990 a diciembre de 1999, con una base de cotización constante de 1.000 euros.	Cotiza a tiempo parcial desde enero de 1990 a diciembre de 1999, con una base de cotización constante de 500 euros.
Desde enero de 2000 a diciembre de 2001, pasa a trabajar a tiempo parcial al 50 % de jornada con una base de cotización (en términos constantes) de 500 euros.	Desde enero de 2000 a diciembre de 2001, pasa a trabajar a tiempo completo con una base de cotización (en términos constantes) de 1.000 euros.
Desde enero de 2002 a diciembre de 2003, percibe desempleo.	Desde enero de 2002 a diciembre de 2003, percibe desempleo.
Desde enero de 2004 a septiembre de 2014, permanece en situación de desempleo, por no tener derecho al subsidio de desempleo.	Desde enero de 2004 a septiembre de 2014, permanece en situación de desempleo, por no tener derecho al subsidio de desempleo.
En octubre de 2014, se solicita la pensión de jubilación.	En octubre de 2014, se solicita la pensión de jubilación.

En ambos casos, y teniendo en cuenta la edad del trabajador en la fecha del hecho causante de la pensión, se le tendrían en cuenta las bases de cotización de las 96 mensualidades inmediatamente anteriores al mes previo a aquel en que se produzca el hecho causante, es decir, en el periodo comprendido desde agosto 2014 a septiembre de 2006.

Por el periodo de lagunas de cotización (en ambos casos, de septiembre de 2006 a agosto de 2014) el vacío de cotización se integraría con la base mínima de cotización (se parte, para el ejemplo, de la base mínima de cotización de 2014 –753 €– fija durante todo el periodo), si bien con las siguientes particularidades:

- En el caso del trabajador A, la integración de cada mensualidad de laguna de cotización se efectuaría por un importe de 376,50 euros.
- En el supuesto del trabajador B, la integración de cada mensualidad con laguna de cotización se llevaría a cabo con el importe íntegro de la base mínima de cotización (753 €).

⁸ Para el ejemplo, se parte de unos importes en términos constantes (fijos) de la bases de cotización y de las bases mínimas. De igual modo, a efectos de la determinación de la base reguladora, no se efectúa la actualización de las bases de cotización en función de la variación del IPC, considerando en el periodo de base reguladora una inflación «0».

Partiendo de los datos anteriores, y bajo las hipótesis señaladas, el esfuerzo de cotización realizado, la cuantía de las lagunas de cotización «integradas» y la base reguladora de la prestación en cada uno de los supuestos señalados serían los siguientes:

Supuesto	Esfuerzo de cotización realizado (€)	Cuantía de las lagunas de cotización integradas (€)	Cuantía de la base reguladora (€)
Trabajador A	168.000	36.144	36.144
Trabajador B	120.000	72.288	72.288

Es decir, que del ejemplo señalado (y con las limitaciones indicadas) se desprende que en el supuesto del trabajador B con un esfuerzo de cotización del 71 %, respecto del trabajador A, sin embargo obtendría una pensión dos veces superior a la de este último.

7. Aunque el ejemplo anterior se trata de un caso de carácter teórico y «extremo», sin embargo, pone de relieve, como así se señala en el auto del TS, las consecuencias que se derivan de la aplicación del contenido del párrafo b), regla 3.ª, apartado 1, de la disposición adicional séptima del TRLGSS, que el Alto Tribunal califica de contrarias a la contributividad y de arbitrarias por derivar de las mismas unos efectos aleatorios y que pueden distar de los principios de proporcionalidad y equidad que, junto al de la solidaridad, impregnan el sistema español de pensiones públicas.

Sin embargo, el TC no comparte tales criterios y establece la constitucionalidad de la norma indicada, al considerar que la regulación contenida en la mencionada disposición adicional entra dentro del margen que tiene el legislador para configurar las prestaciones del sistema de prestaciones económicas de la Seguridad Social, entendiendo, al tiempo, que dicha regulación es coherente con la aplicación de mecanismos contributivos y de proporcionalidad, relacionando la forma de integrar las lagunas de cotización con las bases por las que se venía cotizando a la Seguridad Social, en el momento de cesar en dicha obligación y, en consecuencia, aparecer la laguna de cotización.

8. Dos apuntes relacionados con los fundamentos jurídicos (de los que deriva el fallo) de la STC de 25 de septiembre de 2014:

- a) De una parte, que, a pesar de que se considera constitucional la forma en que el TRLGSS regula la integración de las lagunas de cotización, en el caso de los trabajadores a tiempo parcial, el propio TC señala que pueden existir otras fórmulas que sean más adecuadas a los principios de contribución y proporcionalidad⁹. Para el TC, cabe la opción

⁹ Fórmulas alternativas que también se señalaban en la posición de la Abogacía del Estado, para quien del propio TRLGSS cabían otras interpretaciones diferentes a la que realizaba la Administración de la Seguridad Social, por lo que, a su juicio, no era pertinente la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el TS, ya que el tema se debatía dentro de la «legislación ordinaria».

de integrar las lagunas de cotización existentes en el periodo de determinación de la base reguladora de las pensiones a través de la cuantía íntegra de la base mínima de cotización, con independencia de la modalidad de contratación existente antes de que aparezca esa «laguna», reconociendo el carácter asistencial o no contributivo de la ficción legal creada, teniendo en cuenta que en esos momentos el trabajador no presta servicios (y, como consecuencia, de ello no se efectúan cotizaciones).

Pero se trata de una opción que, a juicio del TC, corresponde al legislador que, por el momento, ha elegido otra, más ligada al carácter proporcional y relacionando el mecanismo de la integración de las lagunas de cotización a la modalidad del trabajo desarrollado y de la forma de cotización realizada en función de la anterior. En definitiva, la solución a la problemática planteada por el TS, que no desconoce el TC, es situada por el mismo en el «*tejado del legislador*», ya que¹⁰ no le corresponde al mismo determinar si –como señala el TS– resulta más justo un sistema que tuviera en cuenta la carrera de seguro desarrollada por el trabajador a lo largo de toda la vida profesional, y que ponderase adecuadamente los periodos trabajados a tiempo completo y a tiempo parcial, dado que el derecho de los ciudadanos en materia de Seguridad Social es un derecho de estricta configuración legal, disponiendo el legislador de libertad para modular la acción protectora del sistema, en atención a circunstancias sociales y económicas, necesarias en razón de la viabilidad y eficacia del propio sistema de Seguridad Social (reiterando la doctrina contenida en pronunciamientos anteriores, por ejemplo, la [STC 65/1987, de 25 de mayo](#)).

- b) Más cuestionable podría ser otro de los argumentos que aducía el TS en el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, y que es rechazado por el TC, aunque el mismo da lugar al [voto particular](#) de discrepancia con el fallo del Pleno del TC¹¹, cual es si la regulación contenida en la norma cuestionada suponía una discriminación por razón de género, por cuanto la penalización en la aplicación del mecanismo de integración de lagunas de cotización, en el caso de trabajadores a tiempo parcial, podía encerrar una discriminación indirecta, considerando que el trabajo a tiempo parcial tiene mayor incidencia en las trabajadoras.

Y es más sorprendente, en cuanto que el TC¹² «*despacha el asunto*» sin mayores razonamientos, en cuanto que el demandante contra la resolución dictada por la Dirección Provincial del INSS es un trabajador varón, sin entrar a efectuar unas valoraciones respecto de sus propias tesis en la [STC 61/2013](#) o en la [STJUE de 22 de diciembre de 2012](#) (y que no pudieron ser tenidas en cuenta por el TS, al ser de fecha posterior al momento de dictar el auto mediante el que se planteaba la cuestión de inconstitucionalidad que se analiza).

¹⁰ Párrafo octavo, fundamento jurídico 5.º.

¹¹ [Voto emitido por el magistrado Xiol Ríos](#).

¹² Con argumentos similares a los que se señalan en los escritos de la Abogacía del Estado y de la Fiscalía General del Estado.

Para el Abogado del Estado, en su escrito de contestación solicitando la denegación de la cuestión de inconstitucionalidad, la discriminación indirecta señalada por el TS es «irrelevante» para la decisión del litigio, al tratarse el demandante de varón, por lo que la prohibición de discriminar por razón de sexo (contenida en la CE y en la Directiva CEE 79/7) imputada al precepto cuestionario del TRLGSS no tiene conexión con la demanda inicial, tesis compartida con la Fiscalía General del Estado para la que la referencia del TS, respecto de la incidencia del trabajo a tiempo parcial en relación con los trabajadores de sexo femenino, carece de incidencia en el supuesto analizado, al tratarse de un trabajador a tiempo parcial varón.

Acogiendo estas consideraciones (y con base en criterios contenidos en SSTC anteriores, sobre el denominado «juicio de relevancia» –STC 189/1991, de 3 de octubre– o del «nexo de conexión» entre el fallo del proceso y la norma cuestionada –STC 159/1990, de 18 de octubre–), para el TC, dada la incidencia del trabajo a tiempo parcial en las trabajadoras, la aplicación de un precepto como el cuestionado tendría unos efectos negativos en el caso de mujeres, pero no el caso de trabajadores masculinos, por lo que a juicio del TC no se puede acoger la tesis de la discriminación, pues ello supondría acoger una total desconexión con el litigio principal.

Ahora bien, no deja de sorprender esta tesis restrictiva del TC, cuando el mismo órgano con anterioridad (STC 116/2013, de 20 de mayo) había aplicado a un supuesto de trabajador varón la doctrina establecida por el propio TC en fallos anteriores (por ej., STC 61/2013, de 14 de marzo), en los que se había declarado la inconstitucionalidad de una regulación sobre acceso a las prestaciones de la Seguridad Social en el caso de los trabajadores a tiempo parcial, entre otros motivos por implicar una discriminación indirecta en contra de los trabajadores de sexo femenino. Por ello –y esta es la tesis que se contiene en el voto particular– el sexo del demandante debería carecer de relevancia en la solución de planteamientos de cuestiones de inconstitucionalidad sobre los preceptos que cuestionen la constitucionalidad de preceptos del ordenamiento jurídico que supongan una discriminación por razón de sexo, con independencia de que esa discriminación sea indirecta.

Interpretadas las consideraciones que efectúa el TC en este ámbito, cabría concluir que, en el caso de que la demandante hubiese sido una trabajadora, entonces en la solución a la cuestión de inconstitucionalidad debería haberse considerado si el párrafo b), regla 3.ª, apartado 1, de la disposición adicional séptima del TRLGSS, constituía una discriminación indirecta por razón de género prohibida por el ordenamiento español (art. 14 CE), así como por el ordenamiento comunitario (Directiva 79/7/CEE, del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social). Considerando los precedentes anteriores, cabría aventurar una respuesta diferente a la que se contiene en la STC de 25 de septiembre de 2014.

En función de lo anterior cabe preguntarse: ¿el sexo podría ser determinante en la cuantía de las pensiones que pueden causar los trabajadores a tiempo parcial? Los lectores podrán sacar las conclusiones correspondientes.