

**Grado en Derecho**  
**Trabajo Fin de Grado**  
**Curso 2021/2022**



# **UNIVERSIDADE DA CORUÑA**

**EL CARÁCTER POLIÉDRICO DE LA VULNERABILIDAD SOCIAL:  
LOS PROBLEMAS LABORALES, MATERNOFILIALES Y DE  
ASISTENCIA SANITARIA DE MUJER MIGRANTE**

**O CARÁCTER POLIÉDRICO DA VULNERABILIDADE SOCIAL: OS  
PROBLEMAS LABORAIS, MATERNOFILIAIS E DE ASISTENCIA  
SANITARIA DE MULLER MIGRANTE**

**THE MULTIFACETED NATURE OF SOCIAL VULNERABILITY:  
LABOUR, PARENT-CHILD RELATIONSHIP AND HEALTH CARE  
ISSUES OF MIGRANT WOMEN**

**JORGE SANJURJO BOTEJARA**

**TUTOR: RICARDO PEDRO RON LATAS**

# ÍNDICE

LISTADO DE ABREVIATURAS .....	4
1. ANTECEDENTES DE HECHO .....	5
2. REDUCCIÓN DE LA JORNADA LABORAL DE LA TRABAJADORA MARÍA MARTÍNEZ. ....	6
2.1. MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO. ESPECIAL REFERENCIA A LA REDUCCIÓN DE JORNADA. ....	6
2.1.1. CONCEPTO .....	6
2.1.2 CAUSAS. FUERZA MAYOR TEMPORAL.....	7
2.1.3 PROCEDIMIENTO DE REDUCCIÓN DE JORNADA POR FUERZA MAYOR. ....	8
2.2 ALTERNATIVAS DE LOS TRABAJADORES ANTE UNA REDUCCIÓN DE JORNADA LABORAL.....	9
3. DERECHO DE ACCESO A LAS PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL E INMIGRACIÓN .....	11
3.1 DERECHO FUNDAMENTAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.....	11
3.2 PRESTACIONES CONTRIBUTIVAS POR DESEMPLEO A CAUSA DEL COVID-19. ....	12
3.2.1 REQUISITOS PARA EL NACIMIENTO DE LAS PRESTACIONES .....	13
3.2.2 SITUACIÓN LEGAL DE DESEMPLEO .....	15
3.2.3 PROCEDIMIENTO DE SOLICITUD DE LAS PRESTACIONES.....	16
3.2.4 CUANTÍA Y DURACIÓN DE LAS PRESTACIONES .....	17
4. FILIACIÓN Y OBLIGACIONES DEL PROGENITOR .....	19
4.1 ACCIÓN DE RECLAMACIÓN DE FILIACIÓN NO MATRIMONIAL.....	20
4.1.1 INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO Y ESPECIALIDADES EN LA PRUEBA .....	20
4.1.2 RECLAMACIÓN DE FILIACIÓN EN BASE A LA POSESIÓN DE ESTADO	21
4.2 OBLIGACIONES DEL PROGENITOR EXCLUIDO DE LA PATRIA POTESTAD	22
4.2.1 EN CUANTO A LA PATRIA POTESTAD Y FUNCIONES TUITIVAS .....	22
4.2.2 EN CUANTO A LA OBLIGACIÓN DE VELAR POR LOS HIJOS .....	23
4.2.3 EN CUANTO A LA OBLIGACIÓN DE PRESTAR ALIMENTOS.....	24
4.2.3.a NACIMIENTO Y EFICACIA.....	24
4.2.3.b CONTENIDO .....	25

4.2.3.c CUANTÍA Y EXTINCIÓN .....	26
5. DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD .....	28
5.1 DERECHO A LA LIBRE ELECCIÓN DE PROFESIONALES SANITARIOS Y CENTRO HOSPITALARIO .....	29
6. ALTERNATIVAS DE MARÍA MARTÍNEZ PARA REUNIRSE CON SUS HIJAS .....	31
6.1 REAGRUPACIÓN FAMILIAR DE LAS HIJAS MENORES .....	31
6.1.1 REQUISITOS .....	32
6.1.2 FAMILIARES REAGRUPABLES .....	34
6.1.3 PROCEDIMIENTO, VISADO Y ENTRADA .....	35
6.2 ENTRADA DE LA HIJA MAYOR DE EDAD EN TERRITORIO ESPAÑOL .....	37
6.2.1 ESTANCIA Y REQUISITOS DE ENTRADA .....	37
6.2.2 REGULARIZACIÓN A TRAVÉS DEL ARRAIGO .....	39
7. CONSIDERACIONES FINALES .....	41
BIBLIOGRAFÍA .....	42
APÉNDICE JURISPRUDENCIAL .....	44
APÉNDICE LEGISLATIVO .....	47

## LISTADO DE ABREVIATURAS

- AC: Aranzadi Civil
- AN: Audiencia Nacional
- Art: Artículo
- Cc: Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- CE: Constitución Española
- ET: Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores
- ERTE: Expediente de Regulación Temporal de Empleo
- ETOP: Económicas, técnicas, organizativas y de producción
- FM: Fuerza Mayor
- IPREM: Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples
- LEC: Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
- LGSS: Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social
- LRJS: Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social
- RD: Real Decreto
- RD-L: Real Decreto ley
- RJ: Repertorio Jurisprudencia
- SAN: Sentencia de la Audiencia Nacional
- SPEE: Servicio Público de Empleo Estatal
- SS: Siguietes
- SSTs: Sentencias
- STC: Sentencia del Tribunal Constitucional
- STEDH: Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
- STS: Sentencia
- STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
- TC: Tribunal Constitucional
- TJCE: Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
- TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea
- TS: Tribunal Supremo
- TSJ: Tribunal Superior de Justicia

## 1. ANTECEDENTES DE HECHO

María Martínez es una mujer peruana que, en el año 2018, decide dejar su país de origen y emigrar a España con el fin de conseguir dinero para mantener a sus tres hijas de catorce, diez y ocho años, que quedaron a cargo de su familia, consiguiendo alejarse así de una expareja violenta y padre de las niñas, José Vidal, que había ingresado en prisión. Llega al municipio de Carral por mediación de un familiar, residente del mismo lugar, que le consiguió un contrato de interina y le ayudó con el proceso para obtener la autorización de residencia y de trabajo.

En el mes de mayo del año 2019, María deja el trabajo y se traslada a la ciudad de A Coruña, donde firma un contrato de carácter indefinido y a jornada completa como ayudante de cocina en una franquicia de hostelería y restauración. Sin embargo, con la llegada de la pandemia, la empresa decide reducir la jornada completa a jornada parcial de toda la plantilla, incluida la de María. Para ello, el empresario se puso en contacto con cada uno de los empleados de forma individual para aclararlas razones de esta reducción y, sin más explicación y dilación, entregarles un documento para que firmasen conforme estaban de acuerdo con la modificación de la jornada estipulada en el contrato. María, sin ser conocedora de sus derechos y por miedo a ser despedida o recibir algún tipo de sanción por parte de la empresa, firma dicho documento.

Durante su estancia en A Coruña, en septiembre del año 2020, María comienza con Carlos Gutiérrez, un coruñés que se dedica a la tala forestal, una relación afectivo-amorosa y de convivencia que lleva a María a trasladarse a vivir al apartamento de Carlos. Fruto de esta relación, María queda embarazada en febrero del año 2022 y, por acuerdo de ambos, deciden continuar con el embarazo. El 20 de octubre de ese mismo año, María da a luz a una niña, no obstante, Carlos le comunica que no tiene intención ninguna de reconocerla ni de asumir sus responsabilidades como padre, por lo que María se ve obligada a abandonar el apartamento donde convivían y pedir ayuda a Cáritas, en donde le ofrecieron una vivienda de acogida temporal en la que ahora está viviendo con la niña.

Tras registrar el nacimiento del bebé, María se dispone a solicitar su tarjeta sanitaria en el centro de salud más cercano a su domicilio, pero quienes la atienden le comunican que tiene que ir al centro de salud de Carral, que es donde se encuentra empadronada. Ante las dificultades y trabas que le supone viajar a Carral con una recién nacida, María aún no ha podido solicitar dicha tarjeta.

Simultáneamente, en Perú tienen lugar otros hechos. Su expareja, José Vidal, sale de prisión y se lleva a las niñas consigo para hacerse con el dinero que María les envía y malgastarlo en alcohol. Ante esta situación, la tía de las niñas, residente en Perú, decide interponer una denuncia acusando a María y a José por abandono de las hijas, de la cual resulta una orden de alejamiento del padre con sus hijas y un ultimátum a María de que tiene dos opciones para no perder la custodia: volver a Perú para hacerse cargo de las niñas o que éstas se reagrupen con su madre en A Coruña. Sin embargo, María se encuentra en una encrucijada puesto que, por un lado, tiene miedo de volver a Perú debido a las amenazas, el acoso e intentos de manipulación constantes que recibe por parte de José y, por otro lado, no quiere que sus hijas, ahora de dieciocho, catorce y doce años, vengan aquí debido a la situación de precariedad y vulnerabilidad en la que se encuentra en la actualidad.

## **2. REDUCCIÓN DE LA JORNADA LABORAL DE LA TRABAJADORA MARÍA MARTÍNEZ.**

La reducción de jornada laboral es una medida incluida dentro del concepto de “modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo,” regulado en el ET. Así, abordaremos aquí el concepto de “modificación sustancial” adaptado al caso concreto de las reducciones de jornada, las causas que motivan a una empresa a llevar a cabo esta medida, el procedimiento que ha de seguirse y finalmente las diferentes alternativas del trabajador ante este tipo de medidas llevadas a cabo por la empresa.

### **2.1. MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO. ESPECIAL REFERENCIA A LA REDUCCIÓN DE JORNADA.**

#### **2.1.1. CONCEPTO**

Para abordar de manera correcta esta cuestión y las venideras, es necesario saber, como se introdujo anteriormente, que la reducción de jornada se enmarca dentro de las modificaciones sustanciales, regulada en el artículo 41 ET.

El citado precepto, en su apartado primero establece que

“La dirección de la empresa podrá acordar modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo cuando existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción. Se considerarán tales las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa.

Tendrán la consideración de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, entre otras, las que afecten a las siguientes materias:

a) Jornada de trabajo...”.

Del tenor literal de este artículo puede deducirse que, si se prueba la efectiva existencia de razones económicas, técnicas, organizativas o de producción (ETOP), el empresario podrá modificar las condiciones laborales de uno o varios o de sus empleados, siempre que siga el cauce del procedimiento establecido en la presente ley sin perjuicio de los procedimientos específicos para cada materia en concreto. En adición a lo anterior, analizando la evolución del reiterado concepto de “las modificaciones sustanciales”, ha de puntualizarse la nueva regulación que les otorgó la Ley 3/2012, de 6 de julio<sup>1</sup>.

No debemos olvidar la razón de ser de las modificaciones sustanciales, y esta no es otra que la alternativa al despido, permitiendo a la empresa adaptar las condiciones laborales a una concreta situación en un momento de crisis<sup>2</sup>. Partimos de la base de que al empresario se le concede cierta discrecionalidad, según el artículo 41.2 (ET): “Las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo podrán afectar a las condiciones reconocidas a los trabajadores

---

1 Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Boletín Oficial del Estado, 7 de julio de 2012, nº162. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2012/07/06/3/con>).

2 GONZÁLEZ GONZÁLEZ, C., “Las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, tras la ley 3/2012, de 6 de julio”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº9, 2013. Disponible en: <https://insignis-aranzadidigital-es.accedys.udc.es> [última consulta 25/04/2022].

en el contrato de trabajo, en acuerdos o pactos colectivos o disfrutadas por estos en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos”.

Ahora bien, no debe interpretarse esa decisión unilateral como una decisión injustificada, sino que ésta se encuentra limitada implícitamente por los principios de la buena fe (artículo 7.1 CC), el fraude de ley (artículo 6.4 CC) y el abuso de derecho (artículo 7.2 CC)<sup>3</sup>. Estos abstractos límites no son, sin embargo, los únicos que el legislador impone al empresario, existe un control judicial con respecto a ellos, ya que la decisión empresarial puede ser impugnada en vía judicial. El artículo 138.7 de la LRJS, en su apartado séptimo establece que “La sentencia declarará justificada o injustificada la decisión empresarial, según hayan quedado acreditadas o no, respecto de los trabajadores afectados, las razones invocadas por la empresa.” Así lo respalda la jurisprudencia, cuando declara que la decisión empresarial debe ser motivada y aprobada o bien denegada judicialmente: “de conformidad con lo estipulado en el art. 138.7 de la LRJS [...] cuando se aprecie haberse eludido las normas relativas al periodo de consultas, se impone la necesaria declaración de nulidad de la medida adoptada relativa a la reducción del salario de todos los trabajadores de la empresa”<sup>4</sup>.

### 2.1.2 CAUSAS. FUERZA MAYOR TEMPORAL.

Una vez introducido el concepto general de “modificación sustancial”, es preciso dilucidar la concreta causa que da lugar a la reducción de jornada por motivos de la pandemia. Así, el artículo 22.1 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19<sup>5</sup>, establece lo siguiente:

“Las suspensiones de contrato y reducciones de jornada que tengan su causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la declaración el estado de alarma, que impliquen suspensión o cancelación de actividades, cierre temporal de locales de afluencia pública, restricciones en el transporte público y, en general, de la movilidad de las personas y/o las mercancías, falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo ordinario de la actividad, o bien en situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, que queden debidamente acreditados, tendrán la consideración de provenientes de una situación de fuerza mayor, con las consecuencias que se derivan del artículo 47 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre”.

El citado artículo nos remite al artículo 47 ET, que en su apartado sexto ofrece una definición de la fuerza mayor temporal: “La fuerza mayor temporal podrá estar determinada por impedimentos o limitaciones en la actividad normalizada de la empresa que sean consecuencia de decisiones adoptadas por la autoridad pública competente, incluidas aquellas orientadas a la protección de la salud pública”.

---

3 GONZÁLEZ GONZÁLEZ, C., “Las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, tras la ley 3/2012, de 6 de julio”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº9, 2013. Disponible en: <https://insignis-aranzadidigital-es.accedys.udc.es> [última consulta 03/05/2022]

4 STSJ 323/2016 Castilla-La Mancha, de 10 de marzo, (recurso: 13/2012). [ECLI:ES:TSJCLM:2016:1327]

5 Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, *de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19*. Boletín Oficial del Estado, 18 de marzo de 2020, nº73. (ELI:<https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/03/17/8/con>)

Existe, por su parte, una definición jurisprudencial casi unánime acerca del concepto de fuerza mayor. El TS. a través de diversas sentencias que fueron dictadas a raíz de la pandemia, afirma que: “el concepto de fuerza mayor, debe ser entendido como un acontecimiento externo al círculo de la empresa y del todo independiente de la voluntad del empresario, que, a su vez, sea imprevisible”<sup>6</sup>. Y, en la misma línea, el alto tribunal ratifica lo establecido en el RD-L 8/2020: “La fuerza mayor es la definida por el art. 22.1 del RD-L 8/2020. Se trata de un concepto de creación legal y concreción administrativa, vinculado en exclusiva a la situación de excepcionalidad derivada de la crisis sanitaria”<sup>7</sup>.

Atendiendo a todo ello, puede elaborarse una concreta definición de la fuerza mayor temporal, entendiendo esta como la que limita la actividad de la empresa debido a decisiones adoptadas por el Estado durante la declaración del estado de alarma, siempre que se trate de un acontecimiento externo al círculo de la empresa y a la voluntad del empresario y esté vinculado a una situación de crisis sanitaria<sup>8</sup>.

### **2.1.3 PROCEDIMIENTO DE REDUCCIÓN DE JORNADA POR FUERZA MAYOR.**

La calificación jurídica de un caso concreto conlleva a la tramitación de un procedimiento concreto, y la relevancia se encuentra en que los trabajadores podrán impugnar judicialmente la reducción de jornada llevada a cabo por el empresario, incluso cuando se encuentre amparado por el derecho (como es el caso), si este no sigue el procedimiento previsto por la ley. Como no se especifica el motivo concreto de la reducción de jornada, supondremos que ésta deriva de circunstancias de fuerza mayor.

Por su parte, el artículo 10.4 del RD 463/2020, de 14 de marzo<sup>9</sup>, decreta el cese de actividades de restauración: “Se suspenden las actividades de hostelería y restauración, pudiendo prestarse exclusivamente servicios de entrega a domicilio”.

Así, al quedar paralizado el sector hostelero debido a la declaración del estado de alarma, el artículo 22.1 RD-L 8/2020, ampara a las empresas que se encuentran en una situación de fuerza mayor, para llevar a cabo reducciones de jornada o suspensiones de contrato, siempre que se sigan los cauces del artículo 47.5 ET. Así lo aclara el TS en su jurisprudencia más reciente: “Constatada la concurrencia de fuerza mayor y no impugnada la resolución administrativa que la comprobó, la medida empresarial [...] ya no podrá cuestionarse la concurrencia de fuerza mayor, toda vez que la resolución administrativa, que la constató, adquirió firmeza”<sup>10</sup>.

---

6 STS 3490/2021, de 22 de septiembre, (recurso: 75/2021). [ECLI:ES:TS:2021:3490]

7 STS 59/2021, de 25 de enero, (recurso: 125/2020). [ECLI:ES:TS:2021:59]

8 Puede consultarse en el siguiente blog de Ignasi Beltran siguiente pagina web: (<https://ignasibeltran.com/modificacion-sustancial-de-las-condiciones-de-trabajo-y-reduccion-de-jornada-en-expediente-de-regulacion-de-empleo-erte-47/#ertecovidconceptualización>) [última consulta 04/05/2022]

9 Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Boletín Oficial del Estado, 14 de marzo de 2020, nº67. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2020/03/14/463/con>)

10 STS 164/2022, de 17 de febrero, (recurso: 258/2021). [ECLI:ES:TS:2022:648]

La redacción del artículo es clara: “El procedimiento se iniciará mediante solicitud de la empresa dirigida a la autoridad laboral competente”. Sin embargo, la única actuación que lleva a cabo el empresario es la comunicación a los trabajadores de la modificación del contrato. Es más, se exige la “simultánea comunicación a la representación legal de las personas trabajadoras”. De nuevo la jurisprudencia es tajante con los requisitos procedimentales a seguir e impugna toda decisión no ajustada al procedimiento<sup>11</sup>. En este caso por discrepancia en el contenido de la comunicación a la autoridad laboral y a la representación de los trabajadores.

## 2.2 ALTERNATIVAS DE LOS TRABAJADORES ANTE UNA REDUCCIÓN DE JORNADA LABORAL

Llegados a este punto, los trabajadores deberán impugnar ante la jurisdicción social la decisión empresarial, por no ajustarse a los criterios establecido en derechos. Son varios los cauces legislativos que otorga el legislador, en función de las características de la empresa, el número de trabajadores a los que afecte e incluso dependiendo de la concurrencia de fuerza mayor o bien de ETOP se seguirá un procedimiento diferente.

En primer lugar, dada la importancia de ajustarse a los procedimientos establecidos, una cuestión latente es la necesidad de agotamiento de la vía administrativa, regulada en los artículos 69 y 70 LRJS, antes de acudir a la jurisdicción social. Con respecto a este asunto, existe una corriente jurisprudencial que afirma la obligatoriedad de agotar la vía administrativa previa ya que “el agotamiento de la vía administrativa constituye un presupuesto procesal de orden público indisponible para las partes, en la forma establecida en el artículo 69 de la LRJS”<sup>12</sup>. Sin embargo, se aprecia otra línea jurisprudencial mayoritaria que determina que habrá que estar a lo que determine la resolución administrativa<sup>13</sup>, y que solo será necesaria la reclamación previa en los casos que versen sobre prestaciones de Seguridad Social. En este caso se remitió al interesado directamente a la jurisdicción social omitiéndose el trámite de recurso de alzada para impugnar la resolución administrativa a cerca de la concurrencia de FM, por tanto, el tribunal entiende que no será necesario agotar la vía administrativa.

De todas formas, en el caso de María Martínez, al no haberse seguido procedimiento de ningún tipo que incluyera todos los pasos previos como la comunicación a la autoridad laboral y a los representantes, constitución de una comisión de negociación y finalmente en el caso de no haber acuerdo acudir a la vía administrativa<sup>14</sup>, se entiende que habrá que acudir directamente a la vía judicial.

A continuación, centrándonos ya en la vía judicial, cabe mencionar una sentencia del TSJ de Galicia<sup>15</sup>, que establece una distinción entre el procedimiento a seguir. Cuando lo que se impugna es la decisión empresarial sin que haya recaído sobre ésta, resolución de la

---

11 SAN 88/2020, de 22 de octubre, (recurso: 332/2020). [ECLI: ES:AN:2020:2768]

12 STSJ 2673/2020 Castilla León, (recurso: 243/2020). [ECLI:ES:TSJCL:2020:2673]

13 STSJ 3239/2020 Castilla León, (recurso: 1207/2020). [ECLI:ES:TSJCL:2020:3239]

14 BELTRÁN DE HEREDIA, I., “Doctrina Jurisprudencial ERTE Suspensivo y de Reducción de Jornada” en *Una Mirada Crítica a las Relaciones Laborales*. [Disponible en: <https://ignasibeltran.com/modificacion-sustancial-de-las-condiciones-de-trabajo-y-reduccion-de-jornada-en-expediente-de-regulacion-de-empleo-erte-47/#ertecovidproc>] [última consulta: 08/05/2022]

15 STSJ 6443/2020 Galicia, de 13 de noviembre (recurso: 3195/2020). [ECLI:ES:TSJGAL:2020:6443]

autoridad laboral “los cauces a seguir son los del art. 153 y siguiente (conflicto colectivo) o bien los del art. 138 LRJS (individuales)”. Por tanto, en el caso de que se iniciara un procedimiento colectivo por todos los trabajadores de la empresa o por un número considerable de ellos, deberá seguirse el procedimiento del 153 LRJS; sin embargo, si el número de trabajadores no llega a los umbrales establecidos en el 51 ET, deberá impugnarse por el procedimiento individual del 138 LRJS, lo que viene respaldado, por ejemplo, por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional<sup>16</sup>.

En el caso de que la resolución judicial sea favorable al empresario, es decir, que quede constatada la fuerza mayor y se impugne la acción de reclamación, habrá que acudir al artículo 151 LRJS. De nuevo, es menester acudir a la jurisprudencia para dilucidar esta cuestión. El TS se ha manifestado al respecto<sup>17</sup> y establece que “la decisión de la autoridad laboral que aprecia la concurrencia de la fuerza mayor se ha de impugnar por la vía del art. 151 de la LRJS (impugnación de actos administrativos en materia laboral)”.

---

16 SAN 994/2020 de 15 de junio, (recurso: 113/2020). [ECLI:ES:AN:2020:994]

17 STS de 24 de febrero de 2015, (recurso: 165/2014)

### 3. DERECHO DE ACCESO A LAS PRESTACIONES DE LA SEGURIDAD SOCIAL E INMIGRACIÓN

En este apartado se hará referencia únicamente a las prestaciones de la Seguridad Social a las que tendrá acceso María Martínez derivadas de la reducción de jornada. No se hará referencia a otras prestaciones recogidas en la LGSS<sup>18</sup>, a las que también podría acceder dada su situación personal como puede ser la prestación por maternidad regulada en el Título II de la LGSS o la prestación por hijo a cargo en su modalidad no contributiva, regulada en las prestaciones familiares, en el Título VI de la LGSS.

#### 3.1 DERECHO FUNDAMENTAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El Derecho de la Seguridad Social debe entenderse como un derecho universal, accesible a todas las personas, incluidos los extranjeros, que emigran a otros estados fundamentalmente en busca del ejercicio de una actividad profesional<sup>19</sup>. En este sentido, se ha manifestado en su momento el TJCE<sup>20</sup> (asunto C-349/87), determinando la existencia de una estrecha vinculación entre el Derecho de la Seguridad Social y la libre circulación, manteniendo que un trabajador no puede ver mermados sus derechos por el mero hecho de emigrar a un país diferente: “no se alcanzaría si, como consecuencia del ejercicio de su derecho a la libre circulación, los trabajadores migrantes perdieran las ventajas de Seguridad Social de un Estado miembro”.

Este derecho cuenta con un importante respaldo legislativo a todos los niveles, a continuación se hará referencia los artículos de mayor relevancia de distintas disposiciones legislativas, ya que no interesa en este trabajo profundizar con respecto a este apartado.

A nivel global, la Declaración Universal de los Derechos Humanos mediante su artículo 22 establece que “toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional y en conformidad con la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”.

En el marco europeo, de nuevo, se le reconoce a este derecho el carácter fundamental que merece, a través de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la cual reconoce “el derecho de acceso a las prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales que garantizan una protección en casos como la maternidad, la enfermedad, los accidentes laborales, la dependencia o la vejez, así como en caso de pérdida de empleo”<sup>21</sup>.

Finalmente, y en relación con las fuentes internas españolas, es importante destacar que la propia Constitución en su artículo 41, establece que “los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y

---

18 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Boletín Oficial del Estado, 31 de octubre de 2015, nº 261.(ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2015/10/30/8/con>)

19 MONEREO PÉREZ J.L., “Los derechos de Seguridad Social de los trabajadores migrantes”, en *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, nº41, 2020, Editorial Aranzadi, p. 73.

20 STJCE de 4 de octubre de 1991 [ECLI:EU:C:1991:372]

21 Artículo 34.1

prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo”.

El legislador ordinario también concede protección a los trabajadores extranjeros mediante la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, siempre que se cumplan determinados requisitos expuestos en el presente texto legislativo<sup>22</sup>. Por otro lado, a través del artículo 14 de la LO 4/2000, se refuerza esta garantía jurídica, ya que en su apartado primero manifiesta la igualdad de condiciones ante la ley: “los extranjeros residentes tienen derecho a acceder a las prestaciones y servicios de la Seguridad Social en las mismas condiciones que los españoles”.

### **3.2 PRESTACIONES CONTRIBUTIVAS POR DESEMPLEO A CAUSA DEL COVID-19.**

Una vez expuesta la legislación principal que regula el Derecho a la Seguridad Social en materia de extranjería, resulta necesario centrarse al supuesto concreto que estamos tratando.

Así, suponiendo que, la reducción de la jornada laboral de María Martínez ha sido llevada a cabo finalmente, debemos tener en cuenta que, previamente disponía de una autorización de residencia y trabajo que obtuvo con ayuda de un familiar. No interesa en este trabajo conocer del procedimiento de obtención de la autorización de residencia y trabajo, regulado en el artículo 38 de la LO 4/2000. Dicha autorización, concede a todo trabajador extranjero el acceso a las prestaciones por desempleo<sup>23</sup>.

Para abordar de forma correcta el derecho reconocido a la trabajadora María Martínez a la protección por desempleo, es necesario situarnos en el contexto del COVID-19, que, por su razón de ser, obliga al legislador a adaptar los distintos procedimientos a seguir en un contexto de máxima urgencia. Si la reducción de jornada se hubiera llevado a cabo en circunstancias ordinarias, deberíamos estar únicamente a lo dispuesto en la Ley General de la Seguridad Social, que en su Título III, regula la “Protección por desempleo”. Debido a la importancia social de este fenómeno se le otorga un Título completo para su regulación en lugar de un único capítulo<sup>24</sup>. Sin embargo, es menester acudir a los cauces legislativos elaborados por el legislador en el marco del COVID.

De nuevo, se encuentra el RD-L 8/2020, y precisamente su artículo 25 se presenta como piedra angular para el desarrollo procedimental en materia de protección por desempleo, en relación con los supuestos de fuerza mayor, regulados en el mismo cuerpo legislativo<sup>25</sup>.

El citado artículo, en su apartado cuarto dispone lo siguiente:

“La iniciación, instrucción y resolución del procedimiento de reconocimiento del derecho a la prestación por desempleo se ajustará a lo dispuesto en la normativa legal y

---

22 Artículo 10.1 “Los extranjeros residentes que reúnan los requisitos previstos en esta Ley Orgánica y en las disposiciones que la desarrollen tienen derecho a ejercer una actividad remunerada por cuenta propia o ajena, así como a acceder al sistema de la Seguridad Social, de conformidad con la legislación vigente.”

23 STC 130/1995, de 11 de septiembre. [ECLI:ES:TC:1995:130]

24 MONEREO PÉREZ, J-L., “Configuración general de la protección por desempleo”, en MONEREO PÉREZ, J-L., RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dir), *Tratado de Derecho de la Seguridad Social*, Tomo II, Laborum, Murcia, 2017, p. 189

25 Artículos 22 y 23 Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

reglamentaria para los supuestos de suspensión temporal del contrato o de reducción temporal de la jornada derivados de causas económicas, técnicas, organizativas, de producción o de fuerza mayor”.

No obstante, acudiendo al principio de especialidad normativa *lex specialis derogat legi generali*<sup>26</sup>, con la llegada de la pandemia entra en vigor el Real Decreto-ley 9/2020<sup>27</sup>, por lo que cabe mencionar que el citado decreto legislativo fue convalidado tácitamente en un momento posterior por la ley 3/2021<sup>28</sup>, que introduce reglas especiales para agilizar la tramitación y abono de las prestaciones por desempleo.

### 3.2.1 REQUISITOS PARA EL NACIMIENTO DE LAS PRESTACIONES

El artículo 266 de la LGSS, regula los requisitos necesarios que una persona ha de reunir para poder acceder a las prestaciones por desempleo, sin embargo, como bien se explicó anteriormente, la situación de excepcionalidad de la pandemia obligó a que los requisitos aquí regulados convivan con los comprendidos en el artículo 25 del RD-L 8/2020.

En primer lugar, debe remarcarse, que el apartado uno de este artículo delimita el campo de aplicación de la norma:

“En los supuestos en que la empresa decida la suspensión de contratos o la reducción temporal de la jornada de trabajo por las causas previstas en el artículo 47 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, con base en las circunstancias extraordinarias reguladas en este real decreto-ley, el Servicio Público de Empleo Estatal y, en su caso, el Instituto Social de la Marina, adoptarán las siguientes medidas”.

A su vez, el citado precepto dispone que: “En todos los casos se requerirá que el inicio de la relación laboral o societaria hubiera sido anterior a la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, y, para la medida descrita en el apartado 1.a), a la fecha de efectos del expediente de regulación temporal de empleo”.

Por tanto, serán de aplicación los requisitos que se expondrán a continuación para María Martínez, ya que, la reducción de su jornada laboral se originó debido a las causas previstas en el artículo 47 ET, y además, inició su relación laboral con la empresa en cuestión, en mayo de 2019, diez meses antes de la llegada de la pandemia. Por otro lado, el expediente de regulación de empleo que conllevó a la reducción de jornada de la trabajadora, fue llevado a cabo en un momento posterior al inicio de la relación laboral.

Retornando a la legislación principal (LGSS), la primera a de las condiciones exigidas por el artículo 266 de la LGSS es la de afiliación a la Seguridad Social y alta o situación

---

26 Ministerio de Trabajo y Economía Social. (2020). Instrucciones provisionales para la aplicación, en materia de protección por desempleo, del Real Decreto ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del Covid-19, pp. 7-8. Disponible en: [file:///C:/Users/34671/Downloads/instrucciones-aplicacion-medidas-COVID%2019-30032020%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/34671/Downloads/instrucciones-aplicacion-medidas-COVID%2019-30032020%20(2).pdf) [última consulta 18/04/2022]

27 Real Decreto-ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19.

28 Ley 3/2021, de 12 de abril, por la que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19. Boletín Oficial del Estado de 13 de abril de 2021, n.º88. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2021/04/12/3/con>)

asimilada<sup>29</sup>, requisito fundamental para el acceso a las prestaciones contributivas, ya que, si no se dispone de éste no serán computables a efectos de cotizar, los días trabajados<sup>30</sup>.

En segundo lugar, se encuentra el requisito de tener cubierto el período mínimo de cotización de 360 días dentro de los seis años anteriores a la situación legal de desempleo o al momento en que cesó la obligación de cotizar, si no se cumple este período, se denegará el acceso a la prestación por desempleo<sup>31</sup>. La duración de la prestación será la determinada en la escala establecida en el artículo 269.1 del presente cuerpo legislativo.

Si bien, en este caso concreto, como se introdujo anteriormente, debemos estar atentos a las medidas que el legislador impuso durante la vigencia del Estado de Alarma. Pues el apartado 1 a) del artículo 25 RD-L 8/2020 permite a las personas que carezcan de periodo de cotización mínimo el acceso a la prestación por desempleo por causa de fuerza mayor: “El reconocimiento del derecho a la prestación contributiva por desempleo [...] aunque carezcan del período de ocupación cotizada mínimo necesario para ello”.

Con respecto a la determinación de la ocupación cotizada, esto es, como establece el artículo 65.2.b del RD 2064/1995<sup>32</sup>, “el número de horas realmente trabajadas”, es necesario saber que se encarga de su regulación el artículo 269.2 LGSS, y que existen una serie de reglas para su determinación<sup>33</sup>.

De nuevo, debemos en este apartado acudir a la legislación Covid, y en relación con la “doctrina del paréntesis”, el apartado 1 b) del artículo 25 RD-L 8/2020, aclara que no computará el tiempo de percepción de la prestación a efectos de consumir periodos de cotización<sup>34</sup>: “No computar el tiempo en que se perciba la prestación por desempleo de nivel contributivo que traiga su causa inmediata de las citadas circunstancias extraordinarias, a los efectos de consumir los períodos máximos de percepción establecidos”.

### 3.2.2 SITUACIÓN LEGAL DE DESEMPLEO

El tercer y último requisito que debe cumplimentarse para ser beneficiario de prestaciones por desempleo consiste en la acreditación de situación legal de desempleo, considerado presupuesto *sine qua non* para acceder a aquella<sup>35</sup>. Perdura aquí la convivencia de las normas generales y de la normativa Covid, es preciso, por tanto, atender a las instrucciones que facilitaba el SPEE durante la pandemia para la acreditación de esta situación. En este

---

29 Artículo 2 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. Boletín Oficial del Estado, 7 de mayo de 1985, nº109. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/1985/04/02/625/con>)

30 STS 78/2017 de 31 de enero, (recurso: 3345/2015). [ECLI: ES:TS:2017:650]

31 STSJ 3140/2020 Galicia, de 29 de julio, (recurso: 617/2020). [ECLI:ES:TSJGAL:2020:4306]

32 Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social. Boletín Oficial del Estado, 25 de enero de 1996, n.º22. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/1995/12/22/2064/con>)

33 Interesa conocer la “doctrina del paréntesis” mediante la STS 7534/2010 de 24 de noviembre, (recurso: 777/2009). [ECLI: ES:TS:2010:7534]

34 TRILLO GARCÍA, AR., en *Revista de derecho de la seguridad social.*, Nº. 23, 2º trimestre 2020 , p. 112

35 QUINTANILLA NAVARRO, R-Y., “La situación legal de desempleo”, en *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*” Volumen V, cit., p. 71

sentido, tomamos como referencia para nuestro concreto supuesto el artículo 267.1.c) de la LGSS, que dispone lo siguiente:

“Se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores que estén incluidos en alguno de los siguientes supuestos: Cuando se reduzca temporalmente la jornada ordinaria diaria de trabajo, por decisión del empresario al amparo de lo establecido en el artículo 47 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores o en virtud de resolución judicial adoptada en el seno de un procedimiento concursal, en ambos casos en los términos del artículo 262.3 de esta ley”.

Se entiende, que la situación de María Martínez, de nuevo se ajusta a las condiciones que determina la ley, pero a continuación es preciso seguir el procedimiento establecido para acreditar esta situación legal. En marzo de 2020, fechas que se ajustan a nuestro supuesto, el SPEE, publicaba un boletín que especificaba como debía acreditarse la situación legal de desempleo, las pautas que aquí se establecían han de completarse con lo dispuesto en la normativa general. Según el artículo 267.3 LGSS, la situación legal de desempleo recogida en el apartado 1.c) del presente artículo se realizará mediante una de las siguientes formas:

“1.º Comunicación escrita del empresario al trabajador en los términos establecidos en los artículos 51 o 47 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. [...]

2.º Acta de conciliación administrativa o judicial o resolución judicial definitiva”.

Este artículo se completaba mediante el apartado 3 de la disposición adicional tercera RD-L 9/2020, convalidado posteriormente por la ley 3/2021, que establece que “La causa y fecha de efectos de la situación legal de desempleo deberán figurar, en todo caso, en el certificado de empresa, que se considerará documento válido para su acreditación”.

Por tanto, la situación legal de desempleo de María Martínez se acreditará, bien mediante el certificado de empresa expedido una vez adoptada la decisión empresarial o bien mediante el acta o resolución judicial que ratifique la reducción de jornada en los casos que se exija resolución de la autoridad laboral<sup>36</sup>.

### **3.2.3 PROCEDIMIENTO DE SOLICITUD DE LAS PRESTACIONES**

Determinado el cumplimiento de los requisitos de la trabajadora María Martínez, para acceder a las prestaciones por desempleo, es necesario proceder a la solicitud de reconocimiento del derecho a la prestación. Este procedimiento se encuentra regulado en el artículo 268 de la LGSS: “Las personas que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 266 deberán solicitar a la entidad gestora competente el reconocimiento del derecho a las prestaciones que nacerá a partir de que se produzca la situación legal de desempleo”. Antes de la puesta en escena del Covid, el procedimiento se iniciaba por el trabajador afectado, que

---

36 Ministerio de Trabajo y Economía Social. (2020). Instrucciones provisionales para la aplicación, en materia de protección por desempleo, del Real Decreto ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del Covid-19, cit., p.13

disponía de un plazo de 15 días<sup>37</sup>, a partir de la situación legal de desempleo, debiendo solicitarlo ante el Servicio Público de Empleo Estatal.<sup>38</sup>

Sin embargo, es necesario atender a las singularidades procedimentales que trae consigo el Covid-19. El nuevo procedimiento se regula en el artículo en el artículo 3 de la ley 3/2021, que introduce las nuevas reglas en relación con las prestaciones por desempleo a causa de la pandemia:

“El procedimiento de reconocimiento de la prestación contributiva por desempleo, para todas las personas afectadas por procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada basados en las causas previstas en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, se iniciará mediante una solicitud colectiva presentada por la empresa ante la entidad gestora de las prestaciones por desempleo, actuando en representación de aquellas”.

De este artículo puede deducirse que la tramitación corresponde a la empresa y no a los trabajadores. Ello supone un importante cambio ya que libera al trabajador de la carga de aportar toda la documentación para ratificar su situación legal de desempleo.

El segundo apartado del artículo 3.1 de la ley 3/2021 ordena la restante documentación que debe aportar la empresa, que debido a su extensión y escasa relevancia no procede incluir<sup>39</sup>: “Además de la solicitud colectiva, la comunicación referida en el apartado anterior incluirá la siguiente información, de forma individualizada por cada uno de los centros de trabajo afectados.”

El siguiente paso en cuanto a la continuación del procedimiento, corresponde de nuevo a la empresa, que deberá remitir la documentación anterior en los términos establecidos por el SPEE y en el plazo de 5 días desde la solicitud del expediente de regulación temporal de empleo:

“La comunicación referida en el apartado anterior deberá remitirse por la empresa en el plazo de 5 días desde la solicitud del expediente de regulación temporal de empleo en los supuestos de fuerza mayor a los que se refiere el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, o desde la fecha en que la empresa notifique a la autoridad laboral competente su decisión en el caso de los procedimientos regulados en su artículo 23. La comunicación se remitirá a través de medios electrónicos y en la forma que se determine por el Servicio Público de Empleo Estatal”<sup>40</sup>

Finalmente, es importante destacar, que el apartado cuarto del artículo en cuestión dispone que la no comunicación por parte de la empresa en los términos establecidos será

---

37 STS de 24 marzo 1998 (recurso: 2714/1997)

38 GARCÍA GIL, M-B., “Solicitud, nacimiento y conservación de las prestaciones.”, en SEMPERE NAVARRO A-V., BARRIOS BAUDOR G-L., (Dir.), *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, Volumen V, Aranzadi, Cizur Menor, 2018, p. 93

39 Puede consultarse el modelo de documentación a aportar en el siguiente enlace:  
<https://sede.sepe.gob.es/portalSede/procedimientos-y-servicios/empresas/proteccion-por-desempleo.html>

40 Artículo 3.3 de la Ley 3/2021

considerada como infracción grave, tipificada en el artículo 22.13 de la LISOS<sup>41</sup>, que tipifica el incumplimiento de la obligación de comunicar a la entidad gestora de la prestación por desempleo, con carácter previo a su efectividad, las medidas de despido colectivo, o de suspensión o reducción de jornada<sup>42</sup>.

### 3.2.4 CUANTÍA Y DURACIÓN DE LAS PRESTACIONES

En último lugar, cabe determinar cuál es la cantidad económica que le corresponde a María Martínez y durante qué periodo de tiempo podrá percibir la ayuda correspondiente.

A modo introductorio, cabe mencionar que las cuantías a percibir a modo de prestaciones, están fijadas en torno al IPREM, con respecto al cual se establecen las cuantías máximas o mínimas que una persona puede percibir<sup>43</sup>. Las cuantías varían según el tipo de prestación al que se tenga acceso, por tanto debemos atender al artículo 270.5 de la LGSS que regula la prestación por desempleo parcial: “La prestación por desempleo parcial se determinará, según las reglas señaladas en los apartados anteriores, en proporción a la reducción de la jornada de trabajo”.

Para poder acogernos a esta prestación, en primer lugar es necesario esclarecer, que se entiende por desempleo parcial, y a este respecto el TS, entiende que “el desempleo será parcial cuando el trabajador vea reducida temporalmente su jornada de trabajo ordinaria”<sup>44</sup>. Precisando aún más, lo que busca protegerse a través de esta prestación son aquellas situaciones en las cuales, se produce una modificación contractual en la que se reducen el número de horas de trabajo, transformándose un contrato ordinario en uno a tiempo parcial y siempre en un contexto de regulación de empleo, excluyéndose de este ámbito las reducciones definitivas, o los casos de finalización de un contrato de jornada completa e inicio de otro de jornada parcial, como así establece de nuevo el Alto Tribunal<sup>45</sup>.

Por tanto, se entiende que María Martínez tiene acceso a esta prestación, ya que cumple de nuevo con los requisitos establecidos legalmente. Habrá que estar atentos a la proporción de la reducción de jornada para determinar la cuantía de la prestación y a los días trabajados al amparo de la relación laboral afectada. De esto se encarga de nuevo el artículo 25 RD-L 8/2020, que establece los siguientes porcentajes:

“La base reguladora de la prestación será la resultante de computar el promedio de las bases de los últimos 180 días cotizados o, en su defecto, del período de tiempo inferior, inmediatamente anterior a la situación legal de desempleo, trabajados al amparo de la relación laboral afectada por las circunstancias extraordinarias que han originado directamente la suspensión del contrato o la reducción de la jornada de trabajo”.

---

41 Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Boletín Oficial del Estado, núm. 189, 8 de agosto de 2000. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2000/08/04/5/con>)

42 TRILLO GARCÍA, A-R. “Seguridad Social y Covid-19”, en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº23, 2º trimestre de 2020, p. 115

43 TATAY PUCHADES, C., “La prestación por desempleo”, en ROQUETA BUJ, R., y GARCÍA ORTEGA, J., (Dir), *Derecho de la Seguridad Social*, 8ª Edición, Tirant lo blanch, Valencia, 2019, p. 334

44 STS 5017/2004, de 12 de julio, (recurso: 4646/2002). [ECLI: ES:TS:2004:5017]

45 STS 1118/2016, de 27 de diciembre. (recurso: 3132/2015). [ECLI: ES:TS:2016:5745]

En base a esto y siguiendo el tenor literal del artículo 269.5 LGSS, si la situación de desempleo se produce por reducción temporal de jornada, al amparo de lo establecido en el artículo 47 ET, la base reguladora será la de los últimos 180 día anteriores a la situación legal de desempleo, con la peculiaridad de que se aplicará la reducción en función de las horas que se hayan reducido y la prestación consumida se calculará por horas y no por días<sup>46</sup>.

Para concluir, en cuanto a la duración de la prestación, ésta se extenderá hasta que finalice el periodo de la reducción de la jornada, así lo establece el artículo 25 RD-L 8/2020 “La duración de la prestación se extenderá hasta la finalización del período de suspensión del contrato de trabajo o de reducción temporal de la jornada de trabajo de las que trae causa”.

---

46 Véase un ejemplo práctico en: TARANCÓN PÉREZ, E., ROMERO RODENAS, M-J., *Manual de prestaciones básicas del Régimen General de la Seguridad Social*, Bomarzo, Sexta Edición, Albacete, 2019, p. 301

## 4. FILIACIÓN Y OBLIGACIONES DEL PROGENITOR

La filiación es “el vínculo que surge entre un padre y su hijo”<sup>47</sup>, el CC no facilita una definición precisa de este concepto, pero podría decirse que es el estado jurídico que nace fruto de una relación humana o bien de una ficción legal. El nacimiento de este vínculo jurídico genera una serie de derechos y obligaciones equiparables a ojos de la ley con independencia de como haya surgido, por hecho natural, con o sin intervención de medios técnicos o bien a través de una ficción jurídica como puede ser la adopción.

El respaldo legal de este concepto se encuentra en el artículo 108 del CC que establece lo siguiente: “La filiación puede tener lugar por naturaleza y por adopción. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial y no matrimonial. Es matrimonial cuando el padre y la madre están casados entre sí. La filiación matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código”. Pues bien, a través de este precepto puede concluirse que una vez se determine la filiación, esta surtirá efectos con independencia de cómo se haya generado, por tanto, lo importante en este caso es su acreditación.

A este respecto, la propia Constitución en su artículo 14 dispone que “todos los españoles somos iguales ante la ley sin que pueda prevalecer discriminación alguna por motivos de nacimiento [...]”. Desarrollando este precepto, el artículo 39 de la CE, dispone de nuevo que “todos los hijos son iguales ante la ley con independencia de su filiación”, obligando en sus apartados siguientes a los padres a prestar todo tipo de asistencia que requieran los hijos, así como permitiendo la investigación de la paternidad en caso de que dichas obligaciones no sean satisfechas.

Finalmente, el punto de partida como desarrollo normativo a través del cual comienza a otorgarse verdadera protección a los hijos, es la Reforma de 13 de mayo de 1981, de modificación del CC en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio.

### 4.1 ACCIÓN DE RECLAMACIÓN DE FILIACIÓN NO MATRIMONIAL.

El primer paso que ha de dar María Martínez en el caso de que Carlos Gutiérrez mantenga la negativa de reconocer a su hija, es reclamar la filiación del padre, mediante la denominada acción de reclamación de filiación, que en su caso finalizará con una resolución judicial que la determine legalmente. A través de esta acción, en el caso de que finalmente se reconozca la filiación, surgirán automáticamente una serie de obligaciones para con su hija.

#### 4.1.1 INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO Y ESPECIALIDADES EN LA PRUEBA

Este procedimiento, con independencia de que la filiación sea matrimonial o no matrimonial, se sustanciará por los trámites del artículo 753 LEC<sup>48</sup>. Este es el de juicio verbal

---

47 ROMÁN GARCÍA, A-M., DE PERALTA CARRASCO, M., CASANUEVA SÁNCHEZ I., *Derecho de familia*, Dykinson, S.L., Madrid, 2022, p. 211

48 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Boletín Oficial del Estado, 8 de enero de 2000, nº7. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>)

, y contará con la obligatoria intervención del Ministerio Fiscal<sup>49</sup>, ya que tenemos a una menor de por medio (art. 749 LEC).

Es necesario, para la iniciación del procedimiento la aportación de un principio de prueba de los hechos en que se funde<sup>50</sup> (art. 767.1 LEC). No se busca a través de este requisito que queden probados los hechos que se resolverán al final del procedimiento, sino que, a través de algún medio de prueba, el juez pueda obtener en el momento de la presentación de la demanda cierta verosimilitud de los hechos, debido a la importante repercusión del asunto en cuestión, que no es otro que la determinación de la filiación<sup>51</sup>.

En estos casos, es de vital importancia, cualquier medio de prueba complementario que pueda acreditar la paternidad, y el legislador es consciente de la dificultad de esta determinación, permitiendo a través del artículo 767.3 de la LEC la prueba indirecta o través de presunciones. Un medio de prueba, reconocido expresamente en la ley y con el que cuenta María Martínez, ya que convivió con el padre de la hija en común, es el de la convivencia en la época de concepción. Esta presunción es frecuentemente reconocida por la jurisprudencia como acompañamiento de prueba principal<sup>52</sup>.

Sin embargo, a día de hoy, el medio de prueba más utilizado y al que puede recurrir María Martínez es la prueba biológica, reconocida en la propia LEC, en su artículo 767.2. Éste es el método más utilizado en la actualidad, debido a su alto grado de fiabilidad. Esta prueba consiste en la comparación del ADN de las personas cuya relación paterno o materno-filial se discute en el proceso. Por tanto, “Si tras practicar la prueba de ADN el resultado de cotejar ambos perfiles genéticos es negativo permite excluir la paternidad/maternidad con total certeza científica y, en caso afirmativo, determinarla con un índice de probabilidad suficientemente elevado para, en unión al resto de pruebas, corroborar la relación de filiación”<sup>53</sup>.

Asimismo, el propio legislador y la jurisprudencia son tajantes en caso de negativa a la realización de esta prueba, y es que, en caso de que existan otros indicios de paternidad (convivencia en la época de la concepción), pero ésta no pueda ser probada por otros medios, la negativa injustificada permitirá al tribunal declarar la filiación reclamada (art. 767.4 LEC).

Esta doctrina jurisprudencial no es práctica reciente, sino que viene arrastrando un largo y constante recorrido, claro ejemplo de ello es la STC de 17 de enero de 1994<sup>54</sup>, que declara

---

49 STC 85/2017, de 3 de julio, (recurso: 6179/2015). [ECLI:ES:TC:2017:85]

50 Al respecto, véase SAP 80/2019 Murcia, de 29 de marzo, (recurso: 1/2019). [ECLI:ES:APMU:2019:898]

51 CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., MORENO CATENA, V. *Derecho Procesal Civil. Parte Especial*, Tirant lo Blanch, 11ª Edición, Valencia, 2021, p. 59

52 SAP 247/2017 Las Palmas, de 22 de julio. (recurso: 36/2017). [ECLI:ES:APGC:2017:1189], SAP Málaga 298/2009 de 13 de mayo. (recurso: 987/2008). [ECLI:ES:APMA:2009:658]

53 Ministerio de Justicia, Comisión Nacional para el Uso Forense del ADN, *Guía para el Uso Forense del ADN*, p.46. Disponible en: [https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/InstListDownload/Guia\\_para\\_el\\_uso\\_forense\\_del\\_ADN.PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/InstListDownload/Guia_para_el_uso_forense_del_ADN.PDF). [última consulta 15/04/2022]

54 Recurso: 1407/1992. [ECLI: ES:TC:1994:7]

que “un reconocimiento hematológico de alguna de las partes no vulnera los derechos del afectado a su intimidad y a su integridad”, hasta nuestros días<sup>55</sup>.

#### **4.1.2 RECLAMACIÓN DE FILIACIÓN EN BASE A LA POSESIÓN DE ESTADO**

Es importante esclarecer el término “posesión de estado”, ya que esta situación de hecho establece un régimen jurídico diferente en el caso de que no se posea. La jurisprudencia, determina que para la existencia de la posesión de estado, han de existir tres elementos: *nomen* (uso de los apellidos del progenitor), *tractatus* (comportamiento material y afectivo en cuanto a las labores del progenitor) y *reputatio* (reputación de cara al público del anterior comportamiento<sup>56</sup>).

Si efectivamente, se determina la existencia de esta situación, cualquier persona con interés público podrá reclamar la filiación (artículo 131 CC), se intuye de este artículo la amplia legitimación procesal que el legislador quiere otorgar a esta acción. Sin embargo, adaptando esta situación de hecho, una vez definida, a nuestro concreto supuesto, puede deducirse la no existencia de la posesión de estado por parte de Carlos Gutiérrez, ante su negativa constante a reconocer a su hija, por tanto, María Martínez no estará sujeta a esta esfera de protección procesal y tendrá que ajustarse a los requisitos procesales establecidos para la reclamación de la filiación sin posesión de estado.

La legitimación para llevar a cabo esta acción (reclamación de filiación sin posesión de estado), se encuentra regulada en el artículo 133 CC. Originalmente, el precepto contemplaba únicamente la legitimación activa en manos del hijo, con carácter imprescriptible, siguiendo el principio de no discriminación por razón del origen del nacimiento, excluyendo, por tanto, a los progenitores no matrimoniales carentes de la posesión de estado para llevar a cabo esta acción. Fue en el año 2005, cuando el TC<sup>57</sup>, declaró como inconstitucional el primer párrafo del 133, otorgando la legitimación activa a los progenitores no matrimoniales, eso sí, sujetos a plazo de prescripción de un año. Dicha cuestión se materializó con la reforma del artículo por la ley 26/2015<sup>58</sup>, otorgando una nueva redacción al precepto: “Igualmente podrán ejercitar la presente acción de filiación los progenitores en el plazo de un año contado desde que hubieran tenido conocimiento de los hechos en que hayan de basar su reclamación”. Tiene, por tanto, María Martínez legitimación para llevar a cabo esta acción, siempre que la ejercite en el plazo de un año a contar desde el conocimiento de los hechos.

#### **4.2 OBLIGACIONES DEL PROGENITOR EXCLUIDO DE LA PATRIA POTESTAD**

El desenlace del procedimiento anterior muy probablemente finalizará con la determinación de la filiación de Carlos Gutiérrez, ya bien sea por el resultado de la prueba biológica, si es que finalmente es llevada a cabo, o bien en el caso de negativa por su parte, como se explicó anteriormente, si no concurren razones fundadas para la no realización de la prueba, su negativa será la que determine la filiación (art. 767.4 LEC).

---

55 SAP 341/2014 Tarragona, de 27 de octubre, (recurso: 87/2014). [ECLI:ES:APT:2014:1352]. SAP 499/2010 Madrid de 2 de julio, (recurso: 377/20099). [ECLI:ES:APM:2010:12029]

56 STS 1028/1992 de 14 de noviembre, (recurso: 1380/90)

57 STC 273/2005 de 27 de octubre, (cuestión inconstitucionalidad: 1687/1998). [RTC 2005\273]

58 Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Boletín Oficial del Estado, 29 de julio de 2015, nº 180. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/28/26/con>)

Ante este supuesto, Carlos Gutiérrez tendrá dos alternativas. Por un lado, mantener su negativa de reconocer a su hija o finalmente aceptar su condición de progenitor con las derechos y deberes que ello conlleva. En todo caso existen una serie de obligaciones que son inherentes a partir del momento en que se determine la filiación, que son las de velar por los hijos menores y prestarles alimentos (artículo 110 CC). En este apartado, nos centraremos en las obligaciones impuestas por ley al progenitor que niega la filiación aun cuando esta haya sido determinada judicialmente, ya que se presume que Carlos Gutiérrez mantendrá este comportamiento.

#### 4.2.1 EN CUANTO A LA PATRIA POTESTAD Y FUNCIONES TUITIVAS

Decíamos, que la determinación de la filiación produce efectos inmediatos, que afectan por un lado al hijo, como pueden ser los apellidos (artículo 109 CC), la adquisición de la nacionalidad que ostenten el padre o la madre (art.17 CC) y la vecindad civil de éstos según el artículo 14 CC.

En relación con esto, existe otro grupo de efectos, que son los concernientes a los padres y sobre los que interesa conocer en este trabajo. Así bien, la filiación atribuye a los padres la patria potestad, con el despliegue de todos los efectos que ésta genera, regulados en los artículos 154 y ss. CC. Dentro del extenso contenido de esta figura, y de su amplísima riqueza, se incluyen los deberes de velar por los hijos menores y alimentarlos, sin embargo, al tratarse del núcleo duro, el legislador otorga protección especial a estos dos deberes en el artículo 110 CC, para los casos en que los progenitores sean privados de la patria potestad<sup>59</sup>.

A su vez el artículo 111 CC, desarrolla su anterior precepto aclarando que, aunque alguno de los progenitores quede excluido de la patria potestad quedarán siempre a salvo las obligaciones de velar por los hijos y prestarles alimentos. Es preciso esclarecer el sentido que da la jurisprudencia a este artículo, que será desglosado poco a poco. El tenor literal del artículo es el siguiente: “Quedará excluido de la patria potestad y demás funciones tuitivas y no ostentará derechos por ministerio de la Ley respecto del hijo o de sus descendientes, o en sus herencias, el progenitor: [...] Cuando la filiación haya sido judicialmente determinada contra su oposición”.

Efectivamente, Carlos Gutiérrez puede ser privado de la patria potestad sobre su hija, cuando aun siendo determinada la filiación por decisión judicial este continúe oponiéndose. El TS sostiene que la negativa no puede interpretarse en un sentido estrictamente procesal, sino que debe ser continuada una vez se determine la filiación por decisión judicial, es decir, si a raíz de la sentencia que la determina, el padre la acepta, no podrá ser privado de la patria potestad<sup>60</sup>. Por tanto, como se explicó al principio de este apartado, Carlos Gutiérrez tiene en sus manos la decisión de aceptar o mantener el rechazo a reconocer a su hija, quedando excluido, si opta por la segunda, de ejercer la patria potestad, sin perjuicio en ambos casos de la obligación de velar por su hija y prestarle alimentos.

De una primera interpretación de este artículo puede intuirse un restrictivo régimen en cuanto a los efectos de la negación de filiación por parte del progenitor. En sentido contrario,

---

59 FERRER RIBA, J., “Los efectos de la filiación y su restricción o exclusión” en BARBER CÁRCAMO R., QUICIOS MOLINA, S., VERDERA SERVER, R., *Retos actuales de la filiación*, Tecnos, Madrid, 2018, p. 297

60 SSTS 428/1995 de 11 de mayo, (recurso:3051/1992). [RJ 1995\4230], 55/2012 de 16 de febrero, (recurso: 1264/2010). [RJ 2012\3923], 696/2001 de 10 de julio, (recurso: 1422/1996). [RJ 2001/5152]

y en relación ya con las funciones tuitivas del progenitor, el propio artículo, respetando el interés superior del menor concede cierta discrecionalidad al juzgador y a los interesados: “Dejarán de producir efecto estas restricciones por determinación del representante legal del hijo aprobada judicialmente, o por voluntad del propio hijo una vez alcanzada la plena capacidad”. Por tanto, podría decirse que la exclusión de las funciones tuitivas es modificable mientras el hijo sea menor de edad, siempre con autorización de su representante legal y aprobada judicialmente, y una vez alcance la mayoría de edad por voluntad propia.

Finalmente, es importante resaltar que la exclusión de la patria potestad así como de las funciones tuitivas, ha de ser decretada por ministerio de la ley, aun cuando no haya sido solicitada formalmente. Así lo manifiesta el Alto Tribunal, cuando dice que “En este régimen pues, junto a la privación se instaura la figura de la exclusión del ejercicio de la patria potestad. Esta figura se impone por ministerio de la ley, no por sentencia”<sup>61</sup>.

#### 4.2.2 EN CUANTO A LA OBLIGACIÓN DE VELAR POR LOS HIJOS

En un principio, hemos dicho que Carlos Gutiérrez queda excluido del ejercicio de la patria potestad sobre su hija, no obstante, esto no implica que no deba ejercer una serie de obligaciones preestablecidas por la ley, que son las de vela y prestación de alimentos, protegidas ambas en el artículo 110 CC: “El padre y la madre, aunque no ostenten la patria potestad, están obligados a velar por los hijos menores y a prestarles alimentos.” y en el artículo 111 del mismo cuerpo legal: “Quedarán siempre a salvo las obligaciones de velar por los hijos y prestarles alimentos”.

La obligación de velar por los hijos se encuentra recogida en el artículo 154.1 CC, se trata de una figura de gran amplitud, y más que una obligación concreta, comporta todo un conjunto de deberes para con los hijos, que pueden resumirse en “atender y delicadamente a su persona, a su salud física y psíquica, su equilibrio afectivo, informarse a cerca de sus grandes o pequeños problemas, sus amistades personales, estudios, afición, vocación o aficiones (buenas o malas), respondiendo a todo ello en congruencia con sus necesidades; vigilar su educación moral o religiosa, cívica y demás, controlar cómo es cuidado por la persona a cuya guarda está confiado”<sup>62</sup>. Es decir, se trata del diligente comportamiento que debe ejercer cualquier padre con su hijo, en orden a que éste tenga una vida estructurada y con todas las garantías, prevaleciendo siempre el interés superior del menor.

Dada la importancia de esta potencial figura, la propia CE en su artículo 39.3 establece el ámbito temporal durante el cual los padres deben ejercer esta asistencia sobre los hijos, delimitándose hasta la minoría de edad, pudiéndose dilatar en los casos que legalmente proceda. Para los “demás casos en que legalmente proceda”, se entiende que el legislador se refiere a la necesidad de tutela de las personas discapacitadas o enfermas<sup>63</sup>.

Ha quedado claro que nos encontramos ante un deber con respaldo constitucional, por tanto, en el caso de que los progenitores incumplieran, incluyendo en este supuesto de responsabilidad a ambos progenitores, Carlos Gutiérrez y María Martínez, podrían incurrir en

---

61 SSTS 49/1999 de 2 de febrero, (recurso: 2450/1994). [ECLI:ES:TS:1999:605], 626/2004 de 24 de junio, (recurso: 2573/1998). [ECLI:ES:TS:2004:4413]

62 MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C., “La filiación”, en MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C., (Dir), *Curso de Derecho Civil IV, Derecho de Familia*, Edisofer S.L., 5ª Edición, Madrid, 2016, p.330

63 SAP 547/2005 Madrid, de 12 de julio. (recurso: 445/2005). [AC 2005\1687]

responsabilidades tanto civiles como penales por infracción grave del deber de velar por los hijos, y así lo establece el la jurisprudencia del TS “ha quedado perfectamente acreditada y demostrada la culpa o negligencia grave de los padres de los menores accidentados, su ausencia elemental del deber de velar por ellos que les impone el artículo 154.1 del Código Civil”<sup>64</sup>.

### **4.2.3 EN CUANTO A LA OBLIGACIÓN DE PRESTAR ALIMENTOS**

#### **4.2.3.a NACIMIENTO Y EFICACIA**

Ha quedado claro, a través del desarrollo de las cuestiones anteriores, que tanto la obligación de velar por los hijos, como la de prestarles alimentos forman parte del contenido nuclear de las relaciones paterno-filiales con independencia de la atribución de la patria potestad.

Volviendo al contenido de la determinación y prueba de la filiación, el artículo 112 del CC, dispone que “La filiación produce sus efectos desde que tiene lugar. Su determinación legal tiene efectos retroactivos siempre que la retroactividad sea compatible con la naturaleza de aquéllos y la Ley no dispusiere lo contrario”. En base a esto, existen una serie de efectos, como por ejemplo los sucesorios, que efectivamente se despliegan desde el momento de determinación legal de la filiación y encuentran consenso dentro de la jurisprudencia. Así lo interpreta la doctrina del alto tribunal, en un caso en que concede a la demandante el acceso a la herencia de su abuela, siendo declarada la filiación no matrimonial de ésta en un momento posterior a la apertura de la herencia<sup>65</sup>.

Sin embargo, no existe esta armonía en cuanto a la exigibilidad de los alimentos de los hijos, y es que, en cuanto a este deber a día de hoy la doctrina del TS, determina que únicamente serán exigibles a partir del momento de la interposición de la demanda para su reclamación, y no desde el momento en que se determinó la filiación o bien, desde el momento en el que el progenitor pudo ser conecedor, quedan por tanto limitados los efectos retroactivos de esta acción.

Siguiendo esta línea y en palabras del TS “no puede confundirse tiempo del nacimiento y tiempo de la exigibilidad de los alimentos, al carecer éstos de efectos retroactivos”<sup>66</sup>. De nuevo, y en base al artículo 148 del CC el Alto Tribunal se manifiesta determinando que la prestación de alimentos queda sujeta a una situación de necesidad “el Art. 148 CC contiene una norma distinta, que si bien evita los efectos retroactivos de la obligación de prestar alimentos al momento en que se produce la necesidad, establece que los alimentos no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda”<sup>67</sup>.

#### **4.2.3.b CONTENIDO**

En el epígrafe anterior, ha quedado esclarecido el momento en el que surge la obligación de la prestación de alimentos por parte del progenitor, y éste no es otro que el momento de interposición de la demanda a través de la cual se reclaman, en lugar del momento en que se determina la filiación. En este epígrafe, sin embargo, se desarrollará el contenido de la

---

64 STS 144/2007 de 7 de febrero. (recurso: 3171/1999). [ECLI: ES:TS:2007:686]

65 STS 981/2004 de 7 de octubre, (recurso: 1261/2001). [RJ 2004\6230]

66 STS 573/2016 de 29 de septiembre, (recurso: 3326/2015). [RJ 2016\4457]

67 STS 402/2011 de 14 de julio, (recurso: 1027/2009). [RJ 2011\4527]

prestación legal de alimentos en relación con los hijos menores, al ser la hija común de Carlos y María menor de edad.

Es necesario matizar aquí, que los alimentos debidos a los hijos menores de edad, no se rigen por el principio de solidaridad familiar, por el cual si se rigen los alimentos debidos entre parientes, regulados en los artículos 142-154 CC, como así determina el TC: “Por lo que respecta a la pensión de alimentos a los parientes [...] su fundamento descansa únicamente en la situación de necesidad perentoria o en aras de subsistir de los parientes con derecho a percibirlos, cónyuges, descendientes, ascendientes y hermanos”<sup>68</sup>. En cuanto a éste principio, se trata de una obligación legal, de una obligación jurídica, cuyo fundamento reside en cubrir una situación de necesidad en la que se halla sumido un pariente<sup>69</sup>.

En sentido contrario, el deber de prestación de alimentos en favor de los hijos menores, se encuadra dentro de una obligación de asistencia genérica que corresponde a los padres y subsiste a diferencia de los alimentos entre parientes, aun cuando los hijos dispongan de medios para subsistir por sí mismos. En este sentido, se posiciona la jurisprudencia a través de una sentencia en la que suspende, que no extingue, la obligación de alimentos del padre frente a su hija ya que esta podía sustentarse ella misma a través de una beca deportiva<sup>70</sup>. Por tanto, Carlos Gutiérrez deberá cumplir con la obligación de prestar alimentos a su hija mientras ésta sea menor, sin perjuicio de la suspensión de la obligación si en algún momento ella dispone de medios para su sustento.

En orden a proteger el interés superior del menor, la jurisprudencia menor ha ido más allá, afirmando que el deber de alimentos respecto a los hijos menores subsiste aun cuando el progenitor no tenga medios para sustentarse por sí mismo. Y así lo declara la AP de Murcia en una sentencia determinando que “Constituye doctrina señalada de forma reiterada por esta audiencia que la cuantía establecida en concepto de mínimo vital [...] se viene fijando en aquellos casos en los que no se acrediten los ingresos del obligado a prestar alimentos ni cuáles son sus posibilidades económicas”<sup>71</sup>. Queda claro, que el deber de alimentos en favor de hijos menores va mucho más allá que la mera obligación legal y recíproca de prestar alimentos entre parientes.

En cuanto al contenido y fundamento, y en orden a reforzar la idea desarrollada en los párrafos anteriores, puede afirmarse que el derecho de alimentos de los hijos menores posee un carácter preferente frente a cualquier otro familiar, incluidos los hijos mayores de edad cuyo derecho a recibir alimentos ya se configura como un derecho de carácter excepcional, indispensable, equiparable a un relación de parentesco<sup>72</sup>.

#### 4.2.3.c CUANTÍA Y EXTINCIÓN

---

68 STC 57/2005, de 14 de marzo. (recurso: 406272001). [ECLI: ES:TC:2005:57]

69 LINACERO DE LA FUENTE, M., “Alimentos entre parientes”, en LINACERO DE LA FUENTE, M., *Tratado de Derecho de Familia*, 3ª Edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 80

70 STS 1007/2008 de 24 de octubre. (recurso: 2698/2004): [ECLI: ES:TS:2008:5556]

71 SAP 88/2012 Murcia, de 28 de febrero. (recurso: 58/2012). [ECLI:ES:APMU:2012:481]

72 FLORIT FERNÁNDEZ, C. “Alimentos debidos a los hijos”, en GARCÍA PRESAS I., *Colección de derecho Civil*, Juruá, Porto, 2020, p. 47

Ha sido explicado en apartados anteriores, que la obligación de alimentos, nace una vez se interpone la demanda correspondiente, en este caso pudo ser, en el momento en que se inició el procedimiento de determinación de la filiación, ya que según el artículo 768.2 LEC, pueden establecerse medidas cautelares en relación con los alimentos, o bien mediante la iniciación del procedimiento de medidas paterno-filiales (770 LEC).

En ambos casos, será el juez quién establezca las medidas relativas a los hijos menores, incluidas la pensión alimenticia en favor del cónyuge a cuyo cargo se encuentren, con independencia de las medidas que hayan acordado de manera común los cónyuges, debiéndose pronunciar a mayores respecto de todas aquellas medidas sobre las que no hicieran mención expresa los cónyuges<sup>73</sup>.

El artículo 146 del CC, en relación con los alimentos debidos entre parientes, dispone que “La cuantía de los alimentos será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe”. A su vez el 147 CC establece: “Los alimentos, en los casos a que se refiere el artículo anterior, se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos”.

Del tenor literal de este artículo puede interpretarse que la cuantía varía en base a los medios de que disponga el alimentante y a las necesidades del alimentista. Sin embargo, la jurisprudencia, de nuevo contradictoria con este precepto, determina que únicamente será aplicable el contenido de sendos artículos a las relaciones entre parientes, otorgando de nuevo un carácter supremo a la obligación con los hijos menores de edad. Lo dicho en este párrafo, toma como referencia la doctrina del TS<sup>74</sup>, la cual obliga a un padre desempleado a mantener la obligación de prestar alimentos a su hijo menor de edad, aUn encontrándose en situación de desempleo. El fundamento de esta resolución es el siguiente: “No ha de verse afectado por las limitaciones propias del régimen legal de los alimentos que, en lo que se refiere a los hijos, constituye una normativa en gran parte solo adecuada al caso de los hijos mayores de edad o emancipados”.

A modo de conclusión queda claro que la cuantía a establecer, se encuentra sometida al criterio discrecional del juez, que en ningún caso podrá prescindir de la imposición de la obligación de alimentos de Carlos Gutiérrez para con su hija, tomando los artículos 146 y 147 del CC únicamente como referencia para fijar la cuantía de la prestación.

Finalmente, en cuanto a la extinción de la obligación, puede pensarse, que en el momento en que se alcanza la mayoría de edad, finaliza la obligación de prestar alimentos a los hijos, pero la realidad no es esa. Lo que ocurre, es que a partir de la mayoría de edad el derecho de alimentos de los hijos se fundamenta en la figura de parentesco, de los alimentos entre parientes, regulada en el artículo 142 CC, ya no se trata de una obligación inherente a la filiación o a la patria potestad, configurada como un deber supremo respaldado por el interés superior del menor, sino de una obligación excepcional, indispensable<sup>75</sup>.

Habrà que atender, por un lado, a las circunstancias personales en las que se encuentre la hija común del matrimonio, una vez alcance la mayoría de edad, y por otro a las circunstancias económicas del padre, que, a partir de este momento, si se tendrán en cuenta a

---

73 SAP 51/1996 Murcia, de 17 de febrero, (recurso: 356/1995). [AC 1996\360]

74 STS de 5 de octubre de 1993, (recurso: 536/1991). [RJ 1993\7464]

75 FLORIT FERNÁNDEZ, C., “Alimentos debidos a los hijos”, en *Colección de Derecho Civil*, cit., p. 52

la hora de valorar la cuantía, llegando incluso a extinguirse la obligación si el padre no es capaz de atender a sus propias necesidades, a causa de la prestación de alimentos. En este sentido se manifiesta el TS<sup>76</sup>, declarando la extinción de la pensión de alimentos en favor de la hija, ya que ésta fue fijada en un momento en el que el padre percibía una serie de ingresos mientras la hija era menor de edad, pero atendiendo a las circunstancias actuales, hallándose el padre en situación de desempleo y siendo la hija mayor de edad, fue declarada la extinción de la citada pensión.

Podría concluirse, en palabras del Alto Tribunal, “que los alimentos a los hijos no se extinguen por la mayoría de edad, sino que la obligación se extiende hasta que estos alcanzan suficiencia económica, siempre y cuando la necesidad no haya sido creada por la conducta del propio hijo”<sup>77</sup>. Esta interpretación del tribunal, aplicada con buen criterio emana del artículo 152 CC, que establece que cesará la obligación de dar alimentos: “Cuando el alimentista pueda ejercer un oficio, profesión o industria, o haya adquirido un destino o mejorado de fortuna, de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para su subsistencia.” o bien “cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos, y la necesidad de aquél provenga de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, mientras subsista esta causa”.

---

76 STS 703/2004 de 19 de enero, (recurso: 1972/2013). [ECLI:ES:TS:2015:427]

77 STS 95/2019 de 14 de febrero, (recurso: 1826/2018). [ECLI:ES:TS:2019:379]

## 5. DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD

El derecho a la protección de la salud, convive con otra serie de bienes abstractos de carácter universal a los que tiene acceso la ciudadanía como el derecho a la vida, la intimidad, a la integridad física y moral, a la igualdad, etc., es decir, se enmarca dentro de los derechos fundamentales del individuo. El efectivo cumplimiento de estas prestaciones por parte de los poderes públicos conforma nada menos que la primordial figura del Estado de bienestar. El derecho a la protección de la salud como eje de este epígrafe posee reconocimiento internacional en tratados del calibre de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (artículo 25.1) y de la Carta Social Europea (artículo 11).

Desde el punto de vista interno la CE establece un reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas para garantizar el correcto funcionamiento del entramado sanitario. Así en su artículo 149.1 desarrolla las competencias que corresponden al Estado y en el 148.1 las materias sobre las que tienen competencia las Comunidades Autónomas. De este reparto de competencias surge la normativa fundamental de ámbito estatal en materia sanitaria, la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, y a su vez, tres leyes estructurales que conviene citar: Ley Orgánica 3/1986, 22 abril, de medidas especiales en materia de salud pública; Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica y la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud<sup>78</sup>.

En relación con la Comunidad Autónoma de Galicia, con arreglo a lo dispuesto en los mencionados preceptos de la CE y en el artículo 33 del Estatuto de autonomía de Galicia, le corresponde tanto el desarrollo legislativo como la ejecución de la legislación básica del Estado en materia de sanidad interior. A raíz de ello surge la ley 8/2008, 10 de julio, de salud de Galicia, que regula con carácter general el sistema de sanidad en Galicia. Debido a este reparto competencial, han surgido a lo largo de los años una serie de conflictos de competencia, sobre los cuales, tuvo que entrar a valorar en diversas ocasiones el TC. Conviene destacar una sentencia que entró a valorar conflictos competenciales sobre coordinación y planificación sanitaria entre el Estado y el Gobierno Vasco, que se decantó a favor del Gobierno de la Nación<sup>79</sup>.

### 5.1 DERECHO A LA LIBRE ELECCIÓN DE PROFESIONALES SANITARIOS Y CENTRO HOSPITALARIO

Una vez introducido el concepto general de derecho a la protección de la salud y el reparto y delimitación de competencias sanitarias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, es necesario centrarse en la cuestión que se nos plantea. María Martínez acudió con buen criterio al centro de salud más cercano a su domicilio, ubicado en A Coruña, sin embargo, la solicitud de tarjeta sanitaria que realizó para su hija recién nacida fue denegada por el personal sanitario del centro de salud. Como bien se explicó anteriormente, las Comunidades Autónomas tienen ciertas competencias en materia de sanidad, así pues, la Ley

---

78 CANDELA TALAVERO, J-E., “La protección a la salud: un derecho y cuatro administraciones”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº6, Valencia, Cizur Menor, 2017. [n.º de página no disponible].

79 STC 32/1983, de 23 de abril, (recurso: 95/1982). [ECLI: ES:TC:1983:32]

12/2013, de 9 de diciembre<sup>80</sup>, recoge en su artículo 1.b) el “Derecho a la libre elección de médico de familia, pediatra y profesional de enfermería, así como de hospital o complejo hospitalario”. El artículo siguiente, por su parte, determina el ámbito de aplicación: “La presente ley será de aplicación en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Galicia”, lo que a su vez es respaldado por el artículo 1 del Real Decreto 1575/1993, de 10 de septiembre<sup>81</sup>: “Es libre la elección de médico general y pediatra de entre los existentes en la correspondiente área de salud. Cuando se trate de núcleos de población superiores a 250.000 habitantes, la elección podrá realizarse entre los médicos generales y pediatras existentes en el conjunto de la localidad.” De ambos artículos puede deducirse que la persona que cumpla los requisitos que serán desarrollados a continuación, podrá elegir libremente tanto a los profesionales sanitarios como el centro hospitalario que desee, con independencia de su domicilio o del lugar en el que se encuentre empadronado, dentro de los límites territoriales establecidos por la ley.

El artículo 12 de la ley 12/2013 determina que el ejercicio del derecho a la libre elección se ejercerá de manera individual, y que en los casos de menores de edad lo ejercerán los padres, tutores o representantes legales. A su vez añade en su apartado tercero lo siguiente: “La solicitud para el ejercicio del derecho a la libre elección de médico de familia, pediatra o personal de enfermería podrá realizarse en cualquier momento y sin necesidad de justificación alguna. El procedimiento para su ejercicio se determinará con carácter reglamentario”. Por remisión de este artículo debemos acudir al Decreto 55/2015, de 26 de marzo<sup>82</sup>, que regula el procedimiento de elección de profesionales en atención primaria. El artículo 6 del Decreto 55/2015, establece que el procedimiento podrá realizarse de manera telemática y en el caso de no ser posible “Dicha solicitud telemática podrá ser efectuada además en el propio centro de salud en el que preste servicio el/la profesional o profesionales elegidos/as cuando las personas usuarias no dispongan de los medios técnicos para realizar la presentación electrónica.” Por tanto, no sólo tiene derecho María Martínez a ser atendida en el centro de salud que ella desee, sino, que además los profesionales en cuestión deberán ayudarla a realizar los trámites previstos para su obtención.

Únicamente plantea el legislador dos situaciones en las que el personal sanitario podrá realizar la asignación de profesionales por su cuenta o bien denegar a los interesados el ejercicio de libre elección médica. El primer supuesto planteado, se encuentra recogido en el artículo 13 de la ley 12/2013: “Cuando el usuario no realizase la elección de médico de familia, pediatra o personal de enfermería, el Servicio Gallego de Salud será el encargado de realizar la asignación de los profesionales, teniendo en cuenta los criterios que se indican en el punto siguiente”. Sin embargo, al acudir María Martínez al centro de salud, se presupone que está ejerciendo su derecho de libre elección en el centro de salud que ella desea, a su vez el apartado c) del presente artículo determina que habrán de tenerse en cuenta “Usuarios asignados a cada profesional sanitario en el centro de salud más próximo al domicilio del usuario”. Incluso, indagando en la propia normativa interna del Servicio Galego de Saúde (en adelante SERGAS),

---

80 Ley 12/2013, de 9 de diciembre, de garantías de prestaciones sanitarias. Diario Oficial de Galicia, 3 de enero de 2014, nº2. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es-ga/l/2013/12/09/12/con>).

81 Real Decreto 1575/1993, de 10 de septiembre, por el que se regula la libre elección de médico en los servicios de atención primaria del Instituto Nacional de la Salud. Boletín Oficial del Estado, 5 de octubre de 1993, nº238. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/1993/09/10/1575/con>).

82 DECRETO 55/2015, de 26 de marzo, por el que se regula el ejercicio del derecho a la libre elección de personal médico de familia, pediatra y personal de enfermería en atención primaria, y de centro o complejo hospitalario por un problema de salud nuevo, en el Sistema público de salud de Galicia. Diario Oficial de Galicia, 20 de abril de 2015, nº73.

puede apreciarse que la solicitud de la tarjeta sanitaria deberá solicitarse: “En el centro de salud más cercano a su domicilio o también a través de la página web de la Consellería de Sanidade/Servizo Galego de Saúde en la dirección [www.sergas.es](http://www.sergas.es), siempre que el/la ciudadano/a posea certificado digital o DNI electrónico”<sup>83</sup>. Por lo que el criterio que ha de tener en cuenta el personal sanitario en caso de asignación, es el del centro de salud más cercano al domicilio y no el del lugar de empadronamiento.

El segundo supuesto en el que se establecen límites a la libre elección de médico para garantizar la calidad asistencial de la ciudadanía, está recogido en el artículo 14 de la ley 12/2013: “Con carácter general, el Servicio Gallego de Salud no asignará nuevos usuarios a un médico de familia, pediatra y personal de enfermería cuando se superase el número de usuarios establecido para cada profesional”. Los motivos por los que se establece una cota máxima de pacientes son diversos, y se encuentran tasados en el Decreto 55/2015, que desarrolla la ley, concretamente en su artículo 8.1: “Podrá denegarse una nueva asignación a uno/una profesional cuando la cota de personas que tenga asignada supere el número establecido. Dicha cifra tendrá en cuenta el criterio de población asignada, en su caso modulado por otros como la frecuentación, dispersión poblacional, estructura de grupos etarios o el volumen de pacientes con patologías que requieran atenciones especiales”.

Al respecto, cabe traer a colación una sentencia del TSJ de Madrid<sup>84</sup>, en la que se ratifica el derecho a la libre elección de pediatra siempre que no se supere el cupo máximo establecido para los facultativos de pediatría fijado entre 1250-1500 pacientes. La referida sentencia afirma que incluso puede superarse ese cupo en un 20% siempre y cuando se mantenga la calidad asistencial y se realice de manera motivada: “Centra así el Instituto recurrente el análisis del fondo de la cuestión litigiosa que no es otro que la compaginación del derecho a la libre elección de facultativo con la facultad del INSALUD de asignar hasta un 20% más del cupo (1.500 usuarios) siempre que se mantenga la calidad del servicio y de forma motivada”.

Es necesario concluir este epígrafe resaltando la importancia de la concesión de la tarjeta sanitaria a María Martínez ya que, junto con el requisito de residencia legal<sup>85</sup> contemplado en el artículo 3 de la ley 16/2003<sup>86</sup>, será condición indispensable para el acceso a las prestaciones sanitarias con cargo a fondos públicos y el ejercicio del derecho de libre elección de médico. Así lo prevé el artículo 3 del Decreto 55/2015: “Para el ejercicio del derecho de libre elección previsto en este decreto, la persona debe ser asegurada o beneficiaria incluida en el ámbito de lo establecido en el artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y disponer de tarjeta sanitaria en vigor del Servicio Gallego de Salud”.

---

83 Servizo Galego de Saúde. Tarjeta Sanitaria, Información General. Disponible en:

<https://www.sergas.es/Tarjeta-sanitaria/Informaci%C3%B3n-Xeral?idioma=es#:~:text=D%C3%B3nde%20solicitar%20la%20tarjeta%20sanitaria,certificado%20digital%20o%20DNI%20electr%C3%B3nico>.

84 STSJ 174/2002 Madrid, de 13 de marzo, (recurso: 6245/2001). [AS 2002\1585]

85 SSTC 98/2017 de 20 julio, (recurso: 433/2013). [ECLI: ES:TC:2017:98], 139/2016 de 21 julio, (recurso: 4123/2012). [ECLI:ES:TC:2016:139]

86 Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud. Boletín Oficial del Estado, 29 de mayo de 2003, n.º128. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2003/05/28/16/con>)

## 6. ALTERNATIVAS DE MARÍA MARTÍNEZ PARA REUNIRSE CON SUS HIJAS

En esta cuestión se tratará el supuesto de reagrupación familiar, que consiste en el procedimiento legal mediante el cual, María Martínez, ciudadana extranjera residente en España, podrá traer a sus hijas al país, debido a la inestable situación en la que se encuentran sus tres hijas en su país de origen, Perú.

Resulta de importancia introducir, antes de abordar profundamente la cuestión, que sus hijas tienen doce, catorce y dieciocho años, por lo que el procedimiento de entrada no será el mismo para las dos hijas menores que para la hija mayor de edad. El tratamiento de esta última será desarrollado separadamente al de sus dos hermanas, quienes no tendrán problema para entrar en España a través del citado procedimiento de reagrupación.

### 6.1 REAGRUPACIÓN FAMILIAR DE LAS HIJAS MENORES

El derecho a la reagrupación familiar se encuentra regulado, por un lado, en la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar, y, por otro lado, y siempre desde el punto de vista interno, en los artículos 16 y ss de la LOEx<sup>87</sup>, desarrollados a través del RD 557/2011, de 20 de abril<sup>88</sup> (en adelante ROEx).

El citado reglamento, contiene el concepto de la reagrupación familiar, y la define en su artículo 52 de la siguiente manera: “Se halla en situación de residencia temporal por razón de reagrupación familiar el extranjero que haya sido autorizado a permanecer en España en virtud del derecho a la reagrupación familiar ejercido por un extranjero residente”. De esta definición se desprenden una serie de estrictos requisitos que serán analizados a continuación, como disponer tanto de medios económicos para mantener a sus familiares como de una vivienda en condiciones. Los artículos 53 y 57 del mismo cuerpo legislativo, desarrollan respectivamente los familiares con posibilidad de ser reagrupados y el procedimiento a seguir para llevar a cabo la reagrupación.

#### 6.1.1 REQUISITOS

Si accedemos a la página web del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones<sup>89</sup>, encontraremos una larga lista de requisitos que María Martínez deberá de cumplir y acreditar conforme a los medios de prueba reconocidos en derecho para poder reagrupar a sus hijas, cabe recordar que en este apartado únicamente se hace referencia a sus dos hijas menores.

---

87 Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Boletín Oficial del Estado, 12 de enero de 2000, nº.10. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/lo/2000/01/11/4/con>)

88 Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009. Boletín Oficial del Estado, 30 de abril de 2011, nº103. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2011/04/20/557/con>)

89 Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones. (2017). Autorización de residencia temporal por reagrupación familiar. Disponible en: <https://extranjeros.inclusion.gob.es/es/informacioninteres/informacionprocedimientos/ciudadanosnocomunitarios/hoja012/index.html>. [última consulta 23/05/2022]

El primero de los requisitos consiste en “No ser ciudadano de un Estado de la Unión Europea, del Espacio Económico Europeo o de Suiza, o familiar de ciudadanos de estos países”. Esta distinción se establece porque el régimen a aplicar es diferente si se trata de ciudadanos extracomunitarios o bien de ciudadanos comunitarios, que se rigen por el Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero<sup>90</sup> y poseen un régimen mucho más permisivo en cuanto a las condiciones exigibles y el procedimiento a seguir.

Se exige a su vez “no encontrarse irregularmente en territorio español”, y María Martínez cumple sin duda alguna este requisito, su entrada en España se realizó a través de un visado de residencia y trabajo, en cuyo procedimiento se comprobaron en su día los requisitos necesarios para su concesión, ya que, en otro caso, no le habría sido concedida dicha autorización. Tanto la autoridad competente como la jurisprudencia, es tajante con este requisito, y es que se exige el cumplimiento de todos los requisitos procedimentales tanto para el reagrupante como para la persona reagrupada, en orden a que ésta última acceda de manera legal y regular al territorio<sup>91</sup>.

Es requisito necesario “carecer de antecedentes penales en España y en sus países anteriores de residencia por delitos existentes en el ordenamiento español”. Con respecto a esta condición, el padre de las niñas, José Vidal, no podría ser reagrupado por su mujer en caso de una futura reconciliación, ya que fue condenado por una serie de delitos en su país de origen. De nuevo, existe abundante jurisprudencia en orden a denegar la reagrupación por haber cometido delitos en los países de origen previos<sup>92</sup> o bien a denegar la renovación de la residencia temporal por reagrupación por la comisión de delitos en el país de residencia (Caso Narjis<sup>93</sup>). En relación con este requisito, se exige por otro lado “no tener prohibida la entrada en España y no figurar como rechazable en el espacio territorial de países con los que España tenga firmado un convenio en tal sentido”.

Existen otros requisitos procedimentales de menor relevancia, que María Martínez debe cumplir como “tener asistencia sanitaria por estar cubierta por la Seguridad Social o contar con un seguro privado de enfermedad”, “no padecer ninguna de las enfermedades que pueden tener repercusiones de salud pública graves de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento Sanitario Internacional de 2005”, “no encontrarse, en su caso, dentro del plazo de compromiso de no retorno a España que el extranjero haya asumido al acogerse a un programa de retorno voluntario”, “haber abonado la tasa por tramitación del procedimiento.” Pero las verdaderas condiciones a tener en cuenta son las de poseer los medios económicos suficientes para atender a las necesidades de su familia, y a su vez, disponer de una vivienda en condiciones habitables.

Con respecto al primer requisito, se encarga de su regulación el artículo 54 ROEx y exige que “deberá adjuntar en el momento de presentar la solicitud de dicha autorización la documentación que acredite que se cuenta con medios económicos suficientes para atender las necesidades de la familia”. Es importante que María Martínez cumpla con los trámites fijados,

---

90 Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo. Boletín Oficial del Estado, 28 de febrero de 2007, nº51. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2007/02/16/240/con>)

91 SSTSJ 524/2018 Madrid, de 22 de junio, (recurso: 1220/2017). [ECLI:ES:TSJM:2018:6011], 784/2016 de 21 de octubre, (recurso: 1848/2015). [JUR 2017\4396]

92 STSJ 486/2016 Islas Baleares, de 29 de septiembre, (recurso: 227/2016). [JUR 2016\247815]

93 STEDH de 14 de febrero de 2019. [ECLI:CE:ECHR:2019:0214JUD005743315]

en el momento procesal oportuno, ya que, de no ser así, la autoridad competente podría ordenar el reinicio del procedimiento.

El propio artículo establece qué ingresos son computables a la hora de acreditar las cuantías, excluyendo los ingresos provenientes del sistema de asistencia social, por lo que la prestación parcial por desempleo de la que es beneficiaria María Martínez, no serviría como medio de prueba acreditativo. Teniendo en cuenta que sus hijas menores no se encuentran en edad laboral, tampoco podrían aportar ingresos en favor de la unidad familiar<sup>94</sup>.

En cuanto a la cuantía, de nuevo debemos acudir al artículo 54 ROEx, que establece que, para familias conformadas por dos miembros (reagrupante y reagrupado) se exigirá el 150% del IPREM, que en el año 2022 se corresponde con 868,5 euros y a mayores se requiere el 50% por cada miembro adicional, que se corresponde con 379,5 euros<sup>95</sup>. Teniendo en cuenta estas cantidades María Martínez debería acreditar que dispone de 1248 euros para poder mantener a sus dos hijas menores. Ahora bien, el legislador es comprensible con este tipo de situaciones y atendiendo al interés superior del menor establece en su artículo 54.3 que “la exigencia de dicha cuantía podrá ser minorada cuando el familiar reagrupable sea menor de edad, cuando concurren circunstancias excepcionales acreditadas que aconsejen dicha minoración en base al principio del interés superior del menor”. En aras de una correcta interpretación reglamentaria, la jurisprudencia, conocedora de esta situación es permisiva y atendiendo a las circunstancias específicas del supuesto permite rebajar estas cantidades, siempre y cuando los sujetos a reagrupar sean menores de edad<sup>96</sup>.

Por otro lado, se mencionó la importancia de disponer de una vivienda adecuada y en condiciones habitables, este requisito se regula en los artículos 18 LOEx y 55.2 ROEx. María Martínez deberá obtener un informe favorable de la Corporación local correspondiente, que usualmente son la Delegaciones o Subdelegaciones del Gobierno en la correspondiente provincia (A Coruña) ya que es el lugar en el que Cáritas le ha proporcionado una vivienda de acogida temporal. Deberá presentar el correspondiente “informe de vivienda adecuada” en el momento de la presentación de la solicitud de reagrupación junto con la acreditación de medios económicos y el resto de requisitos exigidos ante el Ayuntamiento, para así obtener el mencionado informe favorable tras una serie de comprobaciones entre las que cabe destacar el título que habilite para la ocupación de la vivienda, el número de habitaciones, uso de cada una de las dependencias de la vivienda, número de personas que la habitan y las condiciones de habitabilidad y equipamiento<sup>97</sup>.

Finalmente, como último requisito, es importante destacar que María Martínez cumple con la condición de haber residido durante un año en España, que es el tiempo establecido para

---

94 GÓMEZ CAMPELO, E., “La reagrupación familiar en el Derecho español tras la implementación de la normativa comunitaria”, en *Revista Unión Europea*, n.º12, Aranzadi, Cizur Menor, 2020. [no disponible n.º de página].

95 Puede consultarse el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples en: <http://www.iprem.com.es/#evolucion>. [última consulta 25/05/2022].

96 STSJ 140/2018 Galicia, de 21 de marzo. (recurso: 174/2017). [ECLI:ES:TSJGAL:2018:1408]

97 Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones (2011). Instrucción informe de vivienda adecuada. Disponible en: <http://blogextranjeriaprogestion.org/wp-content/uploads/2014/10/instruccion-dgi-sgrj-4-20110001.pdf> [última consulta: 27/05/2022]

la renovación de la autorización de residencia y trabajo. Este requisito se establece para demostrar que el reagrupante posee cierta estabilidad en territorio español<sup>98</sup>.

### 6.1.2 FAMILIARES REAGRUPABLES

Ciñéndonos a nuestro caso concreto, en este apartado interesa únicamente conocer de los descendientes que puedan ser reagrupados, ya que María Martínez solamente tiene previsto reagrupar a sus hijas, sin que se haga referencia a ningún otro familiar. Si acudimos al artículo 17.1 de la LOEx, nos encontraremos con todos los familiares que podrán ser reagrupados, concretamente se hace referencia a los hijos de la siguiente manera: “Los hijos del residente y del cónyuge, incluidos los adoptados, siempre que sean menores de dieciocho años o personas con discapacidad que no sean objetivamente capaces de proveer a sus propias necesidades debido a su estado de salud”.

Tanto el legislador como la jurisprudencia son estrictos con el criterio de la minoría de edad, permitiendo únicamente reagrupar a los descendientes mayores de edad discapacitados. Este precepto ha sido duramente criticado desde el punto de vista doctrinal, ya que la determinación de la mayoría o minoría de edad es mutable dependiendo del ordenamiento jurídico, y pueden darse casos en los que se prohíbe la reagrupación de un hijo de dieciocho años que sigue siendo menor conforme a su ley personal, suponiendo una grave perturbación para la relación familiar<sup>99</sup>. Es más, la propia legislación española determina en el artículo 9.1 CC que “El cambio de ley personal no afectará a la mayoría de edad adquirida de conformidad con la ley personal anterior”. Varios ejemplos aplicados por analogía a esta ley, son diversas sentencias que deniegan la reagrupación familiar de descendientes de ciudadanos comunitarios mayores de 21 años, edad máxima para la reagrupación establecida en el RD 240/2007<sup>100</sup>.

La redacción del artículo 17.1 continúa diciendo que “Cuando se trate de hijos de uno solo de los cónyuges se requerirá, además, que éste ejerza en solitario la patria potestad o que se le haya otorgado la custodia y estén efectivamente a su cargo”.

En cuanto al ejercicio individual de la patria potestad, parece que el legislador se refiere exclusivamente a los supuestos de fallecimiento de uno de los progenitores, por otro lado en cuanto al otorgamiento de la custodia, los casos más frecuentes, son aquellos en que uno de los cónyuges otorga expresamente la custodia en favor del otro<sup>101</sup>. En nuestro concreto supuesto, tenemos una orden de alejamiento, derivada de una denuncia interpuesta por la tía de las niñas, por lo que la privación del ejercicio de la patria potestad o el otorgamiento de la custodia exclusiva a la madre viene determinada por orden judicial. Aún con todo existen una serie de cautelas, no recogidas en la ley, pero elaboradas siguiendo un criterio jurisprudencial y doctrinal, orientadas a no incurrir en un delito internacional de sustracción de menores, consistentes en la aportación junto con la solicitud de reagrupación de la documentación

---

98 STS 984/2020 de 13 de julio, (recurso: 1964/2019). [ECLI:ES:TS:2020:2394]

99 Editorial Lex Nova, “La reagrupación familiar de descendientes, personas sujetas a representación legal y de la “pareja de hecho” en la enésima modificación de la ley 4/2000” en *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, nº0, Aranzadi, Cizur Menor, 2011. [no disponible n.º de página]

100 SSTSJ 1260/2015 Madrid, de 30 de diciembre, (recurso: 1/2015). [ECLI:ES:TSJM:2015:15399], 1452/2004 de 12 de noviembre, (recurso: 593/2002). [JUR 2006\228500]

101 QUIRÓS FONS A., *La familia del extranjero. Regímenes de Reagrupación e Integración*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p.263

acreditativa de ejercer exclusivamente la patria potestad, del otorgamiento de la custodia o bien de la autorización expresa del otro progenitor<sup>102</sup>.

### 6.1.3 PROCEDIMIENTO, VISADO Y ENTRADA

De nuevo, los preceptos que regulan el procedimiento a seguir, para finalmente conseguir la reagrupación de familiares dentro del marco de la legalidad, son introducidos por la LOEx en su artículo 18 y desarrollados de manera precisa y detallada en los artículos 56 y ss. del reglamento que desarrolla la ley.

Antes de entrar en el desarrollo de este procedimiento, marcado por el carácter discrecional que se concede al funcionario para su aceptación o denegación, es menester, realizar una fugaz síntesis de la documentación que ha ido recopilando María Martínez y que deberá presentar a lo largo del proceso.

En primer lugar, resulta imprescindible el impreso de solicitud en modelo oficial, una copia del pasaporte o bien el título de viaje (documento que se expide a falta de pasaporte). Será necesaria la mencionada copia de la documentación acreditativa de que cuenta con un empleo o bien con recursos económicos suficientes para mantener a su familia, es importante, en relación con este requisito, mencionar que puede probarse de diversas maneras, los medios más comunes y aceptados, tanto por las autoridades como por la jurisprudencia, son la aportación de una copia del contrato de trabajo o la declaración del IRPF. Así lo establece la doctrina del Alto Tribunal<sup>103</sup>:

“Como se acredita con el contrato de trabajo aportado junto con el escrito de demanda [...] que se presentó por el luego actor, una copia de la comparecencia del interesado ante el Juzgado Decano de Barcelona a los efectos de petición de asistencia jurídica gratuita y solicitud de suspensión del plazo de anuncio del recurso Contencioso-Administrativo en este Tribunal, comparecencia en la que hubo aportado para su remisión el ICAM entre otros documentos, fotocopia de IRPF ejercicio 1999, certificado de prestaciones económicas que percibe del INSS.”

A continuación, deberá presentar la documentación acreditativa de vivienda adecuada, que será probada a través del informe emitido por el órgano competente de la Comunidad Autónoma.

Todos estos datos, son datos identificativos del reagrupante. En relación con los familiares reagrupados, en este caso las dos hijas menores de María Martínez, será necesaria la presentación de documentación acreditativa del ejercicio exclusivo de la patria potestad o de la custodia, que ya fue comentada anteriormente. A mayores deberá presentarse el pasaporte o título de viaje y finalmente, de manera novedosa, deberá de probar mediante la documentación correspondiente la existencia de vínculos familiares o de parentesco con sus dos hijas. En la práctica la forma más común de probar estos vínculos entre ascendientes y descendientes, es la determinación de la filiación, es importante que María Martínez hubiera registrado correctamente en su momento el nacimiento de las niñas, ya que el acta de nacimiento es un medio común de prueba<sup>104</sup>, incluso pueden darse casos en los que debido a errores

---

102 Editorial Lex Nova, “La reagrupación familiar de descendientes, personas sujetas a representación legal y de la “pareja de hecho” en la enésima modificación de la ley 4/2000”, cit. [n.º de página no disponible]

103 STS de 28 de noviembre de 2008 , (recurso: 8340/2004). [RJ 2008\7958]

104 STSJ 900/2016 Madrid, de 25 de noviembre, (recurso: 189/2016). [ ECLI:ES:TSJM:2016:14547]

procedimentales la administración tumba el procedimiento, de ahí la importancia de aportación de medios de prueba sólidos, ya que en lugar de la suspensión del procedimiento se requerirá la subsanación de los errores. Un ejemplo de ello, es el caso de una madre que transcribió de manera errónea la fecha del nacimiento de su hija, pero aportó toda la documentación correspondiente al certificado de nacimiento y en casación, finalmente se le requirió que subsanase los defectos procedimentales en lugar de la suspensión del procedimiento<sup>105</sup>.

En cuanto al procedimiento<sup>106</sup>, debe destacarse de nuevo la importancia de una correcta aportación documental, ya que, el funcionario competente en virtud de los documentos aportados aceptará a trámite o no el procedimiento, de ahí la discrecionalidad de la que hablábamos anteriormente.

El proceso se inicia mediante la entrega de la solicitud y toda la documentación arriba mencionada, ante la Delegación del Gobierno en Galicia o ante la Subdelegación del Gobierno en la provincia de A Coruña. La administración tiene un plazo de cuarenta y cinco días para la resolución, el silencio administrativo se entiende como negativo.

En el caso de que sea favorable los familiares disponen del plazo de dos meses para la solicitud del visado, que en el caso de tratarse de dos menores, tanto la solicitud como la recogida puede efectuarse a través de representante, podría ser la hermana de María Martínez quien se encargara del trámite o incluso la hermana mayor de las menores. En este momento del procedimiento las niñas podrán ser citadas para una entrevista y así conocer la situación personal de los familiares. Junto con la solicitud de visado deberá presentarse el pasaporte, certificado médico y de antecedentes penales y la documentación acreditativa de vínculos familiares.

Con respecto a la tramitación de visado, debemos acudir al artículo 57 ROEx, que determina que la oficina consular española en el país de origen deberá resolver en el plazo de dos meses, a su vez las hijas de María Martínez debidamente representadas deberán recoger el visado en el plazo de dos meses desde la resolución administrativa.

Recogido el visado, los interesados cuentan con un plazo de tres meses para la entrada en España, regulada en el artículo 58 ROEx. Una vez dentro del territorio español, deberá solicitarse en el plazo de un mes la Tarjeta de Identidad de Extranjeros (TIE), que permite la permanencia en territorio español por tiempo superior a seis meses<sup>107</sup>. Cumplimentados todos estos pasos, las dos hijas menores de edad, podrán reagruparse por fin con su madre en territorio español, alejadas de la violenta situación que padecieron mientras estaban a cargo de su padre.

## **6.2 ENTRADA DE LA HIJA MAYOR DE EDAD EN TERRITORIO ESPAÑOL**

Ha quedado claro que la reagrupación de descendientes mayores de edad unicamente es posible cuando se trate de “personas con discapacidad que no sean objetivamente capaces de proveer a sus propias necesidades debido a su estado de salud”, ya que así lo determina el artículo 17 LOEx. Cabe otra posibilidad, recogida en la jurisprudencia que consiste en que el

---

105 STSJ 199/2006 Madrid, de 3 de febrero, (recurso: 2.602/02). [JUR 2006\208479]

106 Ministerio de Empleo y Seguridad Social, *Protocolo sobre la Autorización de residencia temporal por reagrupación familiar*, Tirant lo Blanch, Valencia, Valencia, 2013, pp. 5-7

107 Ministerio del Interior. Tarjeta de Identidad de Extranjero. Disponible en: <http://www.interior.gob.es/web/servicios-al-ciudadano/extranjeria/regimen-general/tarjeta-de-identidad-de-extranjero>. [última consulta: 29/05/2022]

descendiente sea menor de edad en el momento de la solicitud de reagrupación. Se han dado casos en que la administración o los tribunales paralizan y suspenden el procedimiento por que los descendientes alcanzan la mayoría de edad durante su transcurso. En estos casos habrá que atender a la edad del reagrupado en el momento en que el reagrupante solicita la autorización de residencia para reagrupación familiar<sup>108</sup>. Suponiendo que no se da esta situación, a continuación se planteará una forma de entrada al territorio español para la hija mayor de edad de María Martínez.

### 6.2.1 ESTANCIA Y REQUISITOS DE ENTRADA

La LOEx regula en su artículo 30 la entrada en territorio español a través de un visado de estancia que únicamente permite permanecer en el territorio durante tres meses, sin perjuicio de solicitud de una prórroga de otros tres meses. Los requisitos para la concesión de este visado son mucho más flexibles que los exigidos para los visados de residencia temporal o de larga duración. A su vez, en el Título II de la ley, se regulan las condiciones que ha de cumplir cualquier extranjero para la entrada en España.

En primer lugar, la hija de María Martínez deberá cumplir una serie de requisitos de carácter legal para poder acceder a territorio español<sup>109</sup>. El artículo 11 ROEx aclara que un extranjero no podrá entrar en España cuando exista prohibición expresa de entrada, esta situación se puede producir por haber sido expulsado previamente del territorio español o haber sido objeto de devolución. A su vez el artículo 4 del mismo texto legislativo exige al extranjero que no incurra en su persona ninguna de las siguientes circunstancias: suponer un peligro para la salud pública, la seguridad nacional, el orden público o las relaciones internacionales de España o de otros Estados cuando exista un convenio firmado a tales efectos (caso Petar Aladzhov contra Zamestnik<sup>110</sup> y caso Murat Polat contra Stadt Rüsselsheim<sup>111</sup>).

Para la correcta entrada en territorio español, ésta deberá realizarse por los puestos habilitados al efecto, el Código Schengen<sup>112</sup> en su artículo 2.8, facilita la definición de puesto fronterizo como todo “paso habilitado por las autoridades competentes para cruzar las fronteras exteriores”. Esta condición hay que tenerla en cuenta, ya que en caso de que se autorice la entrada, se designará un paso fronterizo concreto para cruzar la frontera así como un día determinado y una hora concreta<sup>113</sup>.

En cuanto a la documentación exigible a la hija de María Martínez para el cruce de fronteras, ésta deberá contar con “pasaporte o documento de viaje que acredite su identidad, que se considere válido para tal fin en virtud de convenios internacionales suscritos por España” (artículo 25LOEx) o bien con un “título de viaje válidamente expedido y en vigor”

---

108 SSTSJ 974/2009 Madrid, de 26 de junio, (recurso: 150/2008). [ECLI:ES:TSJM:2009:8056], 45/2011, de 21 de enero, (recurso: 1358/2009). [ECLI:ES:TSJM:2011:292]

109 GOIZUETA VERTIZ, J., “Protocolo explicativo de la entrada y la denegación de entrada”, en LAFONT NICUESA L., (Coord.), *Protocolos sobre extranjería*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 2-5

110 STJUE de 17 de noviembre de 2011. [TJCE 2011\365]

111 STJCE de 4 de octubre de 2007. [TJCE 2007\257]

112 Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen). Diario Oficial de la Unión Europea, 23 de marzo de 2016, n°77. (DOUE-L-2016-80504)

113 SAP 409/2018 Cádiz, de 9 de octubre, (recurso: 428/2018). [ECLI:ES:APCA:2018:1287A]

(artículo 6.1 ROEx). Con respecto a esta documentación exigible, cabe destacar que el funcionario encargado de la tramitación podrá exigir a la persona extranjera tanto la justificación como el motivo de su viaje<sup>114</sup>, que deberá acreditar mediante la aportación de una serie de documentos como documentos relativos al hospedaje, documento justificativo del establecimiento del hospedaje o a la invitación por un particular; documentos relativos al itinerario, confirmación de la reserva de viaje o el billete de regreso<sup>115</sup>.

Se exige a su vez que el extranjero esté provisto de visado (artículos 25.2 LOEx y 4 ROEx) como regla general (Caso Ryanair Designated Activity Company contra főkaptányság<sup>116</sup>), ya que se dan determinadas situaciones en las que no será exigible visado, una de ellas es la existencia de convenios entre países que acuerden la supresión de visados, España y Perú firmaron en el año 2000<sup>117</sup>, por lo que la hija de María Martínez no tendrá que tramitar el visado para venir a España.

A su vez, se exigen una serie de requisitos económicos a cumplimentar, orientados a que el extranjero no suponga una carga para el Estado y pueda sustentarse por sus propios medios. La cuantía de estos medios actualmente está fijada en el 10% del salario mínimo interprofesional multiplicado por el número de días del viaje y por el número de acompañantes a su cargo<sup>118</sup>. Está establecida una cuantía mínima con independencia del tiempo que dura la estancia, ésta se corresponde con el 90% del salario mínimo interprofesional<sup>119</sup>.

Finalmente, se exigirán una serie de requisitos sanitarios. El artículo 10 ROEx determina que el extranjero deberá presentar un certificado médico expedido en el país de origen para demostrar que no padece ninguna enfermedad que pueda suponer un peligro grave para la salud pública. Existe la posibilidad de que el extranjero, una vez llega a territorio español, se someta a un reconocimiento médico en la frontera por los servicios sanitarios españoles. Esta situación fue muy controvertida, ya que algunos extranjeros llegaban a la frontera sin certificado y se negaban a la realización de pruebas médicas alegando que vulneraban el derecho al honor y a la intimidad. Por ello la jurisprudencia y el legislador han sentado precedente determinando el obligatorio cumplimiento de uno de los dos requisitos, bien el certificado, o bien el reconocimiento<sup>120</sup>.

---

114 STS de 1 de abril de 2005, (recurso:1706/2002). [ECLI: ES:TS:2005:1965]

115 Orden PRE/1283/2007, de 10 de mayo, por la que se establecen los términos y requisitos para la expedición de la carta de invitación de particulares a favor de extranjeros que pretendan acceder al territorio nacional por motivos de carácter turístico o privado. Boletín Oficial del Estado, 11 de mayo de 2007, nº113. ( ELI: <https://www.boe.es/eli/es/o/2007/05/10/pre1283/con>)

116 STJUE de 18 de junio de 2020. [TJCE 2020\115]

117 Aplicación Provisional del Acuerdo entre el Reino de España y la República del Perú sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos y de servicio o especiales, hecho en Madrid el 8 de noviembre de 2000. Boletín Oficial del Estado, de 26 de diciembre de 2000, nº309. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/11/08/3>)

118 Artículo 2 de la Orden PRE/1282/2007, de 10 de mayo, sobre medios económicos cuya disposición habrán de acreditar los extranjeros para poder efectuar su entrada en España. «BOE» núm. 113, de 11/05/2007. ELI: <https://www.boe.es/eli/es/o/2007/05/10/pre1282/con>

119 STSJ 3308/2020 de Cataluña, de 27 de julio, (recurso: 609/2018). [JUR 2020\347087]

120 STSJ 840/2010 Madrid, de 30 de septiembre, (recurso: 907/2009). [ECLI: ECLI:ES:TSJM:2010:15363]

## 6.2.2 REGULARIZACIÓN A TRAVÉS DEL ARRAIGO

Debemos recordar que la hija mayor, puede permanecer en España un periodo máximo de tres meses prorrogables hasta seis, ya que la opción por la que hemos optado es la autorización de estancia, y no la de cualquier tipo de residencia, que permiten la permanencia en España un tiempo superior (de 90 días a cinco años prorrogables), pero cuya tramitación es más costosa y por tanto se dilataría demasiado en el tiempo. Pues bien, a través de la estancia, hemos conseguido que la familia de María Martínez se reagrupe en España en el menor tiempo posible, pero una vez transcurran los seis meses, habrá que regularizar la situación de su hija mayor.

Existen tres tipos de arraigo regulados en el artículo 124 ROEx: laboral, social y familiar<sup>121</sup>. Sobre esta base, nos centraremos en los supuestos de arraigo laboral y social, ya que para el arraigo familiar, se requiere un vínculo familiar con un ascendiente o descendiente que posea la nacionalidad española. Este supuesto podría llegar a producirse, ya que, María Martínez podría solicitar la nacionalidad española al haber tenido una hija nacida en España. No se desarrollará esta posibilidad en el presente trabajo por motivos extensión. En cuanto al arraigo laboral, el citado precepto determina lo siguiente:

“Podrán obtener una autorización los extranjeros que acrediten la permanencia continuada en España durante un periodo mínimo de dos años, siempre que carezcan de antecedentes penales en España y en su país de origen o en el país o países en que haya residido durante los últimos cinco años, y que demuestren la existencia de relaciones laborales cuya duración no sea inferior a seis meses. A los efectos de acreditar la relación laboral y su duración, el interesado deberá presentar una resolución judicial que la reconozca o la resolución administrativa confirmatoria del acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que la acredite”.

Pueden extraerse de este precepto dos condiciones indispensables para la concesión de residencia por circunstancias excepcionales. La primera de ellas es la permanencia de dos años en España, y la segunda es acreditar la existencia de relación laboral durante seis meses. De una primera lectura del precepto puede intuirse que la única manera de probar la existencia de relación laboral es mediante resolución judicial o a través de acta de Infracción de la Inspección de Trabajo, sin embargo, la doctrina jurisprudencial más reciente del TS, confirma que la acreditación de la relación laboral puede realizarse a través de otros medios de prueba aceptados en derecho “dicho arraigo laboral pueda ser acreditado por cualquier medio de prueba válido en derecho, incluido, por tanto, los certificados de vida laboral que acrediten una relación laboral que pueda haber derivado de una anterior autorización de residencia que hubiera perdido vigencia<sup>122</sup>”.

En cuanto al arraigo social, el artículo 124 ROEx exige un periodo de permanencia continuada en España mayor, correspondiente a tres años, a su vez se requiere la firma de un contrato laboral de un año de trabajo y la existencia de vínculos familiares con otros extranjeros residentes en España u obtener un informe de arraigo por la Comunidad Autónoma de su domicilio. Por lo que, la hija de María Martínez, teniendo en cuenta la existencia de vínculos

---

121 ROLDÁN SÁNCHEZ -ARÉVALO C., “Las modificaciones en la regulación del arraigo laboral y su compatibilidad con las solicitudes de protección internacional”, en *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*”, n.º 59, Aranzadi, Cizur Menor, 2022 [n.º de página no disponible]

122 STS 1184/2021 de 25 de marzo de 2021, (recurso: 1602/2020). [ECLI:ES:TS:2021:1184]

familiares con un ascendiente de primer grado, su madre, debería de permanecer de forma irregular un periodo de tres años y conseguir un contrato laboral por un tiempo igual o superior a un año, cumpliendo estos requisitos, se le concedería la residencia por arraigo social, como así determina el TS en su jurisprudencia más reciente:

“Aunando todos los presupuestos de esta modalidad de residencia temporal es lógico que así sea pues se trataría de un extranjero que reside en España durante tres años continuados siendo cónyuge, pareja de hecho, hijo o padres con estancia regular en España, de tal forma que el vínculo familiar, unido al periodo de estancia, generaría el derecho, siempre con la exigencia de los otros dos requisitos generales (ausencia de antecedentes y contrato de trabajo)<sup>123</sup>”.

---

123 STS 1131/2020 de 29 de julio, (recurso: 2657/2018). [ECLI:ES:TS:2020:2735]

## **7. CONSIDERACIONES FINALES**

**I.** La reducción de jornada llevada a cabo por el empresario, fue realizada de manera fraudulenta, por lo que los trabajadores se encuentran en+ situación de pleno derecho para impugnar la decisión ante la jurisdicción social. Con la llegada de la pandemia, se dispararon los ERTES y con ello las intenciones de los empresarios para eludir los cauces legislativos establecidos, por lo que la jurisprudencia mayor ha tenido que llevar a cabo una importante labor de unificación de doctrina para así esclarecer los procedimientos a seguir en cada caso.

**II.** Gracias a una correcta tramitación desde un inicio para venir a España, María Martínez contaba con un permiso de residencia y trabajo, lo que a efectos de prestaciones sociales es fundamental, ya que supone una notoria igualdad frente los españoles, teniendo en cuenta las dificultades que se plantean a los extranjeros para acceder a prestaciones públicas. Si María Martínez no dispusiera de dicha autorización no podría acceder a ningún tipo de prestación, tanto la prestación por desempleo desarrollada en el presente trabajo, como la de maternidad o hijo a cargo, que sumadas entre sí, podrían suponer una cantidad decente para que María Martínez pudiera cubrir tanto sus necesidades básicas como las de sus hijas.

**III.** La negativa de un padre a reconocer a su hija, no puede ser ni por asomo, un motivo para que éste se exima de sus obligaciones, por ello tanto el legislador como la jurisprudencia, con buen criterio, imponen a los progenitores una serie de obligaciones inspiradas en el interés superior del menor que, en el caso de que sean eludidas serán impuestas por resolución judicial. Del mismo modo con la reforma de la ley 26/2015 se aumenta la esfera de protección jurídica para aquellos progenitores que con anterioridad a dicha reforma no podían reclamar la filiación del otro progenitor y lucrarse de los efectos que supone la determinación de la paternidad.

**IV.** Todo ciudadano residente legal en España con independencia de su nacionalidad, tiene acceso al derecho de protección a la salud así como a una asistencia sanitaria en condiciones. Ambos derechos de carácter universal engloban el ejercicio del derecho a la libre elección de médico, del cual ha sido privado María Martínez dada la falta de diligencia de los profesionales sanitarios que la atendieron. La tarjeta sanitaria es el documento que identifica a su titular por lo que resulta necesaria su tenencia para poder acceder a este tipo de prestaciones, por tanto, en caso de que sea denegada sin una causa que la justifique, María Martínez podrá emprender las acciones legales correspondientes.

**V.** Existe una importante discriminación en el diferente trato que se otorga a los extranjeros comunitarios frente a los no comunitarios. Puede llegar a entenderse que se establezcan facilidades en cuanto al procedimiento o al cruce de fronteras dada la proximidad entre países de la Unión y el principio de libertad de tránsito. Lo que no es entendible, es la dureza del marco legal establecido en cuanto a la mayoría de edad, ya que debería estarse al caso concreto, como en el supuesto que hemos tratado, en el que dos hermanas pudieron ser reagrupadas, mientras que otra, completamente integrada en el núcleo familiar no pudo serlo por acabar de cumplir la mayoría de edad, vulnerándose así el principio de unidad familiar. Debería de ampliarse el tope de edad para poder reagrupar a descendientes, igualándose ésta a la del RD 240/2007 o bien entrar a valorar otro tipo de cuestiones como la dependencia o el estar cargo del familiar reagrupante.

## BIBLIOGRAFÍA

CANDELA TALAVERO, J-E., “La protección a la salud: un derecho y cuatro administraciones”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº6, Valencia, Cizur Menor, 2017

CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., MORENO CATENA, V. *Derecho Procesal Civil. Parte Especial*, Tirant lo Blanch, 11ª Edición, Valencia, 2021

DE HEREDIA BELTRÁN, I., “Doctrina Jurisprudencial ERTE Suspensivo y de Reducción de Jornada (COVID-19)”, en *Una Mirada Crítica a las Relaciones Laborales*. <https://ignasibeltran.com/modificacion-sustancial-de-las-condiciones-de-trabajo-y-reduccion-de-jornada-en-expediente-de-regulacion-de-empleo-erte-47/#erteacci%C3%B3njudicial> [última consulta 8 de mayo de 2022]

AA.VV., “La reagrupación familiar de descendientes, personas sujetas a representación legal y de la “pareja de hecho” en la enésima modificación de la ley 4/2000” en *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, nº0, Aranzadi, Cizur Menor, 2011

FERRER RIBA, J., “Los efectos de la filiación y su restricción o exclusión” en BARBER CÁRCAMO R., QUICIOS MOLINA, S., VERDERA SERVER, R., *Retos actuales de la filiación*, Tecnos, Madrid, 2018

FLORIT FERNÁNDEZ, C. “Alimentos debidos a los hijos”, en GARCÍA PRESAS I., *Colección de derecho Civil*, Juruá, Porto, 2020

GARCÍA GIL, M-B., “Solicitud, nacimiento y conservación de las prestaciones.”, en SEMPERE NAVARRO A-V., BARRIOS BAUDOR G-L., (Dir.), *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, Volumen V, Aranzadi, Cizur Menor, 2018

GOIZUETA VERTIZ, J., “Protocolo explicativo de la entrada y la denegación de entrada”, en LAFONT NICUESA L., (Coord.), *Protocolos sobre extranjería*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013

GÓMEZ CAMPELO, E., “La reagrupación familiar en el Derecho español tras la implementación de la normativa comunitaria”, en *Revista Unión Europea*, n.º12, Aranzadi, Cizur Menor, 2020

GONZÁLEZ GONZÁLEZ, C., “Las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, tras la ley 3/2012, de 6 de julio”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº9, 2013. Disponible en: <https://insignis-aranzadidigital-es.accedys.udc.es>

LINACERO DE LA FUENTE, M., “Alimentos entre parientes”, en LINACERO DE LA FUENTE, M., *Tratado de Derecho de Familia*, 3ª Edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021

MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C., “La filiación”, en MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C., (Dir.), *Curso de Derecho Civil IV, Derecho de Familia*, Edisofer S.L., 5ª Edición, Madrid, 2016

MONEREO PÉREZ J.L., “Los derechos de Seguridad Social de los trabajadores migrantes”, en *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, nº41, Aranzadi, Cizur Menor, 2020

MONEREO PÉREZ, J-L., “Configuración general de la protección por desempleo”, en MONEREO PÉREZ, J-L., RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dir), *Tratado de Derecho de la Seguridad Social*, Tomo II, Laborum, Murcia, 2017

QUINTANILLA NAVARRO, R-Y., “La situación legal de desempleo”, en *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*”, Volumen V, Aranzadi, Cizur Menor, 2018

QUIRÓS FONS A., *La familia del extranjero. Regímenes de Reagrupación e Integración*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008

ROLDÁN SÁNCHEZ -ARÉVALO C., “Las modificaciones en la regulación del arraigo laboral y su compatibilidad con las solicitudes de protección internacional”, en *Revista de Derecho Migratorio y Extranjería*, n.º 59, Aranzadi, Cizur Menor, 2022

ROMÁN GARCÍA, A-M., DE PERALTA CARRASCO, M., CASANUEVA SÁNCHEZ I., *Derecho de familia*, Dykinson, S.L., Madrid, 2022

TARANCÓN PÉREZ, E., ROMERO RODENAS, M-J., *Manual de prestaciones básicas del Régimen General de la Seguridad Social*, Bomarzo, Sexta Edición, Albacete, 2019

TATAY PUCHADES, C., “La prestación por desempleo”, en ROQUETA BUJ, R., y GARCÍA ORTEGA, J., (Dir), *Derecho de la Seguridad Social*, 8ª Edición, Tirant lo blanch, Valencia, 2019

TRILLO GARCÍA, A-R. “Seguridad Social y Covid-19”, en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº23, 2º trimestre de 2020

### Otras fuentes

Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples en: <http://www.iprem.com.es/#evolucion> [última consulta 25/05/2022].

Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones (2011). Instrucción informe de vivienda adecuada. Disponible en: <http://blogextranjeriaprogestion.org/wp-content/uploads/2014/10/instruccion-dgi-sgrj-4-20110001.pdf>. [última consulta: 27/05/2022]

Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones. (2017). Autorización de residencia temporal por reagrupación familiar. Disponible en: <https://extranjeros.inclusion.gob.es/es/informacioninteres/informacionprocedimientos/ciudadanosnocomunitarios/hoja012/index.html>. [última consulta 23/05/2022]

Ministerio del Interior. Tarjeta de Identidad de Extranjero. Disponible en: <http://www.interior.gob.es/web/servicios-al-ciudadano/extranjeria/regimen-general/tarjeta-de-identidad-de-extranjero>. [última consulta: 29/05/2022]

Ministerio de Justicia, Comisión Nacional para el Uso Forense del ADN, Guía para el Uso Forense del ADN, p.46. Disponible en:

[https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/InstListDownload/Guia para el uso forense del ADN.PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/InstListDownload/Guia_para_el_uso_forense_del_ADN.PDF). [última consulta 15/04/2022]

Ministerio de Trabajo y Economía Social. (2020). Instrucciones provisionales para la aplicación, en materia de protección por desempleo, del Real Decreto ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del Covid-19, pp. 7-8. Disponible en: [file:///C:/Users/34671/Downloads/instrucciones-aplicacion-medidas-COVID%2019-30032020%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/34671/Downloads/instrucciones-aplicacion-medidas-COVID%2019-30032020%20(2).pdf) [última consulta 18/04/2022]

Servizo Galego de Saúde. Tarjeta Sanitaria, Información General. Disponible en: <https://www.sergas.es/Tarjeta-sanitaria/Informaci%C3%B3n-Xeral?idioma=es#:~:text=D%C3%B3nde%20solicitar%20la%20tarjeta%20sanitaria,certificado%20digital%20o%20DNI%20electr%C3%B3nico>.

## **APÉNDICE JURISPRUDENCIAL**

### **Tribunal Internacional**

STJUE de 4 de octubre de 1991 [ECLI: EU:C:1991:372]

STJCE de 4 de octubre de 2007. [TJCE: 2007\257]

STJUE de 17 de noviembre de 2011. [TJCE: 2011\365]

STEDH de 14 de febrero de 2019. [ECLI: CE:ECHR:2019:0214JUD005743315]

STJUE de 18 de junio de 2020. [TJCE: 2020\115]

### **Tribunal Supremo**

STS 1028/1992 de 14 de noviembre, (recurso: 1380/90)

STS de 5 de octubre de 1993, (recurso: 536/1991). [RJ: 1993\7464]

STS 428/1995 de 11 de mayo, (recurso: 3051/1992). [RJ: 1995\4230]

STS de 24 marzo 1998, (recurso: 2714/1997)

STS 49/1999 de 2 de febrero, (recurso: 2450/1994). [ECLI: ES:TS:1999:605]

STS 696/2001 de 10 de julio, (recurso: 1422/1996). [RJ: 2001/5152]

STS 703/2004 de 19 de enero, (recurso 1972/2013). [ECLI: ES:TS:2015:427]

STS 626/2004 de 24 de junio, (recurso: 2573/1998). [ECLI: ES:TS:2004:4413]

STS 981/2004 de 7 de octubre, (recurso: 1261/2001). [RJ: 2004\6230]

STS 5017/2004, de 12 de julio, (recurso: 4646/2002). [ECLI: ES:TS:2004:5017]

STS de 1 de abril de 2005, (recurso: 1706/2002). [ECLI: ES:TS:2005:1965]

STS 144/2007 de 7 de febrero. (recurso: 3171/1999). [ECLI: ES:TS:2007:686]

STS 1007/2008 de 24 de octubre. (recurso: 2698/2004): [ECLI: ES:TS:2008:5556]

STS de 28 de noviembre de 2008 , (recurso: 8340/2004). [RJ 2008\7958]

STS 7534/2010 de 24 de noviembre, (recurso: 777/2009). [ECLI: ES:TS:2010:7534]

STS 402/2011 de 14 de julio, (recurso: 1027/2009). [RJ: 2011\4527]  
STS 55/2012 de 16 de febrero, (recurso: 1264/2010). [RJ: 2012\3923]  
STS de 24 de febrero de 2015, (recurso: 165/2014)  
STS 573/2016 de 29 de septiembre, (recurso: 3326/2015. [RJ: 2016\4457]  
STS 1118/2016, de 27 de diciembre. (recurso: 3132/2015). [ECLI: ES:TS:2016:5745]  
STS 78/2017 de 31 de enero, (recurso: 3345/2015). [ECLI: ES:TS:2017:650]  
STS 95/2019 de 14 de febrero, (recurso: 1826/2018). [ECLI: ES:TS:2019:379]  
STS 984/2020 de 13 de julio, (recurso: 1964/2019). [ECLI: ES:TS:2020:2394]  
STS 1131/2020 de 29 de julio, (recurso: 2657/2018). [ECLI: ES:TS:2020:2735]  
STS 59/2021, de 25 de enero, (recurso: 125/2020). [ECLI: ES:TS:2021:59]  
STS 1184/2021 de 25 de marzo de 2021, (recurso: 1602/2020). [ECLI: ES:TS:2021:1184]  
STS 3490/2021, de 22 de septiembre, (recurso: 75/2021). [ECLI: ES:TS:2021:3490]  
STS 164/2022, de 17 de febrero, (recurso: 258/2021). [ECLI: ES:TS:2022:648]

### **Tribunal Constitucional**

STC 32/1983, de 23 de abril, (recurso: 95/1982). [ECLI: ES:TC:1983:32]  
STC 7/1994 de 17 de enero, (recurso: 1407/1992). [ECLI: ES:TC:1994:7]  
STC 130/1995, de 11 de septiembre. [ECLI: ES:TC:1995:130]  
STC 57/2005, de 14 de marzo. (recurso: 406272001). [ECLI: ES:TC:2005:57]  
STC 273/2005 de 27 de octubre, (cuestión inconstitucionalidad: 1687/1998). [RTC: 2005\273]  
STC 139/2016 de 21 julio, (recurso: 4123/2012). [ECLI:ES:TC:2016:139]  
STC 85/2017, de 3 de julio, (recurso: 6179/2015). [ECLI: ES:TC:2017:85]  
STC 98/2017 de 20 julio, (recurso: 433/2013). [ECLI: ES:TC:2017:98]

### **Audiencia Nacional**

SAN 994/2020 de 15 de junio, (recurso: 113/2020). [ECLI: ES:AN:2020:994]  
SAN 1160/2020 de 16 de junio, (recurso: 107/2020). [ECLI: ES:AN:2020:1160]  
SAN 88/2020, de 22 de octubre, (recurso: 332/2020). [ECLI: ES:AN:2020:2768]

### **Tribunal Superior de Justicia**

STSJ 174/2002 Madrid, de 13 de marzo, (recurso: 6245/2001). [AS 2002\1585]  
STSJ 1452/2004 Madrid, de 12 de noviembre, (recurso: 593/2002). [JUR: 2006\228500]  
STSJ 199/2006 Madrid, de 3 de febrero, (recurso: 2.602/02). [JUR: 2006\208479]  
STSJ 974/2009 Madrid, de 26 de junio, (recurso: 150/2008). [ECLI: ES:TSJM:2009:8056]  
STSJ 840/2010 Madrid, de 30 de septiembre, (recurso: 907/2009). [ECLI: ECLI:ES:TSJM:2010:15363]

STSJ 75/2014 Extremadura, 11 de febrero, (recurso: 617/2013). [ECLI: ES:TSJEXT:2014:238]

STSJ 45/2011 Madrid, de 21 de enero, (recurso: 1358/2009). [ECLI: ES:TSJM:2011:292]

STSJ 1260/2015 Madrid, de 30 de diciembre, (recurso: 1/2015). [ECLI: ES:TSJM:2015:15399]

STSJ 323/2016 Castilla-La Mancha, de 10 de marzo, (recurso: 13/2012). [ECLI: ES:TSJCLM:2016:1327]

STSJ 486/2016 Islas Baleares, de 29 de septiembre, (recurso: 227/2016). [JUR: 2016\247815]

STSJ 784/2016 Madrid de 21 de octubre, (recurso: 1848/2015). [JUR: 2017\4396]

STSJ 900/2016 Madrid, de 25 de noviembre, (recurso: 189/2016). [ECLI: ES:TSJM:2016:14547]

STSJ 140/2018 Galicia, de 21 de marzo. (recurso: 174/2017). [ECLI: ES:TSJGAL:2018:1408]

STSJ 524/2018 Madrid, de 22 de junio, (recurso: 1220/2017). [ECLI: ES:TSJM:2018:6011]

STSJ 3308/2020 de Cataluña, de 27 de julio, (recurso: 609/2018). [JUR: 2020\347087]

STSJ 2673/2020 Castilla León, de 28 de julio (recurso: 243/2020). [ECLI: ES:TSJCL:2020:2673]

STSJ 3140/2020 Galicia, de 29 de julio, (recurso: 617/2020). [ECLI: ES:TSJGAL:2020:4306]

STSJ 3239/2020 Castilla León, de 19 de octubre, (recurso: 1207/2020). [ECLI: ES:TSJCL:2020:3239]

STSJ 6443/2020 Galicia, de 13 de noviembre (recurso: 3195/2020 [ECLI: ES:TSJGAL:2020:6443])

### **Audiencia Provincial**

SAP 51/1996 Murcia, de 17 de febrero, (recurso: 356/1995). [AC: 1996\360]

SAP 547/2005 Madrid, de 12 de julio. (recurso: 445/2005). [AC: 2005\1687]

SAP 298/2009 Málaga, de 13 de mayo. (recurso: 987/2008). [ECLI: ES:APMA:2009:658]

SAP 499/2010 Madrid de 2 de julio, (recurso: 377/2009). [ECLI: ES:APM:2010:12029]

SAP 88/2012 Murcia, de 28 de febrero. (recurso: 58/2012). [ECLI: ES:APMU:2012:481]

SAP 341/2014 Tarragona, de 27 de octubre, (recurso: 87/2014). [ECLI: ES:APT:2014:1352].

SAP 247/2017 Las Palmas, de 22 de julio. (recurso: 36/2017). [ECLI: ES:APGC:2017:1189]

SAP 409/2018 Cádiz, de 9 de octubre, (recurso: 428/2018). [ECLI: ES:APCA:2018:1287A]

SAP 80/2019 Murcia, de 29 de marzo, (recurso: 1/2019). [ECLI: ES:APMU:2019:898]

### **APÉNDICE LEGISLATIVO**

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, Gaceta de Madrid, 25 de julio de 1889, nº206. (ELI: [https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/(1)/con))

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. Boletín Oficial del Estado, 7 de mayo de 1985, nº109. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/1985/04/02/625/con>)

Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social. Boletín Oficial del Estado, 25 de enero de 1996, n.º22. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/1995/12/22/2064/con>)

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Boletín Oficial del Estado, 8 de enero de 2000, nº7. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>)

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Boletín Oficial del Estado, 12 de enero de 2000, nº.10. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/lo/2000/01/11/4/con>)

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Boletín Oficial del Estado, 8 de agosto de 2000, n.º189. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2000/08/04/5/con>)

Aplicación Provisional del Acuerdo entre el Reino de España y la República del Perú sobre supresión recíproca de visados en pasaportes diplomáticos y de servicio o especiales, hecho en Madrid el 8 de noviembre de 2000. Boletín Oficial del Estado, de 26 de diciembre de 2000, nº309. (ELI: [https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/11/08/\(3\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2000/11/08/(3)))

Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud. Boletín Oficial del Estado, 29 de mayo de 2003, n.º128. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2003/05/28/16/con>)

Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo. Boletín Oficial del Estado, 28 de febrero de 2007, nº51. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2007/02/16/240/con>)

Orden PRE/1283/2007, de 10 de mayo, por la que se establecen los términos y requisitos para la expedición de la carta de invitación de particulares a favor de extranjeros que pretendan acceder al territorio nacional por motivos de carácter turístico o privado. Boletín Oficial del Estado, 11 de mayo de 2007, nº113. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/o/2007/05/10/pre1283/con>)

Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. Boletín oficial del Estado, 10 de octubre de 2011, nº245. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/10/10/36/con>)

Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009. Boletín Oficial del Estado, 30 de abril de 2011, nº103. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2011/04/20/557/con>)

Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Boletín Oficial del Estado, 7 de julio de 2012, nº162. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2012/07/06/3/con>)

Ley 12/2013, de 9 de diciembre, de garantías de prestaciones sanitarias. Boletín Oficial del Estado, 3 de enero de 2013, nº2. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es-ga/l/2013/12/09/12/con>)

Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Boletín Oficial del Estado, 24 de octubre de 2015, nº255. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2015/10/23/2/con>).

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Boletín Oficial del Estado, 31 de octubre de 2015, nº261. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2015/10/30/8/con>)

Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Boletín Oficial del Estado, 29 de julio de 2015, nº180. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/28/26/con>)

Reglamento (UE) 2016/399 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por el que se establece un Código de normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen). Diario Oficial de la Unión Europea, 23 de marzo de 2016, nº77. ([DOUE-L-2016-80504](https://eur-lex.europa.eu/eli/L/2016/399))

Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Boletín Oficial del Estado, 14 de marzo de 2020, nº67. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2020/03/14/463/con>)

Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19. Boletín Oficial del Estado, 18 de marzo de 2020, nº73. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/03/17/8/con>)

Real Decreto-ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19. (DEROGADO)

Ley 3/2021, de 12 de abril, por la que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19. Boletín Oficial del Estado, 13 de abril de 2021, nº88. (ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2021/04/12/3/con>)