

PECULIARIDADES PROCESALES DE LA PROTECCIÓN DE LOS BENEFICIARIOS DE LA SEGURIDAD NO CONTRIBUTIVA EN PORTUGAL

MÁRIO SILVEIRO DE BARROS
Doctor Internacional en Derecho
Profesor Auxiliar Invitado
ISCTE – Instituto Universitário de Lisboa
Investigador Associado del DINÂMIA’CET-ISCTE – Centro de Estudos sobre
a Mudança Socioeconómica e o Território [Inovação e Trabalho]

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-5526-1553>

Sumario: **1. LAS FUENTES NORMATIVAS PROCESALES Y ORGÁNICAS.- 2. LOS SUJETOS DEL CONTENCIOSO DE SEGURIDAD SOCIAL.- 3. EL BENEFICIO DE LA PROTECCIÓN JURÍDICA.**

* * *

1. LAS FUENTES NORMATIVAS PROCESALES Y ORGÁNICAS

1. A diferencia de lo que ocurre en España, donde el contencioso de seguridad social es un contencioso laboral, en Portugal, por regla general, el contencioso de seguridad social es un contencioso administrativo. Desde luego, este carácter administrativo resulta de la norma estructurante del sistema de seguridad social, regulada en la Ley núm. 4/2007, de 16 de enero, que aprobó las «bases generales del sistema de seguridad social [*bases gerais do sistema de segurança social*]»¹, que en su Sección II del Capítulo IV (titulado «garantías y contencioso [*garantias e contencioso*]»), y más en concreto, en su artículo 77 (titulado «Garantías contenciosas [*garantias contenciosas*]»), establece que «las acciones y omisiones de la administración en el ámbito del sistema de seguridad social son susceptibles de reacción contenciosa de acuerdo con los términos del Código de Proceso en los Tribunales Administrativos [*as ações e omissões da administração no âmbito do sistema de segurança social são suscetíveis de reação contenciosa nos termos do Código de Processo nos Tribunais Administrativos*]». Estos Tribunales Administrativos se encuentran regulados orgánicamente en el denominado «Estatuto de los Tribunales Administrativos y Fiscales [*Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais*]», aprobado por la Ley núm. 13/2002, de 19 de febrero. De acuerdo con esta norma, los Tribunales Administrativos se estructuran en tres niveles: 1) los Tribunales Administrativos del Círculo, que son tribunales de primera instancia en el

¹ Sobre esta Ley de Bases, véase COSTA CABRAL, N.: «A nova lei de bases do sistema de solidariedade e segurança social», en *Separata de Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues*, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, pp. 71-109; sobre la misma Ley, con anotaciones, véase CONCEIÇÃO, A.J.B.: *Legislação da Segurança Social*, 6ª ed., Coimbra, Almedina, 2015; *idem: Segurança Social*, 9ª ed., Coimbra, Almedina, 2014.

contencioso administrativo²; 2) los Tribunales Centrales Administrativos, que son solo dos en el país, con sede en Lisboa y Oporto, funcionan como tribunales de segunda instancia, y conocen de los recursos de las Sentencias de los Tribunales Administrativos del Círculo³; y 3) el Supremo Tribunal Administrativo, como máximo órgano de la jerarquía de los Tribunales de la jurisdicción administrativa, que como regla general, conoce de los recursos en materia de derecho de las decisiones de los tribunales de segunda instancia, es decir, de la Tribunales Centrales Administrativos⁴. Suponiendo que en Portugal la relación entre la entidad gestora de la administración de la seguridad social y un beneficiario de una prestación de seguridad social —ya sea de un régimen contributivo, o de un régimen no contributivo⁵— es una relación jurídica administrativa, la mencionada ley orgánica de los tribunales administrativos establece, de manera genérica y estructural, que «compete a los tribunales de la jurisdicción administrativa y fiscal el conocimiento de los litigios que tengan por objeto cuestiones relativas a la protección de los derechos fundamentales y otros derechos e intereses legalmente protegidos, en el ámbito administrativo de las relaciones jurídicas administrativas y fiscales [*compete aos tribunais da jurisdição administrativa e fiscal a apreciação de litígios que tenham por objeto questões relativas a tutela de direitos fundamentais e outros direitos e interesses legalmente protegidos, no âmbito de relações jurídicas administrativas e fiscais*]⁶, atribuyendo a esa jurisdicción administrativa la competencia para conocer el contencioso de seguridad social, que incluyen los litigios en el ámbito de las prestaciones de seguridad social no contributivas.

2. Una reciente modificación de la mencionada ley orgánica de los tribunales administrativos introdujo un cambio relevante en el contencioso de seguridad social, en el que el tiempo permitirá evaluar el impacto en la protección social de los beneficiarios. De hecho, con carácter estructural, se establece en el indicado Estatuto de los Tribunales Administrativos y Fiscales, que los Tribunales Administrativos de Círculo tienen competencia para «conocer, en primera instancia, todos los procedimientos en el ámbito de la jurisdicción administrativa y fiscal que incidan sobre materia administrativa y cuya competencia, en primer grado de jurisdicción, no esté reservada a los tribunales superiores

² Cfr. artículo 8, letra c), y artículo 44 de la Ley núm. 13/2002. Sobre el contencioso administrativo del derecho a la seguridad social, véase, DAVID, S.: «A tutela do Direito à Segurança Social – alguns problemas», en VV.AA.: *A crise e o direito à segurança social: diagnóstico e perspetivas*, COSTA CABRAL, N. (Dir.), Coimbra, Almedina, 2020, pp. 35-48.

³ Cfr. artículo 8, letra b), y artículos 31 y 37 de la Ley núm. 13/2002.

⁴ Cfr. artículo 8, letra a), y artículos 11 y 24, apartado 2, de la Ley núm. 13/2002.

⁵ En Portugal, el sistema de seguridad social no contributiva se denomina «sistema de protección social de la ciudadanía [*sistema de proteção social de cidadania*]» y corresponde a un nivel de protección asistencial, de acuerdo con el artículo 23 de la mencionada Ley núm. 4/2007. En paralelo, la seguridad social contributiva se denomina «sistema previdencial [*sistema previdencial*]» y corresponde al nivel de protección contributiva a nivel profesional, para reponer las prestaciones pecuniarias sustitutivas de ingresos de trabajo perdido, de acuerdo con el artículo 50 de la misma Ley núm. 4/2007.

⁶ Artículo 4, apartado 1, letra a), de la Ley núm. 13/2002. Sobre el Estatuto de los Tribunales Administrativos y Fiscales, véase AROSO DE ALMEIDA, M.: «A revisão do ETAF e do CPTA: aspetos determinantes», en VV.AA, *Comentários à revisão do ETAF e do CPTA*, AMADO GOMES, C., FERNANDA NEVES, A., Y SANTOS SERRÃO, T. (Dirs.), Lisboa, AAFDL, 2016, pp. 41-49; BATISTA CARVALHO, C.: «Alterações ao Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais», en VV.AA, *Comentários à revisão do ETAF e do CPTA*, ob. cit., pp. 159-183; CARVALHO, C.: «O estatuto dos tribunais administrativos e fiscais: evolução contextual e aspetos problemáticos», en VV.AA, *Comentários à legislação processual administrativa*, AMADO GOMES, C., FERNANDA NEVES, A., Y SANTOS SERRÃO, T. (Dirs.), Lisboa, AAFDL, 2020, vol. 1, pp. 333-372; ESTEVES DE OLIVEIRA, M.: *Código de processo nos tribunais administrativos, Estatuto dos tribunais administrativos e fiscais: anotados*, Coimbra, Almedina, 2006.

[conhecer, em primeira instância, de todos os processos do âmbito da jurisdição administrativa e fiscal que incidam sobre matéria administrativa e cuja competência, em primeiro grau de jurisdição, não esteja reservada aos tribunais superiores]»⁷. Sin embargo, la reciente modificación de esa ley orgánica introducida por la Ley núm. 114/2019, de 12 de septiembre, procedió a especializar los tribunales administrativos de círculo, estableciendo que estos tribunales administrativos funcionarán de forma separada con competencia especializada para determinadas materias. De hecho, se afirma que «los tribunales administrativos de círculo se pueden separar por decreto-ley, cuando el volumen o complejidad del servicio lo justifique, en juzgados de competencia especializada [os tribunais administrativos de círculo podem ser desdobrados por decreto-lei, quando o volume ou a complexidade do serviço o justifiquem, em juízos de competência especializada]»⁸, y se prevé la posibilidad de crear el llamado «juzgado administrativo social [juízo administrativo social]», uno de los juzgados de competencia especializada administrativa⁹. Este juzgado administrativo social, obviamente dentro de la jurisdicción administrativa y en el ámbito de las relaciones jurídicas del derecho administrativo, tiene competencia para «conocer todos los procedimientos referentes a litigios ... relacionados con formas públicas o privadas de protección social, incluidos los relativos al pago de créditos laborales por parte del Fondo de Garantía Salarial [conhecer de todos os processos relativos a litígios ... relacionados com formas públicas ou privadas de proteção social, incluindo os relativos ao pagamento de créditos laborais por parte do Fundo de Garantia Salarial]»¹⁰, constituyendo, mediante la reciente añadidura de esta competencia especializada, la primera disposición en la mencionada ley orgánica de tribunales administrativos, para la existencia de un contencioso de seguridad social y de tribunales con jurisdicción especializada en seguridad social.

3. Esta reciente modificación legislativa que posibilita la existencia de una competencia especializada de seguridad social dentro de los tribunales administrativos de primera instancia contrasta con la ausencia de previsión de un proceso o procedimiento especial del contencioso de seguridad social. En efecto, la norma procesal que aplicarán los tribunales administrativos para hacer efectivo el contencioso de seguridad social es el ya mencionado Código de Procedimiento en los Tribunales Administrativos, aprobado por la Ley núm. 15/2002, de 22 de febrero. Este Código regula la tramitación de los procesos no solo en primera instancia, sino también el recurso de apelación ante los Tribunales Administrativos Centrales y el recurso de revisión ante el Supremo Tribunal Administrativo, acreditándose la ausencia de todo tipo de disposición relativa a un proceso especial de seguridad social. Por este motivo, este contencioso será delimitado como contencioso general administrativo que siga la tramitación unitaria de la «acción administrativa [ação administrativa]» prevista como regla en el contencioso administrativo¹¹, que tendrá como objeto, específicamente en el caso de litigio iniciado

⁷ Artículo 44, apartado 1, de la Ley núm. 13/2002.

⁸ Artículo 9, apartado 4, de la Ley núm. 13/2002.

⁹ Cfr. artículo 9, apartado 5, letra b), de la Ley núm. 13/2002, siendo que el Decreto-Ley núm. 174/2019, de 13 de diciembre procedió a la creación de juzgados de competencia administrativa especializada.

¹⁰ Artículo 44-A, apartado 1, letra b), de la Ley núm. 13/2002.

¹¹ Cfr. artículos 35, y 37 a 96, de la Ley núm. 15/2002. Sobre la acción administrativa y su tramitación, véase AROSO DE ALMEIDA, M. y FERNANDES CADILHA, C.: *Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos*, 2ª ed., Coimbra, Almedina, 2007; PEREIRA MEALHA, E.: «A ação administrativa: uma encruzilhada de acessos a um caminho processual único», en VVAA, *Comentários à legislação processual administrativa*, ob. cit., Vol. 1, pp. 515-538; PRATAS BRITO, D.: «A tramitação da

por beneficiarios de la seguridad social, la «impugnación de actos administrativos [*impugnação de atos administrativos*]» y la «condena a practicar actos administrativos debidos, en los términos de la ley o de vínculo contractualmente asumido [*condenação a prática de atos administrativos devidos, nos termos da lei ou de vínculo contratualmente assumido*]», que respeten las prestaciones de la seguridad social. Esta falta de previsión de un proceso especial de seguridad social en la jurisdicción administrativa contrasta con la peculiaridad portuguesa, desde un punto de vista jurídico comparado, de que el régimen de protección en materia de accidentes de trabajo (y enfermedades profesionales) forme parte del Derecho del Trabajo y del contencioso laboral, con la provisión de un proceso especial. La laboralidad del régimen de los riesgos profesionales resulta, desde luego, del hecho de que el régimen de protección de accidentes de trabajo se encuentra regulado en los artículos 281 a 284 del Código del Trabajo, aprobado por la Ley núm. 7/2009, de 12 de febrero¹². Esta norma, a su vez, remite la reglamentación a la Ley núm. 98/2009, de 4 de septiembre, que, desarrollando dichas normas del Código del Trabajo, «reglamenta el régimen para la reparación de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, incluida la rehabilitación y reinserción profesionales [*regulamenta o regime de reparaçao de acidentes de trabalho e de doenças profissionais, incluindo a reabilitaçao e reintegraçao profissionais*]»¹³. El carácter laboral del contencioso por accidentes laborales y enfermedades profesionales resulta del hecho de que dicho contencioso no esté asignado a los tribunales administrativos, sino que la competencia para dicho contencioso de prestaciones de accidentes laborales corresponde a los Juzgados de Trabajo¹⁴, regulada por un proceso especial previsto en el Código de Proceso de Trabajo, aprobado por Decreto-Ley núm. 480/99, de 9 de noviembre.

2. LOS SUJETOS DEL CONTENCIOSO DE SEGURIDAD SOCIAL

4. Considerando que la relación jurídica que se establece entre el beneficiario de las prestaciones de la seguridad social y la entidad administrativa que gestiona el sistema de prestaciones de seguridad social es una relación jurídica de derecho administrativo, la parte pasiva en un contencioso de seguridad social será el Instituto de Seguridad Social, Instituto Público, entidad pública administrativa con responsabilidad unitaria de gestión

ação administrativa», en VVAA, *Comentários à legislação processual administrativa*, ob. cit., Vol. 2, pp. 313-380.

¹² Sobre el régimen de protección de accidentes de trabajo en la doctrina portuguesa, véase GOMES, J.: *Acidente de Trabalho. O acidente in itinere e a sua descaracterização*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013; MENEZES LEITÃO, L.: *Direito do Trabalho*, 5ª ed., Coimbra, Almedina, 2016, pp. 401 y ss.; PALMA RAMALHO, R.: *Tratado de Direito do Trabalho*, Parte II, 6ª ed., Coimbra, Almedina, 2016, pp. 709 y ss.; ROMANO MARTINEZ, P.: *Direito do Trabalho*, 8ª ed., Coimbra, Almedina, 2017, pp. 839 y ss.; ROMANO MARTINEZ, P.: «Comentário al artículo 283», en ROMANO MARTINEZ, P., MONTEIRO, L., VASCONCELOS, J., MADEIRA DE BRITO, P., GONÇALVES DA SILVA, L.: *Código do Trabalho Anotado*, 9ª ed., Coimbra, Almedina, 2012, pp. 620 y ss.

¹³ Artículo 1 de la Ley núm. 98/2009.

¹⁴ En particular, a los Juzgados laborales de los Tribunales judiciales, como resulta del artículo 126, apartado 1, letra c), de la Ley de Organización del Sistema Judicial (*Lei de Organização do Sistema Judiciário*), aprobada por la Ley núm. 62/2013, de 26 de agosto. Sobre el régimen procesal de los accidentes de trabajo, véase ROMANO MARTINEZ, P.: *Direito do Trabalho*, 8ª ed., ob. cit., pp. 1312 y ss. y 1320 y ss.; SILVEIRO DE BARROS, M.: «El régimen procesal de la protección por accidentes de trabajo en Portugal», en *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, Vol. X, 2018, pp. 157-169; SOUSA PINHEIRO, P.: *Curso breve de direito processual do trabalho*, 2ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2014, pp. 177 y ss. En relación con la anterior legislación de accidentes de trabajo, ALEGRE, C.: *Acidentes de Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995.

de las prestaciones del sistema de seguridad social, equivalente a lo que en España denominan Instituto Nacional de Seguridad Social¹⁵. Desde ya, el beneficiario deberá iniciar un trámite para el otorgamiento de una prestación de seguridad social, al cual la entidad pública responderá afirmativa o negativamente, aunque no se requiere un agotamiento de la vía administrativa previa al contencioso de seguridad social. De hecho, la mencionada Ley núm. 4/2007, con el título «reclamaciones y quejas [*reclamações e queixas*]» establece que «los interesados en la concesión de prestaciones del sistema pueden presentar reclamaciones o quejas siempre que consideren perjudicados sus derechos [*os interessados na concessão de prestações do sistema podem apresentar reclamações ou queixas sempre que se considerem lesados nos seus direitos*]» y que, «las reclamaciones o quejas se dirigen a las instituciones a quienes compete conceder las prestaciones, sin perjuicio de las garantías contenciosas reconocidas por la ley [*as reclamações ou queixas são dirigidas às instituições a quem compete conceder as prestações, sem prejuízo das garantias contenciosas reconhecidas por lei*]»¹⁶. Esta disposición, junto con la ley reguladora del procedimiento administrativo, prevista en el Código de Procedimiento Administrativo, aprobado por el Decreto-Ley núm. 4/2015, de 7 de enero, confirma el carácter facultativo de dichas reclamaciones o recursos jerárquicos, ya que establece que «las reclamaciones y recursos son obligatorios o facultativos, dependiendo o no de su uso previo, la posibilidad de acceso a medios contenciosos de impugnación o condena al ejercicio del acto debido [*as reclamações e os recursos são necessários ou facultativos, conforme dependa, ou não, da sua prévia utilização a possibilidade de acesso aos meios contenciosos de impugnação ou condenação à prática de ato devido*]», y que «las reclamaciones y recursos son facultativos, salvo que la ley los designe como necesarios [*as reclamações e os recursos têm caráter facultativo, salvo se a lei os denominar como necessários*]»¹⁷. Si se inicia el contencioso de seguridad social para la discusión judicial de una prestación de seguridad social no contributiva, la legitimación de este Instituto de Seguridad Social, Instituto Público, resulta de la norma que establece el régimen de legitimación pasiva para las acciones de contencioso administrativo, afirmándose en el artículo 10 del Código de Proceso en los Tribunales Administrativos, bajo el epígrafe «legitimación pasiva [*legitimidade passiva*]» y con carácter necesariamente genérico a todo contencioso administrativo, que «cada acción debe proponerse contra la otra parte en la relación material controvertida y, cuando proceda, contra las personas o entidades titulares de intereses contrapuestos a los del actor [*cada ação deve ser proposta contra a outra parte na relação material controvertida e, quando for caso disso, contra as pessoas ou entidades titulares de interesses contrapostos aos do autor*]» y que, «en los procesos que se entablan contra las entidades públicas, la parte demandada es la persona jurídica de derecho público [*nos processos intentados contra entidades públicas, parte demandada é a pessoa coletiva de direito público*]»¹⁸. A diferencia de lo que ocurre en España, donde existe un cuerpo de Letrados de Seguridad Social, la representación del Instituto de Seguridad Social, Instituto Público, en los contenciosos de seguridad social se asegura mediante contratos externos de Abogados o Solicitadores contratados por dicho Instituto,

¹⁵ Sobre el Instituto de Seguridad Social, IP, consultar la respectiva ley orgánica prevista en el Decreto-Ley núm. 83/2012, de 30 de marzo.

¹⁶ Artículo 76, apartados 1 y 2, de la Ley núm. 4/2007.

¹⁷ Artículo 185, apartados 1 y 2, del Decreto-Ley núm. 4/2015. Sobre el carácter facultativo de la vía administrativa previa al contencioso, véase FREITAS DO AMARAL, D.: *Direito Administrativo*, Vol IV, edición del autor, Lisboa, 1988, pp. 37 y ss.; ESTEVES DE OLIVEIRA, M., COSTA GONÇALVES, P. Y PACHECO DE AMORIM, J.: *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2ª ed., Coimbra, Almedina, 2001, pp. 773 y ss.

¹⁸ Artículo 10, apartados 1 y 2, de la Ley núm. 15/2002.

o a través de licenciados en Derecho o Solicitoría, con funciones de asistencia jurídica, que pertenecen al mismo Instituto, posibilidades que se prevén expresamente en el artículo 11 del Código de Procedimiento en los Tribunales Administrativos, según el cual «en los tribunales administrativos es obligatoria la constitución de un abogado, en los términos previstos en el Código de Procedimiento Civil, y las entidades públicas podrán contar en todos los procesos con un abogado, solicitador o licenciado en derecho o solicitadoría con funciones de asistencia jurídica [*nos tribunais administrativos é obrigatória a constituição de mandatário, nos termos previstos no Código do Processo Civil, podendo as entidades públicas fazer-se patrocinar em todos os processos por advogado, solicitador ou licenciado em direito ou em solicitadoria com funções de apoio jurídico*]»¹⁹.

5. Teniendo en cuenta que el contencioso de seguridad social forma parte del contencioso administrativo, la parte actora en los procesos de contencioso de seguridad social del régimen no contributivo o asistencial será siempre el beneficiario, según se define en el respectivo régimen de prestación de seguridad social no contributiva en causa. Con carácter genérico, la ley estructuradora del sistema de seguridad social establece que el subsistema de solidaridad —que forma parte del sistema de protección social de ciudadanía que corresponde a la seguridad social no contributiva— se destina a prevenir y erradicar situaciones de pobreza y otorgar prestaciones que el sistema contributivo no incluye en su acción protectora, es decir, en la expresión legal «se destina a asegurar, con base en la solidaridad de toda la comunidad, derechos esenciales para prevenir y erradicar situaciones de pobreza y exclusión, como también a garantizar prestaciones en situaciones de comprobada necesidad personal o familiar, no incluidas en el sistema previdencial [*destina-se a assegurar, com base na solidariedade de toda a comunidade, direitos essenciais por forma a prevenir e a erradicar situações de pobreza e de exclusão, bem como a garantir prestações em situações de comprovada necessidade pessoal ou familiar, não incluídas no sistema previdencial*]»²⁰. Esta ley estructurante del sistema de seguridad social, confirmando su carácter asistencial, plasma como beneficiarios de dicho sistema no contributivo, que no requiere ningún período previo de cotización, a «los ciudadanos nacionales, y puede ampliarse, en las condiciones establecidas en la ley, a los no nacionales [*os cidadãos nacionais, podendo ser tornado extensivo, nas condições estabelecidas na lei, a não nacionais*]», y que «el acceso a las prestaciones obedece a los principios de equidad social y diferenciación positiva y debe contribuir a promover la inclusión social de las personas y familias beneficiarias [*o acesso às prestações obedece aos princípios da equidade social e da diferenciação positiva e deve contribuir para promover a inserção social das pessoas e famílias beneficiárias*]»²¹. El beneficiario de dichas prestaciones de seguridad social de un régimen asistencial, será la parte con legitimación activa para el referido contencioso de seguridad social, como se expresa en la norma general sobre legitimación en los procesos de contencioso administrativo, que establece, también aquí de forma genérica, que tiene legitimación para impugnar un acto administrativo o para solicitar la condena de la Administración

¹⁹ Artículo 11, apartado 1, de la Ley núm. 15/2002. Destacando la ausencia de un cuerpo de letrados especializado en la representación de la Seguridad Social portuguesa, véase SILVEIRO DE BARROS, M.: *Los honorarios de abogados en procesos de Seguridad Social. Un estudio comparado de los ordenamientos norteamericano, español y portugués*, Barcelona, Atelier, 2017, pp. 144 y ss.

²⁰ Artículo 36, apartado 1, de la Ley núm. 4/2007, recordando que el sistema previdencial en el sistema legal portugués corresponde en la terminología jurídica española al régimen contributivo.

²¹ Artículo 37, apartados 1 y 2, de la Ley núm. 4/2007.

para realizar un acto administrativo debido, respectivamente, «quien alegue ser titular de un interés directo y personal, en particular, por haber sido lesionado por el acto en sus derechos o intereses legalmente protegidos [*quem alegue ser titular de um interesse direto e pessoal, designadamente por ter sido lesado pelo ato nos seus direitos ou interesses legalmente protegidos*]»²², o «quien alegue ser titular de un interés directo y personal, o interés legalmente protegido, dirigido a la emisión de dicho acto [*quem alegue ser titular de um direito ou interesse legalmente protegido, dirigido à emissão desse ato*]»²³. Este beneficiario de un sistema de seguridad social asistencial, solicitante desfavorecido y necesitado de una prestación no contributiva destinada a prevenir o erradicar la pobreza, o para una necesidad personal o familiar no protegida por el sistema contributivo o previdencial, será el actor en un contencioso de seguridad social, requiriendo la contratación de un abogado, ya que la norma del contencioso administrativo que regula la obligación de representación judicial establece que «en los tribunales administrativos es obligatorio el apoderamiento de mandatario, en los términos establecidos en el Código de Proceso Civil [*nos tribunais administrativos é obrigatória a constituição de mandatário, nos termos previstos no Código do Processo Civil*]»²⁴, que se refiere a la disposición general para la previsión general procesal civil, según la cual «es obligatorio el apoderamiento de abogado, en las causas de competencia de tribunales con alzada, en que sea admisible recurso ordinario [*é obrigatória a constituição de advogado, nas causas de competência de tribunais com alçada, em que seja admissível recurso ordinário*]»²⁵, es decir, en los pleitos en que el valor del caso supera los 5.000 euros.

6. Como ya hemos señalado anteriormente, constituye una singularidad desde el punto de vista jurídico comparativo, el hecho de que la protección en el ámbito de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en Portugal no sea un contencioso general de seguridad social, sino un contencioso laboral. Esta singularidad adquiere mayor relevancia si comparamos este contencioso laboral de riesgos profesionales con el contencioso de seguridad social no contributiva que venimos describiendo. De hecho, teniendo en cuenta que el régimen sustantivo de protección de los accidentes de trabajo está regulado sobre la base de la responsabilidad civil objetiva del empresario o empleador, este se encuentra obligado a transferir la responsabilidad de la reparación de los daños derivados de accidentes laborales a entidades legalmente autorizadas para llevar a cabo dicho seguro²⁶. Teniendo en cuenta este régimen de transferencia de

²² Artículo 55, apartado 1, letra a), de la Ley núm. 15/2002.

²³ Artículo 68, apartado 1, letra a), de la Ley núm. 15/2002.

²⁴ Artículo 11, apartado 1, de la Ley núm. 15/2002.

²⁵ Artículo 40, apartado 1, letra a), del Código de proceso civil, aprobado por la Ley núm. 41/2013, de 26 de junio.

²⁶ En este sentido, véase el artículo 283, apartados 1 y 5, del Código del Trabajo, según el cual «el trabajador y sus familiares tienen derecho a una indemnización por los daños derivados de un accidente de trabajo o enfermedad profesional [*o trabalhador e os seus familiares têm direito à reparação de danos emergentes de acidente de trabalho ou doença profissional*]», teniendo en cuenta que «el empleador está obligado a transferir la responsabilidad de la reparación prevista en este capítulo a las entidades legalmente autorizadas para realizar este seguro [*o empregador é obrigado a transferir a responsabilidade pela reparação prevista neste capítulo para entidades legalmente autorizadas a realizar este seguro*]». En la doctrina portuguesa, véase ALMEIDA PIRES, F.: *Seguro de Accidentes de Trabalho*, Lisboa, Lex Editora, 1999; ROMANO MARTINEZ, P.: *Direito do Trabalho*, 8ª ed., ob. cit., pp. 891 y ss.; *idem*: «Modificações na legislação sobre contrato de seguro: repercussões no regime de accidentes de trabalho», en VVAA, *Centenário do nascimento do Professor Doutor Paulo Cunha – Estudos em homenagem*, MENEZES CORDEIRO, A. (Dir.), Coimbra, Almedina, 2012, pp. 1035-1063; *idem*: «Seguro de accidentes de trabalho - responsabilidade subsidiária do segurador em caso de actuação culposa do empregador», en VVAA,

responsabilidad, la parte pasiva en el contencioso laboral de un proceso especial de accidentes laboral no será el Instituto de Seguridad Social, Instituto Público, sino, por regla general, una compañía de seguros privada, resultando que el empleador intervendrá como demandado, o como corresponsable, siempre y cuando la retribución declarada a efectos de la prima del seguro sea inferior a la real, respondiendo con la aseguradora por la diferencia entre la indemnización por incapacidad temporal y las pensiones adeudadas²⁷. Tanto la aseguradora, como la eventual entidad empleadora corresponsable, estarán representados en este contencioso laboral de riesgos profesionales por abogados que se deberán contratar mediante un contrato de prestación de servicios, en la modalidad de mandato, ya que, en estos procesos de contencioso de accidentes laborales, en la etapa contenciosa, la representación de un abogado siempre es obligatoria²⁸. A diferencia de lo que ocurre en el contencioso de seguridad social por prestaciones del sistema no contributivo, la parte actora del contencioso laboral de riesgos profesionales no será un beneficiario de la seguridad social, sino un trabajador o sus familiares²⁹. Y con una gran diferencia en cuanto a la posición del beneficiario de la seguridad social, la representación judicial de este trabajador lesionado o de sus familiares no recae, por regla general, en un abogado, sino que se prevé que el Ministerio Público, correspondiente al Fiscal en la organización judicial española, ejerce el patrocinio en este contencioso laboral de accidentes laborales, de los trabajadores y sus familiares, como se establece en el artículo 7 del Código procesal del trabajo, bajo el epígrafe «patrocinio del Ministerio Público [*patrocínio pelo Ministério Público*]», que establece que «sin perjuicio del régimen del apoyo judicial, cuando la ley lo determine o las partes así lo soliciten, el Ministerio Público ejerce el patrocinio ... de los trabajadores y sus familiares [*sem prejuízo do regime do apoio judiciário, quando a lei o determine ou as partes o solicitarem, o Ministério Público exerce o patrocínio ... dos trabalhadores e seus familiares*]»³⁰.

Estudos em homenagem ao Professor Doutor Paulo de Pitta Cunha, MIRANDA, J. (Dir.), Coimbra, Almedina, 2010, Vol. 3, pp. 361-378.

²⁷ Cfr. artículo 79, apartados 4 y 5, de la Ley núm. 98/2009.

²⁸ Cfr. artículo 40, apartado 1, letra b), del Código Procesal Civil, aprobado por la Ley núm. 41/2013, que establece que es obligatoria la designación de un abogado «en las causas en que el recurso sea siempre admisible, independientemente de la cuantía [*nas causas em que seja sempre admissível recurso, independentemente do valor*]», considerando que el Código Procesal del Trabajo dispone en el artículo 79, letra b), que independientemente de la cuantía de la causa, el recurso de apelación siempre es admisible «en los pleitos derivados de accidente de trabajo o de enfermedad profesional [*nos processos emergentes de acidente de trabalho ou de doença profissional*]». Sobre el contrato de mandato entre el abogado y su cliente, véase SILVEIRO DE BARROS, M.: *Los honorarios de abogados en procesos de Seguridad Social. Un estudio comparado de los ordenamientos norteamericano, español y portugués*, ob. cit., pp. 155 y ss.

²⁹ Cfr. artículos 2 y 3 de la Ley núm. 98/2009.

³⁰ Artículo 7, letra a), del Código Procesal del Trabajo, aprobado por Decreto-Ley núm. 480/99, de 9 de noviembre. Esta representación judicial de los trabajadores y familiares, a cargo del Ministerio Público, resulta además reforzada por la respectiva ley orgánica, prevista en la Ley núm. 68/2019, de 27 de agosto, según la cual, en su artículo 4, apartado 1, letra g), establece que «compete especialmente al Ministerio Público ejercer el patrocinio oficioso de los trabajadores y sus familias en la defensa de sus derechos de carácter social [*compete, especialmente, ao Ministério Público exercer o patrocínio oficioso dos trabalhadores e suas famílias na defesa dos seus direitos de caráter social*]». Sobre el Ministerio Público y el contencioso de trabajo, véase MONTEIRO, J.: «O Ministério Público e o patrocínio dos trabalhadores no processo declarativo laboral», en VVAA., *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, ROMANO MARTINEZ, P. (Dir.), Coimbra, Almedina, 2007, Vol. 5, pp. 23-36; SILVEIRO DE BARROS, M.: *Los honorarios de abogados en procesos de Seguridad Social. Un estudio comparado de los ordenamientos norteamericano, español y portugués*, ob. cit., pp. 152 y ss.; VVAA.: *Funções do Ministério Público na jurisdição laboral e patrocínio dos trabalhadores noutras jurisdições*, PENA DOS REIS, J. (Dir.), Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2015.

3. EL BENEFICIO DE LA PROTECCIÓN JURÍDICA

7. Teniendo en cuenta que el litigante en un proceso de contencioso de seguridad social del sistema no contributivo será casi siempre una parte económicamente débil, siempre tendrá que sopesar los costos de litigar contra la seguridad social en un contencioso material de seguridad social (por ejemplo, para reclamar pensiones sociales por incapacidad permanente o pensiones sociales por vejez), a ventilarse en los tribunales administrativos. En este marco, existe la necesidad de tener en cuenta que en Portugal, el actor o demandante siempre será responsable del pago de las costas procesales, las cuales están reguladas en el llamado «Reglamento de Costas Procesales [*Regulamento das Custas Processuais*]», aprobado por el Decreto-Ley núm. 34/2008, de 26 de febrero³¹, que comprende «la tasa de justicia, los encargos y las costas de parte [*a taxa de justiça, os encargos e as custas de parte*]»³², es decir, respectivamente; 1) los importes de costas adeudados por adelantado al tribunal para iniciar el proceso; 2) los gastos adeudados al tribunal por el proceso; y 3) los importes adeudados como reembolso a la parte ganadora³³. Además, el beneficiario de la seguridad social no contributiva que pretenda litigar contra el Instituto de Seguridad Social, Instituto Público, también deberá pagar los honorarios adeudados a su abogado, quien asumirá la representación judicial de este litigante en el mencionado contencioso de seguridad social. La posición procesal de este actor del contencioso material de seguridad social, ciertamente una parte de escasos recursos económicos, contrasta claramente y en desventaja de ese beneficiario de la seguridad social, con la posición del trabajador siniestrado que tiene que litigar en el contencioso laboral de accidentes laborales, el cual, cabe recordar, está representado judicialmente por el Ministerio Público. Desde luego, el hecho de beneficiarse de la representación judicial y de oficio del Ministerio Público exime a ese trabajador de contratar y pagar honorarios a un abogado, pero también exime a dicho trabajador del pago de las costas procesales, ya que el mencionado Reglamento de Costas Procesales afirma de manera categórica que «los trabajadores o familiares están exentos de costas, en materia de derecho laboral, cuando estén representados por el Ministerio Público [*estão isentos de custas os trabalhadores ou familiares, em matéria de direito do trabalho, quando sejam representados pelo Ministério Público*]»³⁴, que es lo que ocurre en los contenciosos por accidentes de trabajo.

8. El litigante pobre o con recursos económicos insuficientes, que pretenda litigar en un contencioso de seguridad social del régimen no contributivo, para beneficiarse de la asistencia gratuita del Estado, tendrá que solicitar el acceso a la denominada «protección jurídica [*proteção jurídica*]», dentro del llamado «sistema de acceso al

³¹ En la doctrina, sobre el reglamento de las costas procesales, véase DA COSTA, S.: *As custas Processuais – Análise e comentário*, 7ª ed., Coimbra, Almedina, 2018.

³² Artículo 3, apartado 1, del Decreto-Ley núm. 34/2008.

³³ Sobre la definición de tasas de justicia, encargos y las costas de parte, véanse los artículos 530, 532 y 533 del Código de Proceso Civil, y los artículos 3, 6, 16 y 26 del Reglamento de Costas Procesales.

³⁴ Artículo 4, apartado 1, letra h), del Reglamento de Costas Procesales. Sobre esta exención subjetiva de pago de costas procesales, véase PALMA, J.: «Motivação de recurso - isenção subjectiva dos trabalhadores nos juízos de comércio (artigo 4º, nº 1, alínea h), do regulamento das custas processuais, na redacção dada pela Lei nº 7/2012, de 13.II)», en *Revista do Ministério Público*, núm. 153 (En.-Mar., 2018), SMMP, pp. 257-272.

derecho y a los tribunales [*sistema de acesso ao direito e aos tribunais*]», aprobado por la Ley núm. 34/2004, de 29 de julio³⁵. Es un sistema de protección que tiene como objetivo «asegurar que nadie se vea obstaculizado o impedido, por su condición social o cultural, o por insuficiencia de medios económicos, para el conocimiento, ejercicio o la defensa de sus derechos [*assegurar que a ninguém seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, o conhecimento, o exercício ou a defesa dos seus direitos*]»³⁶, especialmente en los Tribunales. Este sistema de protección jurídica constituye una especificidad jurídico-comparativa más del Derecho de Seguridad Social portugués, ya que dicho sistema de protección legal que otorga el derecho de acceso gratuito a los tribunales es, en el sistema legal portugués, una prestación de seguridad social del régimen no contributivo. En este sentido, la mencionada ley de bases, como ley estructurante del sistema de seguridad social establece, aunque de forma genérica, que el sistema de protección social de la ciudadanía tiene como acción protectora, entre otras, la concesión de prestaciones para compensar la «falta o insuficiencia de recursos económicos de las personas y los hogares para satisfacer sus necesidades esenciales [*falta ou insuficiência de recursos económicos dos indivíduos e dos agregados familiares para a satisfação das suas necessidades essenciais*]»³⁷, siendo una de estas prestaciones de seguridad social el reconocimiento del acceso a la protección legal gratuita. Esta prestación de protección jurídica se gestiona completamente a través de la Seguridad Social, como prestación no contributiva, como lo confirma el hecho de que: 1) la decisión de la asignación de la protección jurídica se atribuye al Instituto de Seguridad Social, Instituto Público, estableciendo que «la decisión sobre la concesión de protección jurídica compete al dirigente máximo de los servicios de seguridad social del área de residencia o sede del solicitante [*a decisão sobre a concessão de proteção jurídica compete ao dirigente máximo dos serviços de segurança social da área de residência ou sede do requerente*]»³⁸; 2) que la petición de esta prestación se presenta electrónicamente en el departamento de seguridad social, ya que afirma que «la solicitud de protección jurídica se presenta a través de la plataforma digital puesta a disposición en la página web de la seguridad social, que emite comprobante de la respectiva entrega [*o requerimento de proteção jurídica é apresentado através da plataforma informática disponibilizada pelo sítio eletrónico da segurança social, que emite prova da respetiva entrega*]»³⁹, delimitando como beneficiarios a los «ciudadanos nacionales y de la Unión Europea, así como a los extranjeros y apátridas con un permiso de residencia válido en un Estado miembro de la Unión Europea, que demuestren que están en una situación de insuficiencia económica [*os cidadãos nacionais e da União Europeia, bem como os estrangeiros e os apátridas com título de residência válido num Estado membro da União Europeia, que demonstrem estar em situação de insuficiência económica*]»⁴⁰; y, por último, 3) no sólo esta prestación está incluida en el sistema de protección social a la ciudadanía, pues la citada Ley núm. 34/2004, que regula la protección jurídica, establece expresamente que desde el punto de vista de su financiación

³⁵ Sobre la modalidad de protección jurídica, dentro del sistema de acceso del derecho y a los tribunales, véanse los artículos 6 a 38 de la Ley núm. 34/2004. Doctrinalmente, sobre este sistema, véase DA COSTA, S.: *O apoio judiciário*, 10ª ed., Coimbra, Almedina, 2021.

³⁶ Artículo 1, apartado 1, de la Ley núm. 34/2004.

³⁷ Artículo 38, apartado 1, letra a), de la Ley núm. 4/2007. Defendiendo la calificación del beneficio de protección jurídica como una prestación de seguridad social, véase SILVEIRO DE BARROS, M.: *Los honorarios de abogados en procesos de Seguridad Social. Un estudio comparado de los ordenamientos norteamericano, español y portugués*, ob. cit., pp. 172 y ss.

³⁸ Artículo 20, apartado 1, de la Ley núm. 34/2004.

³⁹ Artículo 22, apartado 1, de la Ley núm. 34/2004.

⁴⁰ Artículo 7, apartado 1, de la Ley núm. 34/2004.

«los encargos derivados de la presente ley a asumir por los servicios de la seguridad social se soportan por los Presupuestos del Estado, mediante transferencia de los correspondientes recursos económicos al presupuesto de la seguridad social [*os encargos decorrentes da presente lei a assumir pelos serviços da segurança social são suportados pelo Orçamento do Estado, mediante transferência das correspondentes verbas para o orçamento da segurança social*]», confirmando su carácter asistencial y no contributivo.

9. Como prestación de seguridad social, la protección jurídica gratuita tiene una relevancia económica decisiva para el beneficiario que pretenda litigar en un determinado contencioso de seguridad social, ya que esta ley establece que dicha protección podrá otorgar al beneficiario, entre otros, el derecho a no pagar las costas procesales en el contencioso, es decir, en la expresión legal, «la dispensa de la tasa de justicia y demás cargas del proceso [*a dispensa de taxa de justiça e demais encargos com o processo*]», y el derecho al nombramiento y pago por parte del Estado de un Abogado que legalmente represente a ese litigante, o mejor dicho, «el nombramiento y el pago de la compensación del patrono [*a nomeação e pagamento da compensação de patrono*]»⁴¹, que será siempre un abogado de oficio. En términos procesales, esta prestación de seguridad social se otorga mediante un procedimiento administrativo que la legislación pretende que sea breve, como lo demuestran los siguientes datos: 1) el plazo para la finalización del procedimiento administrativo y decisión de la Seguridad Social sobre la solicitud de protección jurídica es de 30 días continuos o civiles; 2) la seguridad social está sujeta a una regla de aprobación tácita, estableciendo que transcurrido el plazo de 30 días antes mencionado, sin que se haya dictado una decisión, la solicitud de protección jurídica se considera tácitamente aprobada y otorgada⁴²; y 3) después de la decisión de la solicitud, se descarta expresamente la existencia de una vía administrativa previa al contencioso de seguridad social, requiriendo una impugnación directa ante los tribunales, ya que se afirma categóricamente que «la decisión sobre la solicitud de protección jurídica no admite reclamaciones ni recursos jerárquicos o tutelares, siendo susceptible de impugnación judicial [*a decisão sobre o pedido de proteção jurídica não admite reclamação nem recurso hierárquico ou tutelar, sendo suscetível de impugnação judicial*]». Esta concisión del procedimiento contencioso de esta prestación de seguridad social se refleja también en la fase de contencioso de impugnación de una eventual decisión de rechazo del otorgamiento de esta prestación social, ya que se establece que el beneficiario debe iniciar el contencioso en un breve plazo de 15 días, que no requiere representación legal de un abogado, debiendo el recurso de apelación entregarse al servicio de seguridad social que resolvió el procedimiento, el cual tendrá 10 días para revocar la decisión o remitir el procedimiento al tribunal competente⁴³. A pesar de que la protección jurídica gratuita tiene una naturaleza jurídica de prestación material de seguridad social no contributiva, constituye otra peculiaridad del sistema del contencioso de seguridad social portugués, el hecho de que la competencia orgánica para el contencioso de esta prestación de protección jurídica no sea exclusiva de los tribunales administrativos, como se espera en el contencioso material de seguridad social, pues de acuerdo a lo establecido en el artículo 28 de la mencionada ley, bajo el rótulo «tribunal competente [*tribunal competente*]», se afirma que «es competente para conocer y decidir la impugnación el tribunal del distrito en el cual se encuentra el departamento de seguridad social que consideró la solicitud de protección judicial o, si la solicitud se

⁴¹ Cfr. artículo 16, apartado 1, letras a) y b), de la Ley núm. 34/2004.

⁴² Cfr. artículo 25, apartados 1 y 2, de la Ley núm. 34/2004.

⁴³ Cfr. artículo 27, apartados 1 y 3, de la Ley núm. 34/2004.

realizó mientras la acción estaba pendiente, el tribunal en el que se encuentra pendiente [*é competente para conhecer e decidir a impugnação o tribunal da comarca em que está sediado o serviço de segurança social que apreciou o pedido de proteção jurídica ou, caso o pedido tenha sido formulado na pendência da ação, o tribunal em que esta se encontra pendente*]⁴⁴. De esta forma, se establece una competencia para este contencioso de seguridad social que se puede atribuir a los tribunales de la jurisdicción administrativa o a los tribunales de la jurisdicción judicial, de acuerdo con una regla de relación con el contencioso principal en discusión, siendo constante la jurisprudencia del Tribunal de Conflictos que afirma que «competente para conocer de la mencionada impugnación, será el tribunal judicial si la solicitud de protección jurídica tiene por objeto la interposición de una acción civil o, por el contrario, el tribunal administrativo en caso de que se haya realizado con el fin de intentar una acción administrativa [*competente para conhecer da aludida impugnação, será o tribunal judicial se o pedido de proteção jurídica se destinar à propositura de uma ação cível ou, pelo contrário, o tribunal administrativo se tiver sido feito com o fim de intentar uma ação administrativa*]⁴⁵. En virtud de este régimen procesal, un beneficiario de la seguridad social que pretenda litigar en un contencioso de seguridad social relacionado con prestaciones no contributivas (por ejemplo, para el otorgamiento de una pensión social por invalidez o vejez) y que desee beneficiarse de la prestación de protección jurídica gratuita en este contencioso, deberá obtener esta prestación de seguridad social con anticipación para poder litigar contra la seguridad social.

⁴⁴ Artículo 28, apartado 1, de la Ley núm. 34/2004.

⁴⁵ Para un análisis de esta posición constante del Tribunal de Conflictos, véase Sentencia del 25 de octubre de 2018 (Ponente Leones Dantas), dictada en el proceso núm. 029/18, y Sentencia del 14 de junio de 2018 (Ponente Fonseca da Paz), dictada en proceso núm. 069/17, ambas disponibles en www.dgsi.pt.