



D O C U M E N T O S

**La reforma  
de las pensiones  
y su incidencia  
en el sector público**

El CEMICAL, constituido por la Diputación de Barcelona, la Federación de Municipios de Cataluña, la Asociación Catalana de Municipios y Comarcas, la Federación de Servicios Públicos de la UGT de Cataluña y la Federación de Servicios Públicos de CCOO, tiene dos objetivos: promocionar el progreso de las relaciones entre los representantes de las entidades locales y el personal a su servicio, y favorecer la resolución de los conflictos laborales.

Este tercer volumen de la colección Documentos es una recopilación de las aportaciones de varios expertos, recogidas en quince boletines extraordinarios que editamos entre los meses de abril y julio de 2011, en los cuales se abordaron las cuestiones básicas previstas en la futura reforma de las pensiones, así como su posible incidencia en el sector público. Esta reforma fue aprobada mediante la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.



<http://cemical.diba.cat>

© Diputació de Barcelona

Enero 2012

Diseño y producción: Dirección de Comunicación  
de la Diputación de Barcelona

Depósito legal: B.42155-2011

# Índice

Abreviaturas.....	8
<b>I. Ejes básicos de la reforma .....</b>	<b>10</b>
<i>Lourdes López Cumbre</i>	
Explicación sintética de la nueva regulación prevista, comparada con la todavía vigente .....	10
Valoración crítica.....	12
<b>II. Los factores demográficos .....</b>	<b>15</b>
<i>Julio Pérez Díaz</i>	
Explicación sintética de la nueva regulación que resulta del Proyecto de Ley.....	15
Valoración crítica.....	16
<b>III. La regulación de la jubilación en los países de nuestro entorno .....</b>	<b>20</b>
<i>Lourdes López Cumbre</i>	
Explicación sintética de las reformas efectuadas en los países de la Unión Europea .....	20
Valoración crítica.....	23
<b>IV. La jubilación ordinaria .....</b>	<b>26</b>
<i>Juan Vicente López Gandía</i>	
La nueva regulación prevista en el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social .....	26
Valoración global de la reforma .....	33
<b>V. La jubilación anticipada .....</b>	<b>37</b>
<i>Juan Vicente López Gandía</i>	
Las jubilaciones anticipadas en el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social .....	37
Valoración crítica.....	41

<b>VI. La jubilación forzosa por edad del personal funcionario local</b> .....	45
<i>Xavier Boltaina Bosch</i>	
La jubilación del personal funcionario: una figura diferenciada de la jubilación del personal laboral.....	45
Regulación jurídica anterior a la entrada en vigor del EBEP .....	46
La jubilación forzosa por razón de edad después del EBEP.....	47
Aplicación del art. 67.3 EBEP a los funcionarios locales en comunidades autónomas que no han desplegado el Estatuto Básico.....	48
Valoración crítica.....	49
<b>VII. Incentivos a la prolongación voluntaria de la vida laboral</b> .....	51
<i>Ana Mochales Collado</i>	
Introducción.....	51
Medidas vigentes para incentivar la prolongación de la vida laboral.....	52
Regulación prevista en el Proyecto de Ley .....	53
<b>VIII. La jubilación parcial</b> .....	55
<i>Carolina Gala Durán</i>	
La nueva regulación prevista, comparada con la todavía vigente .....	55
Valoración crítica.....	58
<b>IX. La jubilación flexible</b> .....	60
<i>Carolina Gala Durán</i>	
Explicación sintética de la nueva regulación prevista en el anteproyecto.....	60
Valoración crítica.....	62
<b>X. La jubilación forzosa por razón de edad del personal laboral al servicio de la Administración local</b> .....	63
<i>Xavier Boltaina Bosch</i>	
Introducción.....	63
Régimen actualmente vigente: la Ley 14/2005, de Reforma del Estatuto de los Trabajadores.....	64
La política de empleo prevista en convenio colectivo.....	64
La política de empleo en la Administración local: el gran dilema.....	66
Propuestas a tener en cuenta en la negociación colectiva .....	66
<b>XI. Tratamiento especial de determinados colectivos: madres que hayan interrumpido su vida laboral para cuidar a los hijos, y jóvenes contratados a través de programas formativos o de investigación</b> .....	68
<i>Mònica López Cabrera</i>	

Introducción.....	68
Madres o padres que interrumpen sus carreras de cotización para el cuidado de los hijos .....	69
Jóvenes contratados a través de programas formativos o de investigación.....	70
<b>XII. Tratamiento especial de determinados colectivos: personas que realizan trabajos de especial peligrosidad o penosidad .....</b>	<b>72</b>
<i>Rafael Laraña Cobo</i>	
Una cuestión clásica de la seguridad social.....	72
Los mecanismos para avanzar la edad de jubilación .....	72
Últimas tendencias .....	73
La nueva regulación .....	73
Valoración crítica.....	74
<b>XIII. Factor de sostenibilidad y alternativas complementarias de financiación ....</b>	<b>76</b>
<i>Carolina Gala Durán</i>	
La nueva regulación prevista, comparada con la todavía vigente .....	76
El factor de sostenibilidad .....	76
Alternativas de financiación complementaria.....	78
Valoración crítica.....	78
<b>XIV. Planes de pensiones de empleo .....</b>	<b>80</b>
<i>Antonio Sánchez Sánchez</i>	
La nueva regulación prevista.....	80
Valoración crítica y propuestas .....	81
<b>XV. Otras modificaciones que introduce la reforma.....</b>	<b>85</b>
<i>Francisco González Álvarez</i>	
Regímenes especiales.....	85
Separación de fuentes de financiación .....	87
Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales .....	88
Valoración crítica.....	89

## Abreviaturas

art.	Artículo
BOCG	Boletín Oficial de las Cortes Generales
BOE	Boletín Oficial del Estado
CCOO	Comisiones Obreras
CEE	Comunidad Económica Europea
CEOE	Confederación Española de Organizaciones Empresariales
CEMICAL	Consortio de Estudios, Mediación y Conciliación en la Administración Local
CEPYME	Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa
disp.	Disposición
disp. ad.	Disposición adicional
disp. trans.	Disposición transitoria
EBEP	Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público
ERES	Expedientes de Regulación de Empleo
ET	Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba la Ley del Estatuto de los Trabajadores
FEDEA	Fundación de Estudios de Economía Aplicada
FOGASA	Fondo de Garantía Salarial
FP	Formación Profesional
ICAM	Instituto Catalán de Evaluaciones Médicas
IPC	Índice de Precios de Consumo
ISM	Instituto Social de la Marina
INSS	Instituto Nacional de la Seguridad Social
LGSS	Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social)
LMRFP	Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública
LMSS	Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de Medidas en materia de Seguridad Social
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
PIB	Producto Interior Bruto

Rec.	Recurso, recursos
RD	Real Decreto
RDCRTD	Real Decreto 1539/2003, de 5 de diciembre, que establece coeficientes reductores a favor de trabajadores con un grado de discapacidad igual o superiores al 65%
RDL	Real decreto legislativo
RETA	Régimen Especial de Trabajadores Autónomos
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
SSTC	Sentencias del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia o sentencias del Tribunal Supremo
SSTSJ	Sentencias del Tribunal Superior de Justicia
TC	Tribunal Constitucional
TGSS	Tesorería General de la Seguridad Social
TRLSS	Texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social)
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UGT	Unión General de Trabajadores
UE	Unión Europea



# I. Ejes básicos de la reforma

Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
de la Universidad de Cantabria

## **Explicación sintética de la nueva regulación prevista, comparada con la todavía vigente**

Con la intención de «actualizar, adecuar y modernizar» el sistema de seguridad social y viéndose condicionado por la tendencia demográfica y el desequilibrio actuarial de los ingresos y gastos de dicho sistema, el Gobierno plantea una reforma cuyo eje básico, aunque no único, es la pensión de jubilación.

Con n relación a la misma y en referencia a su modalidad contributiva, atendiendo a la jubilación ordinaria y dentro del Régimen General de la Seguridad Social, se modifican tanto la edad de acceso como la cuantía de la pensión. La edad porque, a partir de 2027, se exigirán 67 años para acceder a ella; la cuantía porque, desde 2022, la base reguladora será el resultado de dividir por 350 las bases de cotización de los 300 meses inmediatamente anteriores al mes previo al hecho causante.

La diferencia entre la actual edad de acceso –65 años– y el cálculo actual de la cuantía –cuya base reguladora resulta de dividir por 210 los últimos 180 meses–, se irá cubriendo de forma paulatina y gradual:

- Desde 2013 –fecha prevista para la entrada en vigor de esta reforma– y hasta 2027, se exigirán 65 años y un mes en 2013, y dos meses en 2014, y tres meses en 2015, etc., hasta alcanzar los 67 años, de acuerdo con una escala prevista por la ley. Por su parte, desde 2013 a 2022, el cálculo de la base reguladora variará cada año (192 meses/224, en 2013; 204 meses/238, en 2014; 216 meses/252 en 2015, y así sucesivamente hasta 2022). Si existieran lagunas de cotización se tomará como referencia la base mínima para mayores de 18 años (los 24 meses próximos con el 100% de la misma, el resto con el 50%).
- A la base reguladora así calculada se le aplicarán unos porcentajes que también son variables. Con 15 años de cotización, el 50%; pero a partir del 16º, entre los meses 1 y 248, el 0,19% y los que superen el mes 248, el 0,18% (antes era el 3% y el 2% respectivamente cada año). No obstante, también estos porcentajes tendrán una aplicación transitoria que comenzará con porcentajes del 0,21% y 0,19%, respectivamente, entre los años 2013 y 2026.
- Con carácter general, se mantiene la exigencia de 15 años de cotización para acceder a la pensión, dos de los cuales deberán estar comprendidos dentro de los 15 inmediatamente anteriores al hecho causante. Y de forma excepcional, se permite acceder a la pensión con 65 años de edad siempre y cuando se acrediten 35 años de cotización o más desde 2013 a 2015; 36 años de cotización o más desde 2016 a

2019; 37 años de cotización o más desde 2020 hasta 2023; y 38 años de cotización o más a partir de 2024.

Al margen de la edad y la cuantía, la reforma prevé la modificación de otros aspectos significativos en torno a la jubilación. Así, los trabajadores que permanezcan activos tras los 65 años quedarán exentos de cotizar por contingencias comunes siempre que se cumpla que, con 65 años de edad, reúnan al menos 38 años y 6 meses de cotización, y que con 67 años de edad reúnan al menos 37 años de cotización. Este período, aunque no cotizado, será computado a efectos del cálculo de la pensión de jubilación. Y, para estos trabajadores, se prevé un porcentaje mayor sobre la base reguladora (de entre un 2% a un 4% dependiendo de los años cotizados a la seguridad social). No obstante, se trata de una exención no aplicable a los trabajadores que presten servicios en las Administraciones públicas o en organismos públicos, por exclusión expresa de la norma. Asimismo, y a efectos de determinar la edad de acceso a la jubilación, se computará como período cotizado el de interrupción de la cotización entre los nueve meses anteriores al nacimiento (o los tres meses anteriores a la adopción o acogimiento) y la finalización del sexto año posterior a dicha situación. La duración de este cómputo será de nueve meses por cada hijo. También los tres años de excedencia por cuidado de hijo o menor acogido serán considerados como cotización efectiva. Se modifica además el convenio especial para prejubilación y jubilación anticipada, que a partir de ahora obligará al empresario a cotizar hasta los 63 años del trabajador (antes, sólo hasta los 61 años). Por su parte, los complementos para mínimos no podrán superar la cuantía establecida anualmente para las pensiones no contributivas.

Y, en último término y respecto al vínculo que une la incapacidad permanente con la jubilación, se establece que los años que resten al interesado para cumplir la edad ordinaria de jubilación vigente se considerarán como cotizados; las lagunas de cotización seguirán el mismo régimen que el previsto para la jubilación, y la pensión de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez, a partir del cumplimiento de la edad de acceso a la pensión de jubilación, será incompatible con el trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia que origine la inclusión en cualquier régimen de seguridad social del pensionista.

Especial consideración merecen, por lo demás, dos figuras, a saber, la jubilación anticipada y la jubilación parcial. La primera porque la reforma establece un régimen distinto, según que se acceda a ella de forma voluntaria o involuntaria (causa no imputable a la libre voluntad del trabajador). Si es por causa involuntaria, se exigirá tener una edad de 61 años, 33 años de cotización efectiva, 6 meses de inscripción en desempleo y que la crisis o el cierre de la empresa impida objetivamente la continuidad de la relación laboral. Si se accede por voluntad propia, la exigencia será de 63 años, 33 años de cotización efectiva y un importe de la pensión superior al 125% de la pensión mínima. En ambos casos, voluntario o involuntario, la pensión se verá reducida en un 1,875% por cada trimestre de anticipo. Por lo que se refiere a la jubilación parcial, se prevé para quienes, cumpliendo 67 años de edad y reuniendo todos los requisitos para acceder a la pensión de jubilación ordinaria, reducen su jornada entre un 25% y un 75%. La exigencia de 67 años será aplicada de forma paulatina. Esta jubilación podrá efectuarse con o sin contrato de relevo. En caso de que este último exista, la base de cotización del trabajador relevista y del jubilado parcial deberá tener una correspondencia, de modo

que la de aquél no puede ser inferior al 65% de la que venía cotizando este último, también con una aplicación gradual de este requisito.

La reforma pretende asimismo, y de forma resumida, otras modificaciones: convenio especial para quienes participen en el extranjero en programas formativos sin vinculación laboral; convenio especial para los participantes en programas de formación financiados por organismos o entidades públicos o privados que, vinculados a estudios universitarios o de formación profesional, conlleven contraprestación económica para los afectados, la obligación de integrar la protección de las contingencias profesionales en todos los regímenes, la evaluación anual de los costes de dichas contingencias, un control más eficaz de la incapacidad temporal inferior a 15 días de duración y la convergencia en intensidad de la acción protectora de los trabajadores por cuenta propia con los trabajadores por cuenta ajena, si bien con el correspondiente incremento de las bases de cotización para aquéllos. Finalmente, se autoriza al Gobierno para la creación de la Agencia Estatal de la Administración Única de Seguridad Social integrando al INSS, ISM, TGSS, Gerencia Informática y Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social. Su actuación no se extenderá al desempleo, ni a los servicios sociales ni a la asistencia sanitaria, salvo asunción de competencias sobre estas materias por los organismos que en ella se integran. Esta integración no afecta a los regímenes especiales de la seguridad social de funcionarios civiles del estado, fuerzas armadas y funcionarios al servicio de la administración de justicia, los cuales serán gestionados por los órganos y las entidades conforme a lo establecido en las normas específicas que los regulan, salvo en aquellas materias en que se disponga expresamente lo contrario.

Con carácter general, la ley entrará en vigor el 1 de enero de 2013, aunque algunas normas retrasarán su vigencia. Bien es cierto que, a partir de 2027, todas las previsiones volverán a ser objeto de revisión, y así se hará cada cinco años, en función de la evolución de la esperanza de vida. Y, tras un año desde su publicación en el BOE, se evaluarán los efectos y el impacto de las previsiones económicas y de sus posibles desviaciones en el cálculo de las pensiones.

## **Valoración crítica**

La reforma responde a una necesidad común en todos los países desarrollados y, en particular, en el entorno europeo. De un régimen tradicional de equilibrio demográfico presidido por una elevada mortalidad y fecundidad, se ha pasado a un régimen moderno caracterizado por una baja mortalidad y fecundidad. Además, la esperanza de vida en España es, tras la de Japón, una de las más elevadas del mundo, lo que significa más pensionistas, pensiones más largas y, en algunos casos, pensiones de mayor cuantía. Todo ello se suma a la dificultad para crear empleo, la baja productividad, la escasa competitividad de ciertos sectores y la ralentización prevista en el crecimiento de la renta per cápita para los próximos treinta años.

Siendo ésta una valoración mayoritariamente compartida, cabría formular la duda sobre si la reforma proyectada por el Gobierno –con el consenso de empresarios y sindicatos– es la más idónea para lograr el ansiado equilibrio financiero y la sostenibilidad del

sistema. No en vano, tanto el incremento de la edad como la reducción de la cuantía que se derivan de la descripción efectuada han sido medidas muy cuestionadas por la ciudadanía, independientemente de su aceptación por los agentes sociales.

Téngase en cuenta que, desde 1919, la edad de 65 años permanecía invariable, aun cuando, por la combinación de jubilaciones forzosas, anticipadas, parciales, edades reducidas o prejubilaciones, la edad real de cesación en la actividad laboral sea en la actualidad bien distinta (62 años de edad si aludimos a la jubilación; 50 años de edad incluso si la referencia se hace a la prejubilación). Y si bien procede aceptar la conveniencia de permanecer más tiempo en activo en los sectores que lo permitan y cuando así lo deseen los beneficiarios, lo cierto es que el deseado equilibrio ingresos-gastos podría lograrse a través de otras vías, a saber, la limitación de los mecanismos de jubilación anticipada, la prohibición del recurso a la prejubilación en empresas con beneficios, la modificación más flexible de condiciones y lugar de trabajo para evitar riesgos laborales por razón de edad, o el fomento de la jornada flexible en los últimos años de vida laboral. Todo ello permitiría aproximar la edad real de jubilación a la edad legal sin necesidad de imponer un incremento generalizado de esta última. Por lo demás, las carreras amplias de cotización hoy existentes devendrán de difícil consecución en un futuro basado en empleo precario, temporal, a tiempo parcial y con interrupciones constantes, bien por desempleo bien por la necesidad de conciliar la vida personal y la profesional.

Por su parte, la cuantía de la pensión se verá reducida en el futuro tanto por las variaciones operadas sobre la base reguladora como por la alteración de los porcentajes. Se ha huido del incremento de las bases de cotización para no gravar una coyuntura económica tan desfavorable como la actual y se han despreciado otros cauces como el control y la penalización de la economía sumergida, que servirían para incrementar los recursos del sistema. Pero además, podía haberse suavizado el impacto de esta medida mediante algunos elementos relativizadores, tales como la posibilidad de optar por las bases de cotización más altas durante la vida laboral para el cálculo de la pensión, o la consideración especial en el cálculo de quienes en sus últimos años de actividad se hallan en desempleo, o el retorno al cómputo del trabajo a tiempo parcial como días cotizados, beneficiando así a mujeres y jóvenes, o la equiparación entre regímenes de la seguridad social, toda vez que algunos (por ejemplo el de autónomos) puede elegir las bases y tipo de cotización, no así el resto.

Conviene destacar asimismo algunas de las modificaciones planteadas en otras materias y también algunas incomprensibles ausencias. Entre las primeras, la consideración como cotizados de períodos ligados a la maternidad o de períodos en formación (becarios); el control de la incapacidad temporal; la fiscalización de los ingresos y gastos en contingencias profesionales, o la ampliación de la figura del convenio especial. Entre las ausencias, el hecho de que no se hayan asumido situaciones analizadas en los debates del Pacto de Toledo, tales como la de la mujer y su actividad doméstica o la contribución de ésta a la empresa o negocio familiar, o la adopción de mecanismos eficaces para el abandono de la economía sumergida, fuertemente arraigada en sectores de creciente entidad económica y particularmente basada en la actividad productiva de la mujer. Asimismo, la necesidad de volver a redactar un texto refundido de la Seguridad Social –hoy superado por todas las reformas llevadas a cabo desde 1994–;

una distribución más clara de recursos entre sanidad, asistencia social y seguridad social –especialmente en el ámbito de la dependencia–; un control más transparente sobre la inversión de los excedentes depositados en el fondo de reserva; una reforma integral de la pensión de viudedad (demandada desde hace décadas) y, en fin, una mayor convergencia de los distintos regímenes especiales con el régimen general (tanto en bases como en tipos o en acción protectora), con diferencias hoy por hoy inasumibles, que constituyen aspectos susceptibles de ser tenidos en cuenta en la proyectada reforma.

Y es en este punto en el que procede efectuar una última reflexión sobre la aplicación de esta reforma en el ámbito de las administraciones públicas. Más allá de la tendencia a la homogeneización de los distintos regímenes de seguridad social y a la progresiva incorporación de los empleados públicos al régimen general, este Proyecto sigue mostrando una reticencia especial cuando la figura del empleador recae en la Administración pública. No permite la exoneración de cuotas si el trabajador permanece en activo; no aproxima sino que, en ocasiones, impone más diferencias entre el régimen de los funcionarios públicos y el de los empleados públicos incluidos en el régimen general, y no equilibra la consideración de derecho/deber en materia de jubilación, tan diferente para unos y otros. Con todo, la principal crítica ha de recaer en la ocasión desaprovechada para resolver el injustificado límite a la utilización de la jubilación parcial en este ámbito. Constituyendo ésta un derecho en el EBEP, su ejercicio se condiciona a un desarrollo reglamentario, hoy inexistente y, a tenor de este Proyecto, no previsto a corto plazo. Se trata de un límite que puede responder más al temor de la irrupción de esta novedad y de su gestión en el empleo público que a un recelo jurídico, incomprensible si se tiene en cuenta que, para trabajadores incluidos en un mismo régimen general, esta jubilación se admite en la empresa privada y no así en el ámbito público.

## II. Los factores demográficos

Julio Pérez Díaz

Científico titular del Instituto de Economía, Geografía y Demografía del CSIC  
(Consejo Superior de Investigaciones Científicas)

### **Explicación sintética de la nueva regulación que resulta del Proyecto de Ley**

El sistema de pensiones español ha venido evolucionando hasta consolidarse como un sistema público de reparto, autosostenido y con pretensiones de llegar a «equilibrado». Aunque en sus orígenes tuviese funciones de protección social y de solidaridad, tales componentes empezaron a reducirse en los años ochenta, y quedaron plenamente desligados con las reformas de la década siguiente, especialmente las del llamado Pacto de Toledo. Uno de sus principales acuerdos fue la «separación de cajas», por el cual las cotizaciones debían financiar únicamente las pensiones contributivas, y no otros servicios o prestaciones, como los sanitarios. El sistema ha seguido financiando, no obstante, los presupuestos generales con sus considerables excedentes, incluso a pesar de la reciente creación de un «fondo de reserva» con una parte de los mismos. En esta situación irrumpe la crisis económica, con una drástica reducción del número de ocupados y, por tanto, de cotizantes, y la creciente desconfianza de los mercados financieros respecto al futuro equilibrio del sistema.

Los motivos que el Proyecto expone para modificar la ley son, en cambio, muy sucintos: 1) la evolución demográfica; 2) el desequilibrio entre cotizaciones y pensiones, y 3) el acortamiento de la vida laboral (por el retraso en su inicio y por el adelanto de la edad en que acaba).

Lo que se pretende es:

- Retrasar la edad de jubilación. Para ello, a partir de 1 de enero de 2013, los 65 años actuales se incrementarán en un mes por cada año transcurrido hasta 2018 incluido, y posteriormente en dos meses por año, hasta alcanzarse la nueva edad de 67 años en 2027 (no obstante, para quienes acrediten 38 años y seis meses de cotización o más, la edad de 65 años se mantiene).
- Modificar el sistema de cálculo de la pensión de jubilación. El periodo para determinar la base reguladora de la pensión se amplía a 25 años. La ampliación en diez años del periodo para la determinación de la cuantía de la pensión de jubilación refuerza el principio de contributividad del sistema de seguridad social y permite seguir avanzando en el objetivo de lograr una mayor proporcionalidad entre las cotizaciones efectuadas por el interesado en los años previos a la jubilación y la cuantía de la prestación, de acuerdo con las recomendaciones del Pacto de Toledo (esto también gradualmente, hasta 2022, con algunas excepciones).

En realidad los tres motivos del Proyecto de Ley podrían reducirse a uno solo: el desequilibrio financiero. En efecto, «la evolución demográfica» (en realidad la evolución de la pirámide de población conocida como «envejecimiento demográfico») incrementa la relación entre pensionistas y cotizantes, lo que se interpreta como una amenaza al equilibrio entre pensiones y cotizaciones. El acortamiento de la vida laboral redundaría en el mismo efecto.

## **Valoración crítica**

Sistemáticamente, tanto en el Proyecto como en cualquier documento previo recomendando la reforma, y también en aquellos que posteriormente la justifican, el primer argumento es el demográfico. Puesto que soy demógrafo, entiendo que por eso se me invita a comentar este cambio legislativo.

Adelanto ya mi opinión: se está haciendo un uso abusivo y decimonónico de la demografía. Se hace «contabilidad» de personas, se proyectan los stocks poblacionales y se introducen los datos resultantes en modelos macro que inevitablemente arrojan resultados catastróficos. Así se hizo en los años treinta para justificar el miedo a la despoblación y los natalismos más radicales; así se hizo con las previsiones apocalípticas sobre la explosión demográfica mundial hasta los años ochenta, y así se viene haciendo para justificar recortes en los sistemas públicos de pensiones desde aquella década.

Este uso de las proyecciones demográficas resulta de un requisito metodológico ignorado al interpretar sus resultados. Consiste en que las proyecciones resultan de las tendencias demográficas previstas (en mortalidad, fecundidad y migraciones) si, y sólo si, «en igualdad del resto de condiciones». Las proyecciones, por tanto, ignoran por definición todo lo que hace posible que se produzca precisamente la evolución demográfica que proyectan. Una vez obtenidas, a los demógrafos ya no se nos pide que las interpretemos; eso ya lo hacen los economistas de FEDEA, la OCDE o el Banco Mundial.

Es una posición muy cómoda si, quienes se proponen como objetivo «consolidar el sistema», no se plantean intervenir en «el resto de condiciones». Como la evolución demográfica parece inexorable, el envejecimiento demográfico conduce a la inevitable conclusión de que «hay que recortar». En efecto, no puede ocultarse bajo eufemismos que esta reforma es, en realidad, un recorte de las prestaciones y de los derechos previos. El futuro equilibrio del sistema se persigue reduciendo sus gastos. Para obtener los mismos resultados será necesario cotizar más años y cantidades sensiblemente mayores o, lo que es lo mismo, a similares carreras y cuantías de cotización corresponderán pensiones sensiblemente menores. Puesto que la financiación del sistema es una parte de la retribución por el trabajo, el primer resultado de la reforma es que los trabajadores van a tener una participación menor en la riqueza generada por el país.

Los fundamentalistas del liberalismo replican que la riqueza aumentará precisamente gracias a este recorte y a todos los que ellos seguirán fomentando en el futuro, hasta conseguir eliminar una rémora económica tan descomunal como un sistema público de reparto, con lo que se podrá reconducir esas ingentes cantidades de dinero a formas

más eficientes de gestión (privada, por supuesto). Para ellos el envejecimiento demográfico es lo de menos, aunque no renuncien a invocarlo como una excusa coyuntural. De hecho, saben perfectamente que también las formas privadas de organizar las pensiones se verán presionadas tanto o más por el cambio de la pirámide de edades, por mucho que sean tales formas las que ellos postulan.

En cambio, quienes quieren consolidar el sistema de reparto tienen en el envejecimiento poblacional un principal motivo para el recorte. En igualdad del resto de condiciones, es «evidente» que un sistema ya maduro, con un peso creciente de pensionistas frente a cotizantes, debe reducir gastos o subir impuestos, y esa última opción se descarta automáticamente.

Pero, ¿realmente es así? ¿Puede la demografía decir alguna cosa también sobre el «resto de condiciones» que cambiarán en el horizonte temporal de unas proyecciones? Aún más: ¿Puede decir algo sobre otras condiciones relevantes para la sostenibilidad del sistema? Porque, esto también debe quedar claro desde el principio, el envejecimiento demográfico se viene usando para predecir el colapso del sistema desde hace prácticamente un siglo. Una tarea urgente que nadie parece interesado en acometer es explicar por qué, pese a un proceso de envejecimiento prácticamente continuado y de más de un siglo, el sistema no ha hecho más que mejorar, desmintiendo todas las previsiones de colapso.

Pues bien, el «resto de condiciones» que cambian junto a la pirámide de población y que se ignora sistemáticamente al hacer proyecciones, es una explicación sustancial de dicha mejora, y puede ser descrito en términos demográficos como una auténtica revolución productiva, sumamente favorable a la sostenibilidad futura de un sistema de reparto. Una «revolución reproductiva», en realidad, porque el sector productivo que ha experimentado en nuestro ámbito un incremento abrupto y espectacular de la productividad es el sector de «producción de seres humanos».

En efecto, lo que, de forma meramente descriptiva, se conoce tradicionalmente como «transición demográfica», es en realidad una revolución en la eficiencia con que los sistemas demográficos reproducen las poblaciones. No es sólo un simple descenso de la mortalidad y luego de la fecundidad, sino una mejora radical del sistema productivo/reproductivo que tiene distintos efectos, trascendentales y simultáneos, sobre el futuro humano en general y sobre su bienestar en particular. El primer logro, la progresiva democratización de la supervivencia completa, desde la cuna hasta la vejez, es el detonante de todo.

En el pasado la mitad de los nacidos habían fallecido antes de cumplir los 15 años, de modo que los escasos privilegiados que llegaban, con vida y con condiciones sociales favorables, a las edades de formar familia, debían obligatoriamente tener fecundidades altísimas, simplemente para evitar la extinción. El progresivo aligeramiento de la «carga reproductiva» va acompañado de una creciente seguridad en la supervivencia de los adultos. Ello redundaba en una menor vulnerabilidad de las unidades familiares y en una mayor capacidad de especializar roles, liberando también a los menores de tareas de adultos, como el trabajo precoz o el cuidado de la casa. De este modo se cierra un



círculo «virtuoso», porque los niños reciben cada vez más atención, recursos y formación, que beneficiarán a la siguiente generación cuando se convierten en adultos, y tienen que criar a sus propios hijos.

Otro efecto trascendental de esta evolución es la radical modificación de las condiciones históricas que han definido las diferencias de roles alrededor de los sexos. La revolución productiva/reproductiva, como todas las revoluciones productivas anteriores, permite mayor producción (mayores poblaciones) con menos dedicación (nacimientos y «esfuerzo reproductivo») y, como todas ellas, hace súbitamente innecesaria una gran parte de la mano de obra antes dedicada. Puesto que dicha mano de obra ha estado definida por su sexo, la revolución reproductiva es una parte crucial de la liberación femenina. Las poblaciones que la experimentan ven emerger a las mujeres hasta un estatus social equiparable al masculino y con unos niveles similares de formación y de ocupación laboral.

Todo lo anterior es también parte de esas «otras condiciones» que quedan ocultas y congeladas cuando se habla de proyecciones de población. El supuesto básico de las proyecciones se revela así lógicamente imposible, una mera ficción instrumental, porque si existe envejecimiento demográfico es precisamente como resultado de todas esas condiciones.

Por tanto, la demografía, junto al cambio de la pirámide, también nos dice que cambian muy rápidamente las características de las sucesivas generaciones que nacen en el país, atraviesan edades formativas, ingresan en el mercado laboral, desarrollan las etapas de madurez familiar y productiva o se jubilan y se desenvuelven en la etapa posterior. De hecho el cambio demográfico, además de modificar las estructuras por edades, está cambiando también los ciclos de vida «tipo» del pasado. Y tales cambios ya no son tan evidentemente contrarios al equilibrio del sistema público de pensiones.

No es contrario al sistema que los perfiles ocupacionales tengan cada vez mayor formación y mayores niveles de cotización. Por cierto, ésta es otra vía para mejorar los ingresos del sistema sin necesidad de subir impuestos: que la cuantía media cotizada aumente como resultado de una mejora en la estructura ocupacional. Como no lo es que la mitad de la población, la femenina, se esté incorporando masivamente al mercado de trabajo, y con niveles formativos superiores a los masculinos.

En general, no es contrario al bienestar del país que vivan todos los que nacen, que sus vidas sean largas, que las mujeres estén trascendiendo a su ancestral adscripción a los roles reproductivos y que el progresivo reequilibrio numérico entre generaciones presentes haga posibles formas de solidaridad intrafamiliar y social cada vez más ricas y complejas (en las que los maduros y mayores juegan papeles sin precedentes). Todas ellas son las «otras condiciones» inextricablemente asociadas al cambio de la pirámide, principal argumento esgrimido para justificar la necesidad de la reforma.

Es obligado señalar que todas las facetas del cambio demográfico que resultan favorables a la futura sostenibilidad del sistema de pensiones lo son porque anuncian una creciente capacidad futura de financiación. Dicho de otro modo, lo que anuncian es que el sistema tendrá más gasto en pensiones, pero también se moverá en escenarios de mayor progreso y generación de riqueza y, por lo tanto, de más ingresos.

Y ese es el punto en el que la reforma supone una inflexión. ¿Por qué se está utilizando como principal argumento la demografía más arcaica posible, la de la mera relación entre efectivos de distintas edades? ¿Por qué se ignora el cambio previsible en la significación de las distintas edades, especialmente en lo que se refiere a su capacidad productiva? ¿Se está suponiendo que no habrá progreso en el futuro, o bien que el sistema público de pensiones no debe seguir creciendo, aunque pueda? Las recetas para mejorar la riqueza generada por el país respecto a cada persona en edad de trabajar son harto conocidas: reducir las sangrantes tasas de paro, invertir en actividades de mayor valor añadido, mejorar los perfiles ocupacionales, evolucionar hacia un aparato productivo que incorpore más y más rápidamente las mejoras tecnológicas y organizativas, una mayor inversión en calidad, reemplazo progresivo de sectores de escasa productividad (el que resultó del reciente *boom* inmobiliario es un objetivo evidente). La evolución demográfica es favorable a todas ellas. Pero hay quien lo niega y se ha empeñado en que no habrá progreso si no se traslada a la gestión privada la inmensa cantidad de recursos, creciente además, que mueve el sistema de reparto. Ésta es la auténtica amenaza al sistema, ideológica, aunque se esconda tras argumentos demográficos.

# III. La regulación de la jubilación en los países de nuestro entorno

Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
de la Universidad de Cantabria

## Explicación sintética de las reformas efectuadas en los países de la Unión Europea

Desde el año 1982 –Recomendación del Consejo de 20 de diciembre de 1982, 82/857/CEE– la Unión Europea (antes CEE), viene focalizando su atención en la jubilación. En aquel momento, uno de los principales objetivos de política social se circunscribía a la jubilación flexible, considerada como posibilidad de elegir libremente la edad de jubilación a partir de un límite mínimo de edad o de cotización. En 2004, consciente de una situación demográfica y económica adversa, la Comisión [Comunicación (2004) 0146] aconseja aumentar el empleo de los trabajadores de más edad y retrasar su salida del mercado de trabajo. Más tarde, enfrentándose directamente con el problema de envejecimiento poblacional de la UE, la Comisión opta por recomendar la reforma de los sistemas de pensión de invalidez y de jubilación anticipada y el aumento de la edad efectiva de jubilación para garantizar, así, que las políticas nacionales de pensiones se ajusten al incremento futuro de la esperanza de vida [Comunicación (2009) 180)]. Advierte la Unión Europea a los estados miembros sobre la repercusión en el gasto público que el envejecimiento puede tener, principalmente en materia de asistencia sanitaria, cuidados de larga duración y pensiones de jubilación.

Y es cierto. Europa envejece. Por primera vez en la historia, los menores de 60 años disminuyen y la generación del *baby boom* se jubilará pronto. Dentro de los próximos cincuenta años sólo habrá dos personas en edad de trabajar para financiar la pensión de cada jubilado de 65 años o más en la Unión Europea, mientras que en la actualidad esas personas son cuatro. En esos cincuenta años, el número de personas de 65 años se duplicará. Por ello, las instancias europeas proponen elegir entre jubilados más pobres, o cotizaciones sociales más elevadas, o bien que un mayor número de personas trabaje más y por más tiempo. De ahí la necesidad, entiende la Comisión, de retrasar la edad de jubilación, basándose en que la población activa europea en la actualidad de aproximadamente 227 millones de personas, se reducirá a 183 millones en 2050 y será considerablemente más vieja. Su último informe sobre esta materia, presentado en julio de 2010, aconseja a los gobiernos europeos el retraso escalonado de la edad de jubilación hasta los 70 años en 2060 a fin de garantizar la sostenibilidad financiera del sistema público. De hecho, para mantener la actual ratio de viabilidad financiera del sistema público de pensiones es necesario elevar la edad efectiva de jubilación a los 65 años durante la década presente, aumentarla de nuevo hasta los 67 años en el período 2030-2040 y volverla a incrementar hasta los 70 años durante el período 2040-2060. Aunque la edad oficial de jubilación se marca a los 65 años en la mayoría de los países europeos,

la edad real de jubilación se sitúa en la práctica actualmente en torno a 60 y 61 años en el conjunto de la Unión Europea. En sus previsiones, la Comisión considera que los europeos tendrán que trabajar en 2060 siete años más que en la actualidad, y la jubilación debería llegar en todos los países de Europa a los 70 años. Aboga, en este sentido, por una reforma de las pensiones en los veintisiete países socios a través de dos líneas de actuación: un aumento de la edad de jubilación –ligado a la esperanza de vida, a la reducción de los sistemas de prejubilación y a los incentivos para contratar a trabajadores mayores– junto con una formación continuada de los trabajadores, para evitar su obsolescencia. No se consideran como solución, aunque se incentivan como complemento a la prestación pública, los fondos privados de pensiones. Tal vez porque, en su configuración actual, no constituyen tampoco una garantía suficiente de ingresos complementarios, ya que la reciente crisis financiera ha recortado en más de un 20% su valor total. Semejante pérdida requiere replantear y revisar la reglamentación de dichos fondos para garantizar su solvencia y eficacia.

En general, casi todos los países europeos han iniciado ya sus reformas para incrementar la edad de jubilación. Bien es cierto que España será la que antes incorpore una edad legal ordinaria más elevada, pues lo hará (tal como se expuso en el núm. 34 del Boletín del CEMICAL, dedicado a los «Ejes de la Reforma») a los 67 años a partir de 2027.

Por centrar una atención especial en el país vecino, Francia, con una edad ordinaria de 60 años desde 1981, ha decidido desplazarla a los 62 en 2018. De los 40,5 años de cotización al sistema requeridos para jubilarse a los 60 años se pasará a 41,5 años en 2023. Para obtener una pensión completa se retrasa la edad actual de 65 años hasta alcanzar 67 años en 2023, y de 40,5 años de cotización se pasará a 41,5 años en 2020. Bien es cierto que, en relación con este país, conviene tener en cuenta una serie de datos:

- En la actualidad, por cada jubilado francés hay sólo 1,8 empleados activos.
- La esperanza media de vida se ha incrementado hasta 77,8 años en hombres y 84,5 años en mujeres.
- Los hombres franceses se jubilan a los 58,7 años de media, el valor más bajo de los estados de la UE y de la OCDE.
- El índice de empleo entre los trabajadores con edades comprendidas entre 55 y 64 años es tan sólo del 38,2%.
- Los franceses pasan una media de 26 años jubilados, seis más que otros jubilados de los países de la OCDE, lo que incrementa su déficit.
- Los asalariados no pueden ser jubilados contra su voluntad antes de los 70 años de edad.
- Las mujeres perciben actualmente una jubilación media de 825 euros, 600 euros menos que los hombres.
- El sistema de reparto ya había originado en Francia 30.000 millones de déficit en el último año y se prevé que, de no adoptar medidas, en 2050 dicho déficit alcanzaría los 100.000 millones.
- En el ámbito de la función pública francesa, el tipo de cotización de los funcionarios, establecido actualmente en un 7,85%, va a ser ajustado al del sector privado (10,55%) desde ahora hasta 2020. La subida será lineal, de 0,27 puntos cada año. A partir del próximo año, este ajuste significará para los funcionarios un aumento de la cuota de

seis euros al mes por término medio. El importe de la pensión mínima (1.067 euros aproximadamente) es más alto que en el sector privado y no cambia con la reforma. Lo que sí se modifica es la posibilidad de jubilarse anticipadamente después de 15 años de servicio en el caso de las madres con tres hijos, dispositivo altamente utilizado en sanidad y educación y que esta reforma anula. Finalmente, los 900.000 funcionarios en activo que se benefician de la jubilación a los 50 años (policía nacional, controladores aéreos, etc.) o a los 55 años (bomberos, personal de aduanas, etc.) retrasarán su jubilación a los 52 y 57 años de edad, respectivamente (Ley 1330 de 9 de noviembre de 2010, Journal Officiel de 10 de noviembre).

Italia, por su parte, dispone de diferentes formas de acceder a la jubilación: pensión de vejez (edad), antigüedad (no se tiene en cuenta la edad sino el período cotizado) o puntos (suma de edad más años de cotización). La combinación de estos sistemas hace difícil fijar la edad ordinaria de jubilación pero, con carácter general, puede afirmarse que de 60 años se pasará a 62 en 2013, exigiéndose finalmente 36 años de cotización para obtener el 100%. El índice de empleo de los trabajadores de entre 55 y 64 años sólo es del 34,4%. La Ley 102/09 había introducido un aumento gradual de la edad mínima de jubilación para las mujeres en el sector público a partir de 2010 (61 años en el bienio 2010-2011, 62 en 2012-2013, etc., hasta llegar a 65 años en 2018); pero la reforma ha anticipado el efecto y a partir del 1 de enero de 2012 las trabajadoras del sector público incrementarán su edad mínima de jubilación a los 65 años con carácter general. Como quiera que se mantiene la pensión por antigüedad, la alternativa para las mujeres en este sector será aprovechar la opción de reunir 40 años de cotización al margen de la edad.

En Alemania, los 65 años se incrementarán a 67 años, progresivamente hasta 2029 y a partir de 2012. Hasta 2023, la edad de jubilación aumentará anualmente un mes, y de 2024 a 2029 el aumento será de dos meses. Y si bien los alemanes se jubilan en la actualidad con 65 años, desde los 63 pueden acceder a la pensión si acreditan 35 años de cotización; pero a partir de 2029 se exigirán 65 años de edad. La cotización se mantendrá por debajo del 20% al menos hasta el 2020 y del 22% hasta 2030. El Gobierno evaluará cada cuatro años la situación laboral de los mayores para comprobar la idoneidad del aplazamiento de la edad de jubilación. Como consecuencia de la baja tasa de natalidad y el aumento de la esperanza de vida, la población alemana se reducirá de un 15% a un 20% en el año 2060 y ello tendrá un efecto negativo para el mercado de trabajo y la productividad. Incluso el Gobierno insiste en que la disminución de la población en edad laboral hará necesario el aumento de inmigración de mano de obra cualificada. En la reforma se ha descartado recortar la cuantía de las pensiones, pero se ofrecen ventajas fiscales a quienes suscriban planes voluntarios de pensiones.

En el Reino Unido, los hombres se jubilan a los 65 años y las mujeres a los 60. El Gobierno británico pretende retrasar a 66 años la edad de jubilación a partir de 2016, si bien los gobiernos anteriores planteaban como límite el año 2024, en la confianza de que desde esa fecha se ampliaría a 68 años tanto para hombres como para mujeres. Esta ampliación se haría progresivamente, de manera que se aumentarían cinco años a las mujeres entre 2010 y 2020, y para ambos sexos se prorrogaría la edad hasta los 68 años, entre 2024 y 2046. Hoy el Gobierno británico comienza a plantearse incluso la necesidad de incrementar la edad a los 70 años, en línea con lo prescrito por la Unión Euro-

pea, y se suprimirá la jubilación forzosa, de aplicación actualmente en la empresa privada.

En el resto de los países de la Unión se reproduce la necesidad de incrementar la edad de jubilación. Austria incrementará la edad de 60 a 65 años entre 2024 y 2033. Bélgica ya amplió la edad de jubilación de las mujeres de 64 a 65 años en 2009. Bulgaria prevé incrementar la edad a 60 años para las mujeres y a 62 para los hombres a partir de 2015, pero sobre todo se elevarán los años de cotización exigidos para alcanzar la pensión, que serán 37 para las mujeres y 40 para los hombres. Chipre ha modificado recientemente su tasa de cotización. La República Checa también eleva de 59 a 63 años la edad de jubilación de las mujeres, reforma que culminará en 2013. Dinamarca incrementará la edad de 65 a 67 años entre 2024 y 2027. Eslovenia, de 58 a 63 para los hombres y de 53 a 61 para las mujeres. Eslovaquia pasará de 60 a 62 para los hombres y de 57 a 62 para las mujeres a partir del año 2014. Estonia ha elevado su edad ordinaria de 63 a 65 años. Finlandia ha establecido una jubilación flexible entre los 63 y los 68 años. Irlanda, tras su rescate, ha decidido elevar la edad de jubilación a 66 años en 2014, a 67 años en 2021 y a 68 años en 2028. En Grecia, desde ahora y hasta 2015 la edad de jubilación se incrementará de 60 a 65 años, con incentivos para trabajar hasta los 67 años de edad. Hungría elevará la edad de 57 a 62 años a partir de 2020, y a 68 años para las mujeres y 69 años para los hombres a partir de 2050. Letonia establecerá la jubilación de las mujeres de 59,5 a 62 años, equiparándose a esa edad con los hombres. Lituania retrasará la jubilación de 60 a 62,5 años para los hombres y de 58,5 a 60 para las mujeres. Malta, de 61 a 65 para los hombres, y de 60 a 65 para las mujeres. Los Países Bajos fueron los primeros en retrasar la jubilación a 67 años y ahora debaten la posibilidad de incrementar la edad hasta los 68 años. Polonia mantiene 60 años para la jubilación de las mujeres y 65 para los hombres. Nuestro vecino Portugal ya elevó la edad a los 65 años para todos los trabajadores en 2007, exigiendo 40 años de cotización para obtener una pensión completa. Por su parte, Rumanía pasará de 63 a 65 años en el caso de la jubilación de los hombres, y de 58 a 60 en el de las mujeres, a partir de 2014. Finalmente, en Suecia la edad de jubilación seguirá en 61 años para ambos sexos, pero se beneficiará económicamente a quienes decidan posponer su jubilación más allá de los 67 años de edad.

## **Valoración crítica**

La respuesta de los estados miembros al requerimiento de la Unión Europea ha sido bastante generalizada y unánime, como ha podido comprobarse. Y también un tanto homogénea. Se ha optado por un incremento lineal de la edad de jubilación, incluidos los supuestos en que existía una diferencia entre mujer y hombre que poco a poco va desapareciendo. Todos los sistemas nacionales parecen reaccionar del mismo modo ante los mismos problemas. Quizás en este caso se encuentre justificado, toda vez que, en su mayoría, mantienen como fórmula de financiación el sistema de reparto, fuertemente condicionado por la demografía y el empleo. Y es cierto que la tozuda combinación de envejecimiento y desempleo aconseja adoptar medidas restrictivas en el ámbito de las pensiones. Al inicio de este siglo, el número de mayores de 65 años ya había superado en Europa por primera vez al de niños y jóvenes, situándose para el año 2025

en el 21% de la población total. Se prevé que ese año, la población pasiva (niños, jóvenes y ancianos) alcance el 58,8% del total de los habitantes europeos. En el año 2040 se habrá alcanzado la cifra récord de 200 millones de ancianos, lo que significará duplicar la carga económica actual. Pero si el análisis se hace sobre la población trabajadora, ésta puede dividirse en dos grupos: el primero comprende a aquellas personas entre 20 y 39 años que están iniciando su actividad profesional y adquiriendo experiencia; el segundo se halla integrado por quienes tienen entre 40 y 59 años y han adquirido experiencia tras largos años de servicios. Se espera que en la Unión Europea el primer grupo disminuya en 15,1 millones entre 1985-2025, mientras que el segundo aumentaría en 9,3 millones. La proporción sería de 117/100 en 2025, siendo en 1985 de 80/100, produciéndose una transformación radical del mapa de los grupos de edad insertos en el mercado de trabajo.

Con todo, existen dos argumentos, al menos, que deberían tenerse en cuenta en la solución propuesta por la Unión Europea. El primero nace de la observación de la gran paradoja detectada en la sociedad contemporánea desde hace décadas, puesto que, a medida que se incrementa la longevidad del trabajador, antes deja de éste de merecer interés al mercado de trabajo y, por ende, a la sociedad. Por ello, la solución no pasa tanto por incrementar la edad legal de la jubilación como por elevar la edad real de acceso a ella, hoy muy inferior en la práctica totalidad de los países de la Unión Europea. Se evidencia así la contradicción entre el discurso individualista de la empleabilidad y la realidad pactada en los acuerdos sociales que permiten la expulsión de los trabajadores a partir de los 50 años de edad como mecanismo de redimensionamiento de las plantillas, en particular en la empresa privada. El segundo argumento deriva de un planteamiento rígido sobre la edad como factor determinante del retiro de una persona, sin apreciar que su consideración objetiva o cronológica impide valorarlo como un elemento incierto y modificable en función de necesidades, ya sea económicas o personales.

Si se tiene en cuenta que la nueva organización del trabajo, con avances tecnológicos y con variables económicas de interés, perfila una sociedad laboral bien distinta, una solución tan uniforme como la propuesta por la Unión Europea no parece la más idónea. A partir de ahora la carrera profesional y de cotización de los trabajadores no será homogénea como viene siéndolo en la actualidad. La alternancia entre períodos de trabajo, formación, tiempo parcial, desempleo o descanso es ya una realidad incuestionable, lo que desplaza irremisiblemente al empleo permanente clásico. Las carreras se verán reducidas y difícilmente conseguirán superar los treinta años de actividad; las perspectivas de proseguir una carrera profesional declinarán antes; la seguridad en el empleo cederá ante fenómenos como la temporalidad o la precariedad; la necesidad de optar por empleos parciales por necesidades vitales o familiares se impondrá, etc. De ahí que la solución no pase por elevar la edad de jubilación en uno, dos, cinco o diez años, sino por permitir un ajuste individual de la misma a las circunstancias personales, profesionales, sociales, económicas o culturales de cada individuo. Flexibilidad y no rigidez. En un sistema flexible, la edad legal de jubilación se convierte en una referencia general a partir de la cual se incluye una gama amplia de posibles edades de jubilación. Y, aun cuando un sistema flexible no sea sinónimo de una jubilación flexible o parcial, ésta se antoja también como una posible solución de interés tanto para el empleador como para el empleado. Para el primero, por varias razones, a saber: porque se reduce considera-

blemente el coste de la hora, pues está demostrado que la productividad por hora crece en un empleado cuando éste pasa de trabajar a tiempo completo a hacerlo a tiempo parcial; reduce el absentismo, tan generalizado al final de las carreras; mantiene la experiencia de los trabajadores a los que ha ido formando, evitando así la fuga de recursos a otras empresas, sobre todo si se trata de trabajadores cualificados o aprovechando la traslación de conocimientos a los nuevos trabajadores que se incorporan. Para el segundo, porque le permite mantener su utilidad profesional o social.

Podría considerarse que esta solución resulta de difícil aplicación a la función pública, caracterizada por un menor margen para el establecimiento de mecanismos relativizadores o flexibilizadores de la pensión de jubilación. Y así es. Basta con observar las reticencias a su ejecución en el sistema español. Sin embargo, son constantes las alusiones institucionales al deseo de modernización y a la necesidad de introducir criterios de organización propios del sector privado. De ser así –y sin que sea éste el lugar más idóneo para debatir las ventajas e inconvenientes de esta reflexión–, la aplicación de estos criterios de eficiencia y eficacia a las administraciones públicas deberá contribuir a facilitar fórmulas similares a las que rigen en el ámbito laboral y, por tanto, a las propuestas. Tal equiparación pasa, por ejemplo, por no reducir el salario regulador al calcular la pensión prescindiendo de conceptos que el empleado público percibe en activo toda vez que, si tal merma se mantuviera, la posibilidad de optar se traduciría más en un deseo que en una realidad.



# IV. La jubilación ordinaria

Juan Vicente López Gandía

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Politécnica de Valencia

## **La nueva regulación prevista en el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social**

El Proyecto de Ley presentado por el Gobierno el 25 de marzo de 2011 es resultado del Acuerdo social y económico de 2 de febrero de 2011, estipulado entre el Gobierno y los interlocutores sociales y claramente influenciado por la aprobación parlamentaria, en enero de 2011, de la renovación del Pacto de Toledo. Se desarrolla en las líneas trazadas por el Libro Verde de la Unión Europea de 7 de julio de 2010, en pos de unos sistemas de pensiones europeos adecuados y sostenibles dentro de la Estrategia 2020.

### **1. Coordinadas en que se mueve la reforma**

- El horizonte demográfico: envejecimiento de la población, esperanza de vida y relación entre activos y pasivos, baja tasa de natalidad.
- Tendencias del mercado de trabajo:
  - La entrada tardía al mercado de trabajo
  - La baja tasa de ocupación de trabajadores de edad avanzada.
- La relación entre la cuantía y duración de la pensión y lo cotizado a lo largo de la vida laboral. Años de trabajo/años de prestación.
- El gasto en pensiones, su financiación y la presión sobre las finanzas públicas. La cuestión de la deuda.
- Las imprevisibles tasas de crecimiento del PIB, del empleo y de la productividad. El impacto de la crisis financiera y económica.

### **2. Medidas propuestas por el Libro Verde**

- Objetivos globales de «adecuación» y «sostenibilidad» de la política de las pensiones en la UE. Disminuir la tasa de reemplazo (la cuantía) y evitar el aumento del gasto público futuro. Alcanzar un equilibrio sostenible entre el tiempo y duración del trabajo y el tiempo y duración de la prestación.
- Retraso en la edad de jubilación.
- Nueva forma de cálculo de la pensión. De los mejores años hasta unos periodos más amplios o a toda la vida laboral. Ampliación del periodo a tomar en cuenta para el cálculo.

- Mecanismos de ajuste en relación con los cambios demográficos en reformas permanentes.
- Mayores restricciones y penalizaciones a las jubilaciones anticipadas.
- De los sistemas únicos a la articulación entre sistemas públicos y privados. Extender y potenciar los sistemas complementarios. Más responsabilidad individual.
- Mayores garantías de seguridad y de regulación de las pensiones privadas ante la volatilidad de los mercados financieros para que no limiten la movilidad laboral y la circulación de trabajadores en la UE.
- Dimensión de género y toma en consideración de periodos de maternidad, de conciliación y de cuidados. Esperanza de vida mayor en las mujeres.

### **3. Propuestas del Pacto de Toledo renovado en 2011**

- Prolongación de la vida laboral. No se precisa si es forzosa o voluntaria. Aproximación a la edad legal desde la edad real. Incentivar la prolongación.
- Limitar la jubilación anticipada a quienes tengan carreras largas y opten voluntariamente por jubilarse, y a colectivos que realicen determinadas actividades así como a discapacitados con menor esperanza de vida.
- Simplificar las 11 fórmulas actuales de jubilación y suprimir algunas modalidades.
- Contributividad: mayor adecuación entre la pensión y el esfuerzo contributivo (ya se previó en el Pacto de Toledo de 1995 y en su revisión de 2003). Equidad y equilibrio financiero. No concreta más.
- Abordar que la pérdida del trabajo en trabajadores de edad avanzada no perjudique a la pensión.
- Gradualidad en el cambio, pero posible opción inmediata por el nuevo sistema.
- Modificación de los tramos de porcentajes a aplicar a la base reguladora en favor de uno homogéneo.

### **4. Medidas que contempla el Proyecto de Ley**

Prevé una serie de medidas sobre la pensión de jubilación que afectan a todos los regímenes del sistema de la seguridad social y por tanto a los trabajadores y funcionarios del sector público integrados en el régimen general de la seguridad social así como a los funcionarios de nuevo ingreso en el régimen especial de funcionarios, al desaparecer para éstos el régimen de clases pasivas (RDL 13/2010 de 3 de diciembre). En el caso de los funcionarios encuadrados en clases pasivas, la aplicación o no de los nuevos criterios puede contemplarse en la futura reforma de este régimen.

#### **4.1 Medidas en cuanto a la edad ordinaria**

4.1.1 Frente a la edad actual ordinaria de los 65 años, se establece que la edad general en el futuro será de 67 años, salvo si el trabajador reúne un periodo de cotización de 38 años y 6 meses. Para ambas edades se prevé una fase transitoria, con el siguiente detalle:

- 67 años –salvo acreditar 38 años y 6 meses cotizados, en cuyo caso podrá seguir siendo de 65 años. Para el cómputo de los años y meses se tomarán años y meses completos, sin que se equiparen a un año o a un mes las fracciones de los mismos.
- Fase transitoria de la edad y de los 38 años y 6 meses hasta 1 de enero 2027. Se añade un mes por año para alcanzar los 67 años, y 3 meses por año para alcanzar los 38 años y 6 meses. Se calcula que el 65% de futuros pensionistas todavía podrá jubilarse a los 65 años en 2027.

#### 4.1.2 El retraso en la edad ordinaria afecta así a otras regulaciones:

- A las bonificaciones por retraso del art. 112 bis LGSS y disp. ad. 32ª LGSS, que ahora se remiten a la de 67 años o a la edad que corresponda de acuerdo con las nuevas normas.
- Al art. 134.4 LGSS: incapacidad permanente al cumplir la edad mínima a que se refiere el art. 161 LGSS para la revisión, pero que se extiende también a la declaración, salvo en ciertos supuestos.
- Al cálculo de la base reguladora en pensiones de incapacidad permanente derivadas de contingencias comunes, esto es, los años que falten hasta la jubilación –art. 140.1 b LGSS. Véase el art. 3 del Proyecto de Ley, que modifica el art. 140.1.b y 4 LGSS.
- Al subsidio de desempleo de trabajadores de más de 52 años, aunque no se mencione en el Proyecto, pues el art. 216.3 LGSS habla de «edad ordinaria». Con ello basta, sin que sea necesaria su modificación.
- Al acceso a la prestación de desempleo. El art. 207 d LGSS habla de la «edad ordinaria» de jubilación. Luego será la edad que corresponda. El recurso a la prestación por desempleo a los 65 años puede relativizar el impacto de la nueva edad ordinaria de jubilación en ciertos supuestos.
- A las bonificaciones de mantenimiento de empleo tras los 59 años y que se mantienen hasta los 65, no hasta los 67 o edad ordinaria en su caso, pues ya se habrá alcanzado a los 65 años el 100%. Parte del 50% a los 60 años y aumenta un 10% al año. Tras los 65 años es probable que se siga manteniendo la exoneración.
- A la jubilación anticipada y a la jubilación parcial (arts. 161 bis 1 y 2 y art. 166.1. y 2 f LGSS, respectivamente).
- Impide una jubilación parcial diferida a partir de los 65 años. Será a los 67 o a la edad que corresponda de jubilación ordinaria.
- Al convenio especial de la disp. ad. 31ª LGSS y del art. 51.15 ET. Donde habla de 65 años habrá que entender la edad que corresponda; y donde habla de 61 años para la anticipada será la de 61 años (jubilación anticipada por crisis) o la de 63 años (jubilación anticipada voluntaria). Ya se está previendo en algunos ERE. Es decir, la obligatoriedad de estipular un convenio especial hasta los 61 años podrá alcanzar ahora hasta los 63 años.

#### 4.1.3 Incentivos al retraso en la edad de jubilación

##### a) Respecto a la cuantía futura de la pensión

- En el Proyecto de Ley se mantiene el mismo carácter para los incentivos al retraso en la edad de jubilación que corresponda, pero varían los porcentajes aplicables de acuerdo con la siguiente escala:

- 2% por año, si se tiene menos de 25 años cotizados.
- 2,75%, si se tiene entre 25 y 37 años cotizados.
- 4%, si se tienen más de 37 años cotizados.

En la regulación actual los porcentajes son el 3% de incremento si el trabajador tiene a los 65 años de edad 35 años o más cotizados, el 2% si tiene menos años.

- No obstante, se mantienen las situaciones anteriores que hayan gozado de las citadas bonificaciones de cotización a 1 de enero de 2013 (nueva disp. trans. 45ª LGSS), aunque los beneficiarios accedan a la pensión con posterioridad a la citada fecha. Es decir, el periodo durante el que se hayan extendido dichas exenciones, aunque ahora pasaran a estar dentro de la edad ordinaria al modificarse ésta, será considerado como cotizado a efectos del cálculo de la pensión.

#### b) Respecto a las bonificaciones en la cotización

Las bonificaciones del art. 112 bis LGSS (trabajadores por cuenta ajena) y disp. ad. 32ª LGSS (trabajadores por cuenta propia) no se han modificado.

De otra parte, la nueva edad ordinaria de la jubilación, especialmente cuando se alcancen los 67 años, es precisamente una alternativa al fracaso del retraso voluntario, por lo que difícilmente va a ser exitosa ahora tras los 67 años.

4.1.4 Los requisitos actuales de carencia genérica de 15 años de cotización efectiva no se han modificado, sin aplicación de la tesis de los días-cuota, ni se ha alterado la regulación de la carencia cualificada.

## 4.2 Medidas en cuanto al cálculo de la pensión

Se modifica de manera importante la cuantía futura de las pensiones, al actuar sobre la base reguladora y sobre los porcentajes aplicables a la misma.

### 4.2.1 Determinación actual de la base reguladora

Se toman en cuenta los últimos 15 años cotizados, 180 meses divididos por 210, los últimos 24 meses en valor nominal y los restantes actualizados según IPC, con prohibición de incremento fraudulento de las bases de cotización.

### 4.2.2 Nueva regulación contenida en el Proyecto de Ley

- Elevación de 15 a 25 años, esto es, 300 meses divididos por 350.
- Aplicación gradual y transitoria: 12 meses de incremento por año hasta su aplicación plena el 1 de enero de 2022.
- Mismas reglas de cálculo de la base reguladora.
- Mismas reglas en cuanto a la prohibición de incrementos fraudulentos de las bases, pese a que se tomen en cuenta las de 25 años.

La nueva manera de calcular la pensión, según la exposición de motivos del Proyecto, pretende introducir una mayor equidad en el cálculo de las pensiones de jubilación y a la vez contribuir a la sostenibilidad y equilibrio financiero del sistema, ya que al aumen-

tar el periodo de cálculo se incrementa la correspondencia entre cotizaciones y prestaciones. Pero este incremento se aplica progresiva y gradualmente, con un periodo transitorio hasta el año 2022, lo cual neutraliza su impacto en quienes se encuentren actualmente próximos a la edad de jubilación.

La nueva forma de cálculo derivada de la modificación de la base reguladora no afectará a los trabajadores que, con carreras largas, habitualmente se mueven en la base mínima, ya que ésta se va modificando cada año según el IPC.

Se contempla un supuesto excepcional en el que ya cabe optar por la nueva forma de cálculo sin esperar a que transcurra la fase transitoria. Es una regla para quienes tengan peores años cotizados, bien porque hayan perdido el empleo y el que hayan encontrado después lo sea con salario inferior, bien porque no han vuelto a encontrar trabajo. Recuérdese que durante la percepción del subsidio de desempleo de más de 52 años la base de cotización es sólo el 125% del tope mínimo de cotización (art. 218.3 LGSS). Hay que tener en cuenta que aproximadamente el 28% de los trabajadores sufre estas reducciones de cotización en los 20 años previos a la jubilación.

Así, quienes desde 1 de enero de 2013 a 31 de diciembre de 2016 y desde 1 de enero de 2017 hasta 31 de diciembre de 2021 hayan sufrido a partir de los 55 años por cese involuntario del art. 208.1.1 LGSS durante 24 meses una reducción de las bases de cotización, pueden optar por el régimen nuevo sin aplicar periodo transitorio, en caso de que les resulte más favorable: 240/280 en el primer supuesto por 300/350 en el segundo. Es también aplicable a los trabajadores por cuenta propia si ha transcurrido un año después del agotamiento de la prestación de cese de actividad.

4.2.3 Forma de calcular la base reguladora en aquellos casos en que el beneficiario no alcance los 25 años cotizados: no se concreta, así que quizá haya que aplicar por analogía lo establecido para la incapacidad permanente en el art. 140.3 LGSS para el supuesto en que se exijan bases de cotización inferiores a los 96 meses.

En tales casos la base reguladora se obtiene de forma análoga a la establecida en el apartado anterior, pero computando bases mensuales de cotización en número igual al de meses de que conste el período de cotización y excluyendo, en todo caso, de la actualización, las bases correspondientes a los 24 meses inmediatamente anteriores al mes previo a aquél en que se produzca el hecho causante.

4.2.4 Porcentajes: éstos también se modifican, al retrasarse la edad a 67 años y exigirse 37 años cotizados para alcanzar el 100% de la pensión. Es decir, al necesitarse dos años más cotizados para alcanzar el 100%, automáticamente ello repercute en toda la escala de los porcentajes aplicables. La reforma ya contemplaba en el Acuerdo de 2 de febrero que se pasaría a un tipo fijo y no por escalones, que es el sistema actual, tal como se recomendaba en la renovación del Pacto de Toledo de 2011. También presenta la novedad de que se computa por meses sin necesidad de completar el año, lo que permite mayor flexibilidad para la elección del momento de la jubilación.

De la comparación entre la regulación actual y la del Proyecto resulta lo siguiente:

Regulación actual (art. 163 LGSS)		Regulación del Proyecto	
15 años	50% base regul.	15 años	50% base regul.
Más de 15 años hasta 25	3% anual añadido	De 15 en adelante se añade:	
De 26 a 35 años	2% anual añadido	Del mes 1 al 248	0,19% por mes
		Tras el 248	0,18% por mes

Se establecen asimismo reglas transitorias para la aplicación de las nuevas bases y de los nuevos porcentajes:

Del 2013 a 2019, meses adicionales		Del 2023 a 2026, meses adicionales	
Entre 1 y 163 meses	0,21%	Entre 1 y 49 meses	0,21%
Los 83 meses siguientes	0,19%	Los 209 meses siguientes	0,19%

  

Del 2020 a 2022, meses adicionales		A partir de 2027	
Entre 1 y 106 meses	0,21%	Entre 1 y 248 meses	0,19%
Los 146 meses siguientes	0,19%	Los 16 meses siguientes	0,18%

Ello supone la siguiente pérdida de cuantía de pensión en comparación con la situación actual:

Años	Actual (%)	Proyecto (%)	Años	Actual (%)	Proyecto (%)
15	50	50,0	27	84	77,3
16	53	52,3	28	86	79,5
17	56	54,5	29	88	81,8
18	59	56,8	30	90	84,1
20	65	61,4	31	92	86,4
21	68	63,6	32	94	88,6
22	71	65,9	33	96	90,9
23	74	68,2	34	98	93,2
24	77	70,5	35	100	95,5
25	80	72,7	36	100	97,7
26	82	75,0	37	100	100,0

Los efectos se harán sentir no tanto entre los trabajadores que puedan jubilarse hasta 2027, ya que el 65% de los jubilados en el régimen general y el 30% del RETA (régimen especial de trabajadores autónomos) alcanzarán en 2027 los 37 años cotizados, sino en quienes ingresen cada vez más tarde en el mercado de trabajo.

#### 4.2.5 Integración de lagunas

Si bien el concepto de laguna total o parcial no se modifica, en el Proyecto ya no se produce como ahora en todo caso sobre el 100% de la base mínima de mayores de 18 años (art. 162.2. LGSS), sino sobre la siguiente escala:

a) Si en los 36 meses previos al periodo de base reguladora hay meses con cotización por la base mínima, al menos cada mes superior permite integrar un mes con el 100%, no ya de la base mínima sino de las propias bases de cotización en su cuantía actualizada con el límite máximo de 24 meses.

b) Los 24 meses de lagunas más próximas al hecho causante: integración con el 100% de la base mínima.

c) Del 25 mes con lagunas en adelante: se integrarán con el 50% de la base mínima.

Así pues, se mejoran 24 meses de integración de lagunas; otros 24 meses son neutros, es decir, como hasta ahora; y en el resto se minoran la integración al reducirse a la mitad de la base mínima.

#### 4.2.6 Límites a los complementos para mínimos

a) No podrán superar las cuantías de las pensiones no contributivas de jubilación e incapacidad permanente, lo cual supone un reforzamiento de su carácter asistencial.

b) No obstante, no se aplica tal límite a las pensiones que hubieran sido causadas con anterioridad al 1 de enero de 2013.

### 4.3 Cómputos especiales a efectos de la carrera asegurativa y de la pensión de jubilación

#### 4.3.1 Ingreso tardío en el mercado de trabajo y periodos de formación

El retraso en la edad de jubilación y las mayores exigencias de cotización derivadas de los nuevos porcentajes, lleva a que se contemplen medidas especiales para las personas de acceso más tardío al mercado de trabajo por participar en programas de formación. A estos efectos, se computan tales periodos mediante la utilización de la vía de la asimilación del art. 97 LGSS. Así, se contemplan:

- Los periodos de formación financiada por organismos o entidades públicas o privadas.
- Periodos vinculados a estudios universitarios o de FP (incluso en el extranjero).
- Periodos que conlleven prestación económica.
- Periodos que no den lugar por sí mismos al encuadramiento y alta en la Seguridad Social. Lo que se produciría aun cuando lo fuera a tiempo parcial.
- Periodos en las condiciones que se determinen reglamentariamente. Debe elaborarse el reglamento en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la ley.
- Previsiblemente la cobertura máxima será de dos años.
- Para los que participen tras la entrada en vigor de la reforma.
- Para los anteriores: convenio especial propio para complementar los periodos de dos años como máximo.

- Plazo limitado durante el cual se computarían o se cubrirían durante los cuatro años antes de la publicación en el BOE de la reforma.

#### 4.3.2 Beneficios derivados de conciliación de la vida laboral y familiar

Por las mismas razones, se trata de valorar los periodos de desvinculación del mercado de trabajo o de interrupción de la carrera asegurativa por razones de conciliación de la vida laboral y familiar. A tales efectos:

a) Se da nueva redacción al art. 180 LGSS:

- Elevación de dos a tres años del otorgamiento de un periodo de ocupación cotizada ficticio en la excedencia por cuidado de hijo o menor acogido. El cómputo de un año para la excedencia por cuidado de familiares no se modifica.
- La duración en los supuestos de familia numerosa queda absorbida por la nueva duración común de tres años.
- No se ha extendido al cómputo de los supuestos de reducción de jornada por idénticas causas, que sigue en dos años. Se añade, sin embargo, un supuesto nuevo por menor hospitalizado del art. 37.5 tercer párrafo del ET en enfermedades especiales (50%), en coherencia con la modificación introducida en el citado artículo del ET por la Ley 39/2010 de 22 de diciembre.

b) Se introduce una nueva disp. ad. 49ª LGSS según la cual se prevé el cómputo como periodo cotizado del de interrupción de la cotización en ciertos casos de extinción de la relación laboral o agotamiento del desempleo entre nueve meses antes del nacimiento de hijo, o tres meses antes de la adopción o acogimiento y la finalización el sexto año tras esa situación. Según estos criterios:

- A efectos de determinar la edad de jubilación antes de los 67 años se computará como periodo cotizado.
- Se computan nueve meses por cada hijo con el tope acumulado de dos años.
- Que coincida con la interrupción real de la cotización.
- Sólo lo puede computar uno de los progenitores. En caso de controversia, el disfrute corresponde a la madre.

#### 4.3.3 Estudio para otorgar periodos de cotización a las mujeres por el cuidado de hijos o personas dependientes

De acuerdo con lo previsto en la Recomendación 17ª del Pacto de Toledo, se procederá a estudiar la posibilidad de computar tales periodos a efectos de la jubilación.

### **Valoración global de la reforma**

La reforma aborda los problemas futuros del sistema de pensiones desde el ángulo del gasto y no tanto del de los ingresos (sólo hay una vaga referencia directa a que se estudiarán formas alternativas; otras lo son para recomendar incrementar las bases medias de cotización especialmente las de los autónomos, otras mediante el aumento de la cotización por el jubilado parcial) y sin tener en cuenta variables como el crecimiento del PIB, de la productividad y del empleo, al considerarlas inciertas e inse-



guras en contraposición a la certeza de las demográficas. También se prevén aumentos de recaudación derivados del encuadramiento obligatorio a partir de 1 de enero de 2013 para los que se den de alta en el RETA en la cobertura de las contingencias profesionales. Pero tales cotizaciones no financian las pensiones de jubilación.

Aunque el objeto de la reforma no es la implantación de medidas laborales directas, salvo las relacionadas con ERES en mayores de 55 años o con la regulación del contrato de relevo, lo cierto es que a diferencia de otros ordenamientos, como el finlandés, no se instrumentan medidas en el cálculo de la pensión de jubilación y en las cotizaciones que fomenten la contratación de trabajadores de edad avanzada, de manera que aumente su tasa de actividad o se prohíban sus despidos en los ERES considerándolos como discriminatorios. Sólo se sigue hablando de medidas de fomento del mantenimiento de los trabajadores de 59 años en adelante, cuya bonificación seguirá alcanzando el 100% a los 65 años. No se ha alterado esta medida en función de la modificación de la edad ordinaria de jubilación. De otra parte, la nueva edad ordinaria de jubilación, especialmente cuando alcance los 67 años, es precisamente una alternativa al fracaso de los programas e incentivos al retraso voluntario, por lo que difícilmente va a ser exitosa ahora tras los 67 años o la edad de jubilación que corresponda (los 65 años o la edad que corresponda de acuerdo con la fase transitoria).

El objetivo de la reforma es reducir el gasto en las futuras pensiones de jubilación del régimen general y de los regímenes especiales. No afecta al parecer, de momento, a los regímenes especiales de funcionarios actuales, pero sí a los nuevos funcionarios que ingresen tras el RDL 13/2010 de 3 de diciembre, pues en su caso ya no se encuadrarán en relación con la pensión de jubilación en el sistema de clases pasivas sino en el régimen general. No obstante, se han formulado ya propuestas de extender las líneas de la reforma también a los regímenes de clases pasivas vigentes.

Ello se consigue en primer lugar a través del retraso de la edad de jubilación a los 67 años, teniendo en cuenta los datos demográficos de esperanza de vida. Mediante un reforzamiento de la contributividad se trata de evitar que el sistema de seguridad social entre en déficit y tenga que acudir a una financiación fiscal, con lo que ello puede suponer para el déficit público y la deuda pública, como si este problema debiera seguir inexorablemente como ahora a partir de 2027. El Libro Verde da pautas en este sentido, pero que afectan a los países de nuestro entorno, en los que coincide la crisis económica y financiera con los procesos demográficos de envejecimiento. Pero al extenderse ya a todos, ha adquirido un valor teórico y económico general en sí mismo, sea cual sea la forma de financiación de los sistemas públicos de seguridad social.

También se plantea si la nueva forma de cálculo de la pensión al alargar la base reguladora desde los 15 hasta los 25 años y a través de la aplicación de nuevos porcentajes tiene por finalidad, además de conseguir mayor equidad, reducir el gasto. Aunque puede haber dificultades para estimar el alcance del recorte, pues depende de la evolución de los salarios y de las carreras de seguro del trabajador, algunas estimaciones valoran que por cada año que se retrase el cálculo de la base, la pensión media se verá reducida en un 1% por año. A ello hay que añadir lo que suponen los

nuevos porcentajes, si se comparan con los actuales (véase en el punto 4.2.4 la comparativa de la tabla actual con la nueva). De otra parte, al retrasarse dos años la jubilación, se produce también un recorte –en este caso virtual– de los años teóricos de percepción de la pensión, lo que afecta más gravemente a los trabajadores con menores salarios y peores puestos de trabajo, cuya esperanza de vida es estadísticamente menor.

Es cierto que el Proyecto, al adoptar 25 años para el cálculo de la base reguladora, puede evitar los perjuicios que sufrían hasta ahora los trabajadores que hubieran perdido su empleo a partir de los 50 años, se hubieran mantenido como perceptores de prestaciones de desempleo, especialmente del subsidio de más de 52 años, o hubieran encontrado trabajo con salarios inferiores o se hubieran encontrado en situación de desempleo sin prestaciones. Sus bases, al tomar los últimos 15 años, podían ser bajas y poco representativas en comparación con las que tuvieron a lo largo de su vida laboral anterior. La reforma les beneficia e incluso les permite en ciertas circunstancias y casos, si reúnen determinados requisitos, optar por la aplicación de las nuevas medidas. Tal colectivo de trabajadores supone un porcentaje del 28%. El resto, en cambio, puede ver perjudicada la cuantía de su pensión por la elevación de 15 a 25 los años a tomar en consideración para la determinación de la base reguladora. Y también puede producirse una cierta merma de pensión por la nueva forma de computar la integración de lagunas, si éstas superan los 48 meses.

Además, hay que tener en cuenta que en función de tales datos, en 2027 cabe la revisión de la edad y de la base reguladora que se acaba de fijar para dicho año en razón de lo que el Proyecto llama «factor de sostenibilidad». Es decir, se plantea una posible revisión de los citados parámetros del sistema a partir de 2027 en función de dos elementos:

- El mantenimiento de la proporcionalidad entre contribuciones al sistema y prestaciones
- Las diferencias en la evolución de la esperanza de vida a los 67 años en 2027 y en el año en que se produzca la revisión

De ahí que se contemplen revisiones cada cinco años de las citadas variables y parámetros para calcular la pensión, al ir ya definitivamente ligadas únicamente a las previsiones demográficas.

Por otra parte, no se precisa la forma de calcular la base reguladora en aquellos casos en que el beneficiario no alcance los 25 años cotizados.

Asimismo, la modificación de la edad ordinaria de jubilación ha traído consigo la modificación de todas aquellas referencias a la edad de 65 años contenidas en la LGSS, no siendo necesario modificar, en cambio, aquellas en que no se especifica tal edad, sino que simplemente se habla de «edad ordinaria de jubilación».

El retraso en la edad de jubilación ha llevado también a prever el problema del ingreso más tardío en el mercado de trabajo por parte de los jóvenes por llevar a cabo acciones formativas, por lo que se contempla un cómputo especial, limitado, de tales periodos. Quizás resulte criticable que se limite a periodos de formación futuros y a los que se encuentren en los cuatro años anteriores a la publicación de la ley en el BOE. Tratándose de una cotización que lleva a cabo el joven a su cargo mediante un convenio espe-

cial, no se entiende por qué ha de aplicarse de una manera tan restrictiva. La Seguridad Social ha sido, en cambio, más generosa en otros supuestos de integración.

También se incrementa el cómputo actual de los periodos de conciliación de la vida laboral y familiar en caso de excedencia por cuidado de hijos (art. 180 LGSS), que pasan a tres frente a los dos actuales.

Se añade un cómputo nuevo de cotización ficticia de nueve meses por hijo, por interrupción de la carrera asegurativa por tales motivos, a efectos de la edad de 67 años y que computa como cotizado. No se extiende al mero hecho de nacimiento de hijos o de adopción o acogimiento.

Queda pendiente la valoración de periodos de cuidados llevados a cabo por mujeres a efectos de la edad, de la carrera asegurativa o de ambas variables, de acuerdo con la Recomendación 17 del Pacto de Toledo. Se remite la cuestión a un estudio.

Dada la importancia que adquiere, todavía más si cabe, la carrera asegurativa del trabajador, también deberían computarse los periodos de servicio militar o prestación social sustitutoria con carácter general. En el régimen actual sólo se toman en cuenta para la jubilación anticipada (art. 161 bis 2.c) LGSS tras la ley 40/2007), cuando debería extenderse al régimen de jubilación a edad ordinaria y a la carrera asegurativa, bien para alcanzar el periodo mínimo de carencia, bien para los porcentajes aplicables a la base reguladora. Nada se prevé, sin embargo, en el Proyecto.

La adopción de estas medidas, que suponen un endurecimiento en los aspectos esenciales (aunque también se compensan con mejoras en otros), obedece a la presión existente en estos momentos desde muchos ámbitos para implementar ahora una reforma de las pensiones que de todos modos se hubiera tenido que abordar más adelante. Y los sindicatos firmantes del Acuerdo no han podido sustraerse a esta presión impuesta por la Unión Europea (Libro Verde) y también por la renovación del Pacto de Toledo. Escoger el momento actual se debe también a la conveniencia de dar a conocer las líneas maestras por las que se va a mover la evolución de las pensiones para las cohortes que se jubilen a partir de 2027, de manera que aunque se encuentren todavía lejos de la jubilación, puedan prever y actuar con arreglo a tales parámetros. La mayor dificultad para alcanzar una pensión equiparable en cuantía para los que se jubilen después de 2027, puede incentivar un mayor desarrollo de los niveles complementarios. No obstante, la modificación en el futuro de las bases de cotización de algunos colectivos, como los autónomos, que hasta ahora han podido maniobrar mejor con lo que obtenían de la pensión pública dejando margen para niveles privados, en cambio puede operar en sentido contrario. En todo caso la modificación de la edad, de la base reguladora y de la escala impedirá como ahora sucede que la mayoría de los autónomos se jubilen muy favorablemente con carreras cortas y con la base mínima (el 70% del colectivo). De otro lado, una vez iniciada la senda de la reforma y las líneas trazadas por la misma se acaba trazando una hoja de ruta que difícilmente va a poderse cambiar en el futuro. Es más, puede que se profundicen todavía más los aspectos relacionados con la cuestión del gasto en pensiones, caso de entenderse como insuficiente el esfuerzo y los sacrificios realizados por esta reforma para salvar el sistema público. Y que se vuelva a replantear en el futuro la cuestión de la edad y de la cuantía de las pensiones a través de la forma de determinar la base reguladora de la pensión.

## V. La jubilación anticipada

Juan Vicente López Gandía

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad  
Politécnica de Valencia

### **Las jubilaciones anticipadas en el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social**

En cuanto a ellas, el *Libro Verde de la Unión Europea* habla de que hay que establecer «mayores restricciones y penalizaciones a las jubilaciones a edades anteriores».

Por su parte, el Pacto de Toledo recomienda limitar la jubilación anticipada a quienes tengan carreras largas y opten voluntariamente por jubilarse, a colectivos que realicen actividades concretas y a discapacitados con menos esperanza de vida.

Recomienda asimismo simplificar las once fórmulas actuales de jubilación, así como suprimir algunas modalidades.

El Proyecto de Ley prevé, respecto a la jubilación anticipada, diversas medidas que a continuación se detallan.

1. Mantiene las edades propias de jubilación anteriores a los 65 años para los trabajos tóxicos y penosos del régimen general (Estatuto Minero, personal de vuelo de trabajos aéreos, artistas, taurinos, ferroviarios, Ertzaintza), de los especiales (mineros, marinos) y de los bomberos (art. 161.1. bis.1 LGSS), que no se ven afectadas por la reforma. Se prevé la incompatibilidad con incentivos de retraso y con las verdaderas jubilaciones anticipadas. Recuérdese la posible extensión a trabajadores autónomos y por cuenta propia (Estatuto del Autónomo de 2007 y disp. ad. 8ª LGSS) pero que todavía no se ha llevado a cabo. Asimismo, la jubilación anticipada a los 60 años contemplada en la disp. trans. 2ª de la Ley 2/2006 de 3 de mayo, de Educación (LOE), extensible también al personal laboral, finaliza su plazo de vigencia el 3 de mayo de 2011, es decir, cuando termine el proceso de implantación de la propia Ley (disp. ad. 1ª de la misma).

2. Suprime la modalidad de jubilación anticipada a los 64 años. Deroga el Real Decreto 1194/1985, de 17 de julio, por el que se acomodan las normas sobre anticipación de la edad de jubilación como medida de fomento del empleo.

3. Se mantiene la jubilación anticipada de los mutualistas, dados los pocos años en que todavía resultará aplicable, al exigirse haber trabajado antes de 1 de enero de 1967 (disp. trans. 3ª ap. 2 LGSS). La regulación actual apenas varía en cuanto a la edad y los requisitos. No se altera la edad ordinaria (65 años en todo caso) sobre la que opera la anticipación. En todo caso, el coeficiente reductor se fija en el 8%, por lo que no se toma en cuenta como en la regulación actual, el esfuerzo asegurativo.

Antes de la reforma, en los supuestos de trabajadores que acreditasen 30 años de cotización y solicitasen la jubilación anticipada derivada del cese en el trabajo como

consecuencia de la extinción del contrato de trabajo por causa no imputable a su libre voluntad, el porcentaje de reducción de la cuantía de la pensión a que se refiere el párrafo anterior es, en función de los años de cotización acreditados, el siguiente:

- Entre 30 y 34 años: 7,5%.
- Entre 35 y 37 años: 7%.
- Entre 38 y 39 años: 6,5%.
- Con 40 o más años: 6%.

En el Proyecto de Ley el coeficiente reductor pasa a ser en todo caso del 8%.

4. En cuanto a la jubilación anticipada de la Ley 35/2002, se distinguen dos tipos: la jubilación por crisis y la jubilación voluntaria.

4.1 Requisitos actuales de la jubilación anticipada:

- 61 años efectivos cronológicos.
- Inscripción en la oficina de empleo durante seis meses.
- 30 años de cotización efectiva sin cómputo de días-cuota. Cómputo del servicio militar o de la prestación social sustitutoria, de un año a estos efectos.
- Situaciones legales de desempleo del art. 208 LGSS, pero también, según el art. 161 bis LGSS, en aquellos supuestos en que el empresario, en virtud de obligación adquirida mediante acuerdo colectivo o contrato individual de prejubilación, haya abonado al trabajador tras la extinción del contrato de trabajo, y en los dos años inmediatamente anteriores a la solicitud de jubilación anticipada, una cantidad que, en cómputo global, represente un importe mensual no inferior al resultado de sumar la cantidad que le hubiera correspondido en concepto de prestación por desempleo y la cuota que hubiera abonado o, en su caso, la cuota de mayor cuantía que hubiera podido abonar en concepto de convenio especial con la Seguridad Social.
- Coeficientes reductores (porcentajes, como en el mutualismo laboral): entre el 6% y el 7,5% en función de los años cotizados. En la regulación actual se toma en cuenta el esfuerzo de cotización, de manera que el porcentaje de reducción de la cuantía de la pensión es, en función de los años de cotización acreditados, el siguiente:
  - Entre 30 y 34 años: 7,5%.
  - Entre 35 y 37 años: 7%.
  - Entre 38 y 39 años: 6,5%.
  - Con 40 o más años: 6%.

4.2 Requisitos que establece el Proyecto para la jubilación anticipada por crisis:

- 61 años efectivos cronológicos.
- Inscripción en la oficina de empleo durante seis meses.
- 33 años de cotización, computables como en la situación actual. Se tomarán periodos completos.
- No resulta aplicable esta modalidad de jubilación a trabajadores por cuenta propia del RETA o del REMAR (disp. ad. 8ª LGSS).
- El cese debe haberse producido por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas o derivadas de la Ley Concursal; también por muerte, jubilación, incapacidad del empresario persona física, y por extinción de la relación laboral por par-

te de la mujer víctima de violencia de género. No se contemplan ya todas las situaciones legales de desempleo del art. 208 LGSS. No se incluye el despido disciplinario ni las extinciones a iniciativa del trabajador en los casos de los arts. 40, 41 y 50 ET, ni la finalización de contratos temporales o periodos de prueba. En los supuestos extintivos no incluidos, la jubilación anticipada se entenderá voluntaria.

- Edad sobre la que se anticipa: la edad legal de jubilación que en cada caso resulte de aplicación. A estos efectos, se considerarán cotizados los años que falten a la persona interesada desde la fecha del hecho causante hasta el cumplimiento de la edad que le corresponda.
- Coeficientes reductores: se adopta una fórmula trimestral y además se tiene en cuenta el esfuerzo contributivo del trabajador:
  - 1,875% por trimestre o fracción de trimestre si tiene menos de 38 años y seis meses cotizados.
  - 1,625% por trimestre o fracción de trimestre si tiene cotizados 38 años y seis meses o más.
- La fórmula trimestral es más favorable para el trabajador que la anual ya que puede, en ciertos casos, penalizar menos.
- Los coeficientes reductores para determinar la cuantía de la pensión se aplicarán sobre el importe inicial de la pensión, no sobre la base reguladora, de manera que haya un coste efectivo real en aquellos casos en que podría verse afectada por el tope máximo de pensiones. Es decir, ya no cabe que del resultado de aplicar los coeficientes reductores se acabe percibiendo la misma cuantía que sin ello por el juego del tope máximo.
- Mantenimiento transitorio del régimen anterior para los supuestos ya acordados anteriores a la reforma.

#### 4.3 Requisitos que establece el Proyecto para la jubilación anticipada voluntaria

En la regulación actual sólo existe propiamente jubilación voluntaria en el caso de mutualistas, si bien con un coeficiente reductor del 8% por cada año anticipado, mientras que el Proyecto contiene al respecto las siguientes previsiones:

- Se crea la figura de la jubilación anticipada voluntaria para no mutualistas.
- Edad de 63 años (dos años más elevada que la anticipada por crisis).
- 33 años, la misma cotización que la jubilación por crisis, sin aplicación de la tesis de días-cuota. Cómputo de un año del servicio militar y prestación social sustitutoria, a estos efectos.
- Es también aplicable a los regímenes especiales, incluido por tanto el RETA y el de trabajadores por cuenta propia del REMAR (nueva redacción de la disp. ad. 8ª LGSS), con la aplicación del mismo régimen jurídico que para trabajadores por cuenta ajena del régimen general.
- Los coeficientes reductores son los mismos que en la jubilación por crisis.
- La cuantía de la pensión resultante debe estar por encima de la pensión mínima que correspondería por su situación familiar al cumplimiento de los 65 años. Debe entenderse de manera hipotética, o sea, aplicando la ficción como si se tuvieran 65 años. Se trata de evitar de nuevo que la anticipación no suponga reducción en aquellos

casos en que de todas formas el trabajador percibiría lo mismo por las reglas de la pensión mínima, es decir, evitar que neutralice el efecto de los coeficientes reductores.

- Se tienen en cuenta las reglas antes señaladas sobre la forma de aplicar los coeficientes reductores para evitar que el juego de la pensión máxima neutralice el efecto de los coeficientes reductores de aplicación.

5. Se mantiene la jubilación anticipada de discapacitados.

La regulación se contiene en el art. 161. bis LGSS, desarrollado por:

- Real Decreto 1539/2003, de 5 de diciembre, por el que se establecen coeficientes reductores de la edad de jubilación a favor de los trabajadores que acreditan un grado importante de minusvalía: discapacidad igual o superior al 65%.
- Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social en cuanto a la anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 por ciento: discapacidad en grado igual o superior al 45% sin alcanzar el 65%.

6. Se mantiene la jubilación anticipada de los bomberos.

- Regulación contenida en el Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos.
- Bomberos de las administraciones públicas.
- Coeficiente del 0,20% por año de anticipación.
- En ningún caso antes de los 60 años o de los 59, si se tienen 35 años o más de cotización efectiva (sin días-cuota).
- Cómputo de ciertas faltas de asistencia.
- El periodo de tiempo anticipado se considera como cotizado a efectos de edad y de porcentaje sobre la base reguladora.
- Aunque permanezcan en alta en una actividad diferente.
- Contrapartidas de cotización. Cotización adicional de los bomberos (disp. ad. 45ª LGSS): 5% (4,17% a cargo de la empresa y 0,83% a cargo del trabajador) para 2009; y 6,5% (5,42% a cargo de la empresa y 1,08% a cargo del trabajador) para 2010.

7. Jubilación parcial (art. 166 LGSS).

7.1 Regulación actual:

- 61 años, o 60 si se trata de mutualistas.
- 30 años cotizados sin días-cuota. Supresión del plazo transitorio contemplado por la Ley 40/2007 por el RDL 8/2010.
- Obligatoriedad del contrato de relevo. Vigencia mínima hasta los 65 años.
- Los 65 años como frontera para la jubilación parcial diferida.
- Reducción de jornada de 75-25% salvo contrato de relevo a jornada completa y de duración indefinida (entonces cabe un reducción de hasta el 85%).
- Cotización en función de la jornada trabajada.
- Correspondencia de las bases de cotización entre relevista y relevado del 65%

cuando se trate de un puesto de trabajo distinto. Remisión reglamentaria para determinar los requerimientos específicos del puesto de trabajo (art. 166.2. e LGSS y art. 12.7. d ET).

- Base reguladora de la pensión de jubilación total. A la edad ordinaria, como si hubiera seguido trabajando a tiempo completo.

#### 7.2 Regulación prevista en el Proyecto:

- Se exigen 61 años o 60 en caso de mutualistas, pues el art. 166.2. a LGSS no se ve afectado en este punto (a diferencia de lo que se contemplaba en el anteproyecto).
- Misma exigencia de años de cotización previa que en el régimen actual.
- Obligatoriedad del contrato de relevo. Vigencia hasta la edad que corresponda: 67 años u otra edad. Cómputo de esta edad de acuerdo con las normas transitorias a efectos de la jubilación parcial diferida.
- Mismos porcentajes que los actuales.
- Cotización a jornada completa por el jubilado parcial (no del relevista) aunque se haya transformado el contrato de a tiempo completo en a tiempo parcial. Aplicación paulatina de esta nueva cotización a partir de 2013: un 30% como mínimo durante 2013 y un incremento de un 5% cada año. En 2027 se alcanzaría la cotización del 100%. Afectará tanto a la cotización empresarial como a la del propio trabajador, a quien le supondrá una retención sobre salarios que no percibe. Es discutible incluso que se aplique a contingencias profesionales cuando el riesgo de accidente de trabajo o enfermedad profesional es mucho menor al reducirse sensiblemente la jornada de trabajo, que puede, además, concentrarse en determinados periodos del año. El objetivo principal de esta reforma es que la jubilación parcial no suponga costes añadidos a la seguridad social, y de ahí que se grave la cotización para obtener recursos que compensen el pago de una pensión de jubilación parcial anticipada. No se aplican las bonificaciones del RDL 3/2011 al contrato de relevo. La celebración del contrato vendrá condicionada en todo caso por el coste de seguridad social que tenga el contrato a tiempo parcial del jubilado en cada momento hasta la plena aplicación del 100% en 2027.
- Aplicación de, al menos, el 65% de cotización por el relevista en relación con la base de cotización del jubilado parcial, se trate o no del mismo puesto de trabajo. No hay que esperar ya al desarrollo reglamentario del art. 166.2. e) LGSS.
- Base reguladora de la pensión de jubilación total: opción entre la base reguladora que corresponda a la edad de jubilación total o la anterior a la jubilación parcial. Si se opta por esta última, se calcula la pensión de ese momento más las revalorizaciones que correspondan.

### **Valoración crítica**

La reforma prevista en el Proyecto mantiene sin alteración la jubilación a edades inferiores, sus supuestos y su régimen jurídico, pero introduce requisitos más exigentes para las jubilaciones anticipadas comunes y en especial para la jubilación parcial.

En relación con la jubilación anticipada que se crea en 2002, se distinguirá ahora entre la jubilación por crisis y la jubilación voluntaria (que antes sólo era posible para mutua-



listas). En ambos casos los requisitos de cotización son más exigentes (33 años frente a los 30 actuales), en correspondencia con el retraso en la edad ordinaria de jubilación a los 67 años y en la jubilación voluntaria. Sólo se mantiene la edad de 61 años para la jubilación anticipada por crisis, aumentándose a los 33 años cotizados para la voluntaria, al ponerse en relación con la nueva edad ordinaria de jubilación. Si se tiene en cuenta que a partir de 2027 será difícil haber alcanzado los 61 años 33 años de cotización, la jubilación anticipada por crisis será difícil que se produzca a esa edad, por lo cual es probable que se pase previamente por dos años de percepción de las prestaciones por desempleo y luego, a los 63 años, se acceda a la jubilación, con lo que apenas se distinguirá de la jubilación anticipada voluntaria.

También se restringen los supuestos de crisis (identificables con involuntariedad) en relación con los actuales, pues sólo se contemplan los derivados de causas económicas, técnicas, organizativas y productivas o en fase concursal, jubilación o incapacidad del empresario, fuerza mayor y extinción del contrato por ser víctima de violencia de género. El resto, aunque estén amparados por el art. 208 LGSS, como los demás supuestos extintivos, se considerarán voluntarios. Ya no se contemplan como tales los supuestos acordados individualmente con el trabajador mediante contratos de jubilación, que introdujo la Ley 40/2007 sino que se considerarán como caso de jubilación voluntaria. No obstante, los acordados con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva ley seguirán vigentes y de acuerdo con su régimen jurídico.

El Proyecto modifica también los coeficientes reductores aplicables, que ahora se endurecen sobre todo al tener en cuenta el esfuerzo contributivo de forma limitada, si bien se modifica su forma de cómputo, que pasa a ser trimestral. Frente a la regulación actual contenida en la disp. trans. 3ª LGSS (mutualistas) y el art. 161. bis.2 LGSS (jubilación anticipada de no mutualistas), que establece diferentes coeficientes reductores en función del esfuerzo contributivo que oscilan entre el 7,5% y el 6% a partir de los 30 años cotizados, en el Proyecto sólo se tienen en cuenta si se alcanzan o no los 38 años y seis meses cotizados a efectos de aplicar el 1,875% o 1,625% por trimestre, respectivamente.

La nueva jubilación voluntaria se asimila totalmente a la jubilación por crisis en cuanto a los requisitos de cotización previa, al tener que reunir 33 años de cotización y en cuanto a la aplicación de los mismos coeficientes reductores. No obstante, es diferente la edad mínima de la jubilación voluntaria, que será de 63 años y no de 61 años (por crisis). Y además la voluntaria se extiende a los regímenes especiales, al modificarse la disp. ad. 8ª LGSS, lo que supone una novedad importante.

La utilización excesiva de la jubilación anticipada se observa en los datos correspondientes a 2009, del Ministerio de Economía. Así, de 271.661 jubilados nuevos el 58,61% se jubilaron a edad ordinaria, y el 41,39% a edad anticipada. De los anticipados, el 24,14% lo hizo con coeficientes reductores, el 2,14% sin coeficientes reductores (jubilaciones a edades inferiores), el 2,21% a los 64 años y el 12,90% mediante jubilación parcial, esto es, 35.045. Si tenemos en cuenta que en caso de crisis de empresa la jubilación anticipada puede suponer un adelanto de hasta seis años, si no se alcanzan los 38,5 años cotizados a esa edad se aplicará un 7,5% anual, lo que puede suponer hasta un 45% de reducción de la pensión. Y si se tienen 38 años y seis meses cotizados, has-

ta un 40%. Ello hará poco practicable esta modalidad de jubilación a los 61 años, prefiriendo los trabajadores agotar la prestación por desempleo. Pero el problema seguirá siendo grave cuando la crisis de empresa afecte a trabajadores de menos de 61 años.

La jubilación parcial experimenta un endurecimiento que la puede hacer inviable una vez transcurra el periodo transitorio de exigencia de nuevos requisitos de cotización (en 2027, o incluso antes, conforme se vaya elevando la cotización del jubilado parcial).

La reforma continúa en la senda de la visión negativa de la jubilación parcial ya iniciada con la Ley 40/2007. La exposición de motivos del Proyecto persiste en esa idea y procede a su reforma con un doble objetivo. Por un lado, impedir la utilización no deseada de esta figura que, en términos comparativos con otras modalidades de jubilación anticipada, venía manifestando algunas anomalías; y por otro, acercar el régimen jurídico de la jubilación parcial al de otras modalidades de jubilación anticipada, homogeneizando en lo posible el tratamiento de la prestación. La figura de la jubilación parcial, a su juicio, tiene un impacto extraordinario en los ingresos y gastos del sistema de pensiones y, por ello, deben indagarse fórmulas correctoras que sean más coherentes con otras modalidades de jubilación anticipada y eviten desequilibrios presupuestarios de dicho sistema.

Es ésta una visión que no necesariamente debe compartirse. Es cierto que el número de jubilaciones parciales es elevado y que había ido creciendo antes de 2007, pero también lo es que no puede equipararse a la jubilación anticipada pues se trata de un programa de empleo complejo, no de una simple jubilación. No parece un porcentaje tan elevado que tenga un «impacto extraordinario en los gastos e ingresos» de la Seguridad Social. Es verdad que en la jubilación parcial no se aplican coeficientes reductores, pero también lo es que se sigue manteniendo la cotización al tener la empresa que contratar a un relevista, cosa que no ocurre en las jubilaciones verdaderamente anticipadas, que además conllevan muchas veces gastos previos en desempleo, que no se computan en las estadísticas oficiales. Bastaba con haber pulido la regulación de la jubilación parcial y haber cubierto algunas lagunas para evitar su uso desviado, más que su supresión indirecta, que es lo que lleva a cabo el Proyecto. O incluso con haber introducido una cotización adicional, como en el caso la jubilación anticipada de los bomberos. Si se comparan ambos supuestos, la cotización a tiempo completo por el relevista resulta ciertamente desproporcionada.

En efecto, pese a que el jubilado parcial modifica su contrato a tiempo completo en un contrato a tiempo parcial, se prevé que su cotización lo será como si hubiera seguido trabajando a tiempo completo, lo que encarece de tal modo este programa de empleo que la nueva cotización disuadirá a los empresarios de su estipulación, especialmente conforme se vaya acercando la fecha de aplicación plena del nuevo régimen de cotización.

Más operativa y práctica, además de razonable, resulta la generalización del requisito de correspondencia de cotización entre relevista y relevado, independientemente de que el relevista ocupe o no el mismo puesto de trabajo que el relevado. Es más clara que la farragosa y complicada fórmula del art. 166 LGSS que introdujo la Ley 40/2007. En efecto, como apunta la exposición de motivos del Proyecto, la experiencia ha demostrado que la indefinición del grupo profesional o la categoría equivalente, la prolife-

ración de grupos, categorías o puestos de trabajo y los variados sistemas de promoción profesional que se pactan en convenios o acuerdos colectivos, así como la indeterminación de los requerimientos específicos de ciertos trabajos, ha venido generando en numerosas ocasiones la inseguridad jurídica de poder considerar relevista idóneo a una determinada persona. Por tal motivo, el Proyecto señala que deberá existir una correspondencia entre las bases de cotización del trabajador relevista y del jubilado parcial, de modo que la correspondiente al trabajador relevista no podrá ser inferior al 65% de la base por la que venía cotizando el trabajador que accede a la jubilación parcial. Éste es el criterio de general aplicación para determinar la idoneidad del relevista en todos los casos y no, como hasta ahora, sólo cuando el puesto de trabajo que vaya a desarrollar no pueda ser el mismo o uno similar al del jubilado parcial. Sin embargo, de poco sirve clarificar este aspecto –y con ello aparentemente aportar seguridad jurídica que favorezca la utilización de esta figura– cuando las exigencias de cotización del relevado, como se ha visto, van a ser tan elevadas.

El Proyecto, por otra parte, toma nota de los cambios en la base reguladora de la jubilación ordinaria y permite al jubilado parcial una nueva opción cuando acceda a la jubilación total por la base reguladora resultante del momento de acceder a la misma o de aquel en que accedió a la jubilación parcial.

Finalmente, sigue sin clarificarse ni regularse la efectiva extensión de la jubilación parcial al personal funcionario integrado en el régimen general de la seguridad social, no siendo suficiente con que se contemple en el EBEP, ni siquiera en el art. 166 LGSS tal como se ha pronunciado la jurisprudencia en las STS de 22 de julio de 2009 (Rec. 3044/2008), 9 de diciembre de 2009 (Rec. 4352/08) y 21 de septiembre de 2010 (Rec. 3263/2009), sino que precisa de, al menos, un desarrollo reglamentario similar al llevado a cabo para los trabajadores por el RD 1131/2002 que venga a regular, entre otros aspectos, un contrato de relevo especial o un nombramiento para la sustitución del personal jubilado parcial.

# VI. La jubilación forzosa por edad del personal funcionario local

Xavier Boltaina Bosch

Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona

## La jubilación del personal funcionario: una figura diferenciada de la jubilación del personal laboral

El EBEP establece como causa de la pérdida de la condición de funcionario, entre otras, la jubilación «total» del funcionario. No obstante, a diferencia del derecho laboral, en que la jubilación se refiere a un supuesto muy específico –acreditar unos determinados periodos de carencia cotizados a la seguridad social y pasar a la situación de recepción de la prestación con carácter total o parcial, según sea la jubilación de uno o de otro tipo–, en el derecho funcional se distingue (art. 67 EBEP) entre cuatro tipos de jubilación:

- La voluntaria (existente también en el derecho laboral).
- La forzosa por cumplimiento de la edad legalmente establecida.
- La parcial (incorporada por el EBEP y que no se ha desarrollado, como sí sucede en cambio en el ámbito laboral).
- La jubilación por declaración de incapacidad permanente para el ejercicio de las funciones propias del funcionario en su cuerpo o escala, o por el reconocimiento de una pensión de incapacidad permanente, total o absoluta (en este supuesto, el derecho laboral no se refiere a «jubilación» sino a «extinción del contrato laboral» sobre la base de esta circunstancia).

La jubilación forzosa por razón de edad ha sido una fuente continua de conflictos jurídicos pero también de debate político, empresarial, sindical y social. Desde la perspectiva jurídica, el debate se sitúa en el apoyo legal que se tiene para imponer, a personal laboral y a personal funcionario, una edad de retiro. En el caso del personal laboral, tal posibilidad debe estar recogida en convenio colectivo y vincularse a políticas de ocupación, todo de acuerdo con la disp. ad. 10ª ET, según el redactado dado el año 2005. En el ámbito funcional, desde la promulgación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la Reforma de la Función Pública (LMRFP), se ha producido un viaje de ida, de vuelta y nuevamente de ida. Después de 1984 se redujo la edad máxima de trabajo del personal funcionario, situándola en 65 años, decisión legal que dio pie a múltiples sentencias judiciales que consideraron correcta esta medida de reducción. Posteriormente, por parte de algunos grupos políticos se intentó elevar nuevamente la edad de jubilación a los 70 años, incluso hasta los 72, pero sin éxito; no obstante, en 1997 entró en vigor una reforma legal que situó la edad de jubilación forzosa en 65 años, pero con la posibilidad de prolongar el servicio activo hasta los 70 en la mayoría de supuestos, excepto cuando una ley específica fijase otro sistema. Sin embargo, en ningún

## VI. La jubilación forzosa por edad del personal funcionario local

Xavier Boltaina Bosch

Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona

### La jubilación del personal funcionario: una figura diferenciada de la jubilación del personal laboral

El EBEP establece como causa de la pérdida de la condición de funcionario, entre otras, la jubilación «total» del funcionario. No obstante, a diferencia del derecho laboral, en que la jubilación se refiere a un supuesto muy específico –acreditar unos determinados periodos de carencia cotizados a la seguridad social y pasar a la situación de recepción de la prestación con carácter total o parcial, según sea la jubilación de uno o de otro tipo–, en el derecho funcional se distingue (art. 67 EBEP) entre cuatro tipos de jubilación:

- La voluntaria (existente también en el derecho laboral).
- La forzosa por cumplimiento de la edad legalmente establecida.
- La parcial (incorporada por el EBEP y que no se ha desarrollado, como sí sucede en cambio en el ámbito laboral).
- La jubilación por declaración de incapacidad permanente para el ejercicio de las funciones propias del funcionario en su cuerpo o escala, o por el reconocimiento de una pensión de incapacidad permanente, total o absoluta (en este supuesto, el derecho laboral no se refiere a «jubilación» sino a «extinción del contrato laboral» sobre la base de esta circunstancia).

La jubilación forzosa por razón de edad ha sido una fuente continua de conflictos jurídicos pero también de debate político, empresarial, sindical y social. Desde la perspectiva jurídica, el debate se sitúa en el apoyo legal que se tiene para imponer, a personal laboral y a personal funcionario, una edad de retiro. En el caso del personal laboral, tal posibilidad debe estar recogida en convenio colectivo y vincularse a políticas de ocupación, todo de acuerdo con la disp. ad. 10ª ET, según el redactado dado el año 2005. En el ámbito funcional, desde la promulgación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la Reforma de la Función Pública (LMRFP), se ha producido un viaje de ida, de vuelta y nuevamente de ida. Después de 1984 se redujo la edad máxima de trabajo del personal funcionario, situándola en 65 años, decisión legal que dio pie a múltiples sentencias judiciales que consideraron correcta esta medida de reducción. Posteriormente, por parte de algunos grupos políticos se intentó elevar nuevamente la edad de jubilación a los 70 años, incluso hasta los 72, pero sin éxito; no obstante, en 1997 entró en vigor una reforma legal que situó la edad de jubilación forzosa en 65 años, pero con la posibilidad de prolongar el servicio activo hasta los 70 en la mayoría de supuestos, excepto cuando una ley específica fijase otro sistema. Sin embargo, en ningún

momento de toda esta evolución, la jubilación forzosa por razón de edad de los funcionarios se ha vinculado a una política de empleo de cada entidad pública.

Asistimos a un debate social, político y sindical no exento de hipocresía. Por un lado, los interlocutores se llenan la boca de palabras bonitas acerca del aprovechamiento de la experiencia, de la pérdida de valor que significa echar del mercado de trabajo a ciudadanos por razón de edad y de potenciar el retraso de la edad de jubilación de forma voluntaria, cuando en cambio la actual crisis económica ha supuesto llegar a un acuerdo para que en el futuro se eleve la actual edad de 65 a 67 años con carácter forzoso, con algunas excepciones. Pero por otro lado, en el derecho laboral y funcional la presión sindical y empresarial se ha dirigido a abrir nuevas vías de jubilación anticipada. Casi agotada, por razones biológicas, la posibilidad de jubilarse anticipadamente a partir de los 60 años por parte del personal laboral (o funcionario) local que hubiere cotizado antes del 1 de enero de 1967, hay una fuerte presión para habilitar nuevas formas de jubilación voluntaria, de ser posible con plenitud de derechos, a partir de los 60 años o a una edad posterior, o para incorporar a la función pública la jubilación parcial, que se ha demostrado que en el ámbito laboral ha dado pie a numerosos fraudes que las últimas reformas de la seguridad social intentarán evitar en el futuro. Y no se puede criticar que los agentes económicos y sociales quieran plantear fórmulas de jubilación anticipada, puesto que hay una muy elevada tasa de paro juvenil y de empleados de edad madura que no encuentran ocupación; y también parece razonable que los empleados –públicos o privados– disfruten de la jubilación a edades que les permitan vivir unos años por adelantado en condiciones físicas y psíquicas adecuadas.

En consecuencia, el comentario que a continuación se efectuará debe tener en cuenta varias premisas: en primer lugar, que la jubilación forzosa por razón de edad del personal funcionario es un tema abierto que puede verse afectado por reformas del sistema en los próximos años; en segundo lugar, que las normas de función pública que se están publicando parecen incorporar criterios restrictivos para evitar que los funcionarios trabajen más allá de los 65 años; y en tercer lugar, que la posibilidad de llegar a los 70 años trabajando tendrá que pasar forzosamente, en las administraciones locales, por planes de ordenación de los recursos humanos que realmente acrediten la necesidad de mantener a estos empleados públicos, pero también por criterios subjetivos referidos a cada funcionario, de difícil aplicación.

### **Regulación jurídica anterior a la entrada en vigor del EBEP**

La jubilación de los funcionarios locales, integrados ya todos en el régimen general de la seguridad social, se encontraba regulada en el art. 33 LMRFP, según el redactado dado por la Ley 13/1996, en vigor a partir de 1 de enero de 1997.

Así, la jubilación forzosa se declaraba de oficio al cumplir los 65 años de edad. No obstante, esa declaración no se producía hasta el momento en que los funcionarios cesaran en el servicio activo en aquellos supuestos en que voluntariamente prolongaran su actividad hasta, como máximo, a los 70 años.

Las administraciones (locales) debían dictar las normas de «procedimiento» necesarias para ejercitar el derecho de continuar en el servicio activo. Se exceptuó de tal posibili-

dad de prolongación a los funcionarios de la policía local, a los de los servicios de extinción de incendios y a los agentes rurales de las comunidades autónomas, según la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que corrigió el carácter general de la inicial Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, la cual había producido dificultades aplicativas, sobre todo en el caso de la policía de las entidades locales.

Cada corporación local tenía que aprobar las normas reglamentarias oportunas. El Estado lo hizo mediante la Resolución de 31 de diciembre de 1996, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, que ha servido a muchas corporaciones locales de norma supletoria en ausencia de norma propia, pues en este ámbito hubo un fuerte abstencionismo de los entes locales a la hora de regular esta cuestión.

A diferencia del personal laboral, la jubilación forzosa por razón de edad quedaba –y queda también ahora– desconectada, en el caso del personal funcionario, de cualquier política de empleo de la entidad local, puesto que el derecho al trabajo en el ámbito de la función pública no está afectado por el art. 35 de la Constitución, sino por el art. 103.3. Por lo tanto en el régimen funcional, diferente del laboral, en este momento la jubilación forzosa por razón de edad no está condicionada a un plan, proyecto o compromiso de la entidad local de crear empleo, mejorar la ocupación existente o establecer mejores condiciones laborales, como sí prevé en cambio la disp. ad. 10ª ET.

Consecuentemente, la prolongación más allá de los 65 años sólo dependía de la voluntad del funcionario, a quien se podía impedir esta prolongación si no cumplía los requisitos procedimentales aprobados por la Administración: tener la edad fijada y pedirlo con la antelación prevista en la norma reglamentaria (en el caso del Estado, como mínimo dos meses antes de llegar a los 65 años).

### **La jubilación forzosa por razón de edad después del EBEP**

El art. 67.1.a y 3 EBEP establece que la jubilación forzosa se declarará de oficio al cumplir el funcionario los 65 años de edad.

Aun así, el EBEP introduce una importante modificación: «Sin embargo, en los términos de las leyes de función pública que se dicten en despliegue de este Estatuto, se puede solicitar la prolongación de la permanencia en el servicio activo como máximo hasta que se cumplan setenta años de edad. La Administración pública competente tiene que resolver de forma motivada la aceptación o denegación de la prolongación».

No hay ninguna controversia sobre la aplicación del art. 67.3 EBEP en el territorio de aquellas comunidades autónomas que tienen leyes ya aprobadas y que son de aplicación a las entidades locales. La voluntad en todas ellas ha sido, de una manera u otra, poder limitar la continuidad en el servicio activo del personal funcionario, en línea con lo que ya existe para el personal sanitario, que tiene su propia legislación.

Concretamente, alguna primera ley de función pública posterior al EBEP no hizo uso de ningún tipo de limitación (Decreto Legislativo 1/2008, de 13 de marzo, por el cual se

aprueba el texto refundido de la Ley de la Función Pública de Galicia), pero diversas disposiciones posteriores sí que han fijado un marco específico. Así, la Ley 10/2009, de 23 de diciembre, de la Comunidad de Madrid, de Medidas Fiscales y Administrativas; la Ley 10/2010 de 9 de julio de la Generalitat Valenciana, d'Ordenació i Gestió de la Funció Pública Valenciana; y la más reciente Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, fijan un marco normativo cuyos aspectos fundamentales son los siguientes:

- Posibilidad de denegar o aceptar la petición de prolongación en el servicio activo sobre la base de la valoración de condiciones psicofísicas y aptitudes personales para desarrollar las funciones y tareas que le sean propias (Madrid, Valencia y Castilla-La Mancha).
- Necesidad de informe sobre el funcionario que quiere prolongar, en relación con su implicación en los objetivos fijados por la organización pública, el rendimiento o los resultados obtenidos y el absentismo en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de solicitud (Valencia), o en los resultados de la evaluación del desempeño (Castilla-La Mancha).
- Dictamen, informe o resolución médica emitidos por el servicio de prevención de riesgos laborales sobre las condiciones psicofísicas y las aptitudes personales del funcionario para ejercer las funciones y tareas, así como las de cualquier otro puesto adscrito al cuerpo, escala o agrupación profesional funcional al que pertenezca.
- Si no se cumplen los requisitos psicofísicos, la prolongación quedará condicionada a la existencia de puestos de trabajo vacantes cuyas tareas tengan cabida en su cuerpo, agrupación o escala funcional y sean compatibles con sus condiciones personales (Valencia).
- Revisión anual de la resolución estimatoria de la permanencia en servicio activo (Valencia) o concesión por un año, prorrogable (Castilla-La Mancha).
- Denegación por razones organizativas derivadas de la planificación de la ocupación pública (Madrid y Castilla-La Mancha).

### **Aplicación del art. 67.3 EBEP a los funcionarios locales en comunidades autónomas que no han desplegado el Estatuto Básico**

El conflicto jurídico surge cuando, más de cuatro años después de la entrada en vigor del EBEP, no hay ninguna norma de desarrollo que regule la posible prolongación del servicio activo. Avanzo mi opinión, pese a que pueda cuestionarse incluso en vía judicial, como así se ha hecho: la ausencia de norma de despliegue no permite a la corporación local decidir libremente sobre aceptar o no la prolongación basándose en criterios no legalmente predeterminados.

En concreto, la jurisdicción ha afirmado (SSTSJ de Castilla-La Mancha de 9 de junio de 2010 –Rec. 45/2009– y 11-6-2010 –Rec. 53/2009–) que:

- Si no hay despliegue del art. 67.3 EBEP se tiene que aplicar la normativa anterior al Estatuto Básico, es decir, al art. 33 LMRFP, precepto que sólo queda derogado con el alcance fijado en la disp. final 4ª EBEP.



- La remisión al art. 33 no responde sólo a cuestiones de procedimiento, sino que se hace también por la esencia misma de la decisión. Habrá que estar a aquello que determinen las leyes de despliegue.
- El EBEP quiere que sea una ley, y no cualquier otra norma, la que fije la normativa a aplicar; y debe entenderse que, al amparo de la disp. final 4a 3, se mantiene el régimen jurídico anterior de normas vigentes sobre ordenación, planificación y gestión de los recursos humanos en tanto no se desarrolle este art. 67.3.

No obstante, el conflicto jurídico pervive y, con un criterio completamente diferente, han aparecido resoluciones recientes que obligarán a que finalmente sea el Tribunal Supremo quien resuelva en unificación de doctrina. Concretamente, la STSJ de Madrid de 13 de noviembre de 2010 (Rec. 161/2009), en un supuesto aplicable a la Administración del Estado, entiende que el art. 67.3 está ya plenamente vigente y que por lo tanto es factible una aplicación que, con un razonamiento que sería extrapolable a los entes locales, comporte que:

- No es preciso esperar a que haya una norma de despliegue para que la Administración pueda aplicar el art. 67.3 EBEP con un criterio más de contenido que formal (que era el que hasta el momento prevalecía).
- La disp. final 4a 3 no es aplicable de ningún modo a la jubilación por razón de edad, porque no se trata de una cuestión sobre ordenación, planificación y gestión de los recursos humanos, y el art. 33 LMRFP debe considerarse plenamente derogado.
- Hará falta en todo caso, si se quiere denegar a un funcionario su continuidad más allá de los 65 años, que exista una resolución motivada por parte de la corporación local.
- Al no haber un listado tasado de motivos, la STSJ de Madrid toma en consideración todo un conjunto de supuestos: acumulación de licencias y permisos antes de llegar a los 65 años; incumplimientos horarios; poca o nula aportación del funcionario a los objetivos de la Administración; cambios en la forma de organización del trabajo durante los periodos de ausencia; tareas realizadas por el funcionario que ahora tienen que ejecutar empleados públicos de subgrupos superiores; rendimiento inferior a la media o insuficiente para los requerimientos del puesto que se ocupe, y bajas médicas constantes aunque justificadas, entre otros.

## **Valoración crítica**

La reforma del régimen de jubilación a los 65 años se hizo en 1997 –Ley 13/1996– sin una necesaria reflexión de sus consecuencias. Prueba de ello es que un año después fue necesaria una reforma del precepto, para incluir a algunos colectivos como la policía local, que no podían prolongar la edad de trabajo.

Por otro lado, la norma ha supuesto un desequilibrio en muchas administraciones, donde los cuerpos superiores y el personal que ocupaba altos cargos prolongaba el servicio activo, mientras que el personal de base, de los antiguos grupos E, D y C especialmente, se jubilaba al llegar a los 65 años o buscaba fórmulas (y continúa buscándolas) para jubilarse anticipadamente. Jubilación anticipada prevista en el EBEP que

tampoco se ha desarrollado y que, en el ámbito local, hoy por hoy, sólo se puede aplicar a los funcionarios que hubieran cotizado al extinto mutualismo laboral antes del 1 de enero de 1967 y con la aplicación de un coeficiente corrector a la baja máximo (8% de reducción por año), puesto que en todo caso la jubilación se considera voluntaria, a diferencia del personal laboral, para el caso de haber sido despedidos.

A mi parecer –cuestionable, no obstante, como sucede con muchos preceptos ambivalentes o poco claros del Estatuto Básico– el EBEP ha introducido un nuevo problema aplicativo y en este caso de importancia máxima, puesto que se refiere a un supuesto de pérdida, definitiva o no, del vínculo funcional.

Parece lógico que muchos entes locales se hayan cuestionado si aceptar o no la prolongación de funcionarios en el servicio activo más allá de los 65 años, dependiendo en exclusiva de la voluntad del empleado público. Ahí radica el gran defecto de la Ley 13/1996. No obstante, dejar en manos de las corporaciones locales la denegación amparándose en criterios que por otro lado están protegidos por la legislación (baja por enfermedad, licencias o permisos disfrutados, etc.) sólo debería ser factible con el apoyo también de una previsión expresa en norma autonómica que otorgara la suficiente garantía jurídica para denegar la continuidad en el servicio activo. La mejor justificación debe ser la que tiene como presupuesto previo un plan de ordenación de recursos humanos donde se establezcan estrategias de futuro sobre necesidades de recursos humanos, especialmente en un momento de congelación de plantillas y fuerte limitación en la reposición de efectivos.

En todo caso, resulta del todo incomprensible que desde el año 2007 muchas comunidades autónomas no hayan desarrollado todavía este art. 67.3 EBEP y que tenga que ser una vez más el Tribunal Supremo quien resuelva la controversia.

# VII. Incentivos a la prolongación voluntaria de la vida laboral

Ana Mochales Collado

Responsable de los Servicios Jurídicos de la Asociación Catalana de Municipios y Comarcas

## Introducción

La voluntad estatal de incentivar la prolongación voluntaria de la vida laboral ha estado presente en la mayoría de reformas efectuadas en el sistema de la seguridad social. Hay que destacar el Pacto de Toledo de 1995, los acuerdos entre sindicatos y Gobierno de 1996, la Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y Racionalización del Sistema de la Seguridad Social, el Acuerdo para la mejora y desarrollo del sistema de la seguridad social de 2001, la Ley 35/2002, de 12 de julio, de Medidas para el Establecimiento de un Sistema de Jubilación Gradual y Flexible, la renovación del Pacto de Toledo de 2003, la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de Medidas en Materia de Seguridad Social (LMSS), así como las recomendaciones y acuerdos de 2010 y 2011.

El Pacto de Toledo de 1995 tenía como motivación, entre otros, dicho aspecto, que ha continuado incorporándose en los últimos acuerdos: las recomendaciones del Pacto de Toledo de 2010, el Acuerdo social y económico del 2011 y, más recientemente, el Proyecto de Ley del Gobierno.

El pasado 1 de abril se publicó en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social. En su exposición de motivos, que se inicia con la afirmación de que «dicho Sistema constituye un pilar central de la sociedad española a través del cual se ha consolidado y desarrollado un sistema eficaz de bienestar para los ciudadanos», se exponen las circunstancias que han generado la necesidad de modificar y modernizar dicho sistema.

Si bien es cierto que hay aspectos que había que reformar y, quizás más que reformar, precisar, lo que sí está claro es que lo que más ha trascendido de la reforma son las modificaciones que afectan a la jubilación. La ampliación del periodo de cotización y la modificación de la jubilación parcial son los dos medios de ahorro económico más destacables para la seguridad social.

Las principales circunstancias que han generado la necesidad de esta reforma son el envejecimiento de la población, causado por la baja natalidad, así como la alta esperanza de vida. Según los últimos datos publicados, somos el segundo país del mundo con la esperanza de vida más alta.

La crisis económica en que nos hallamos inmersos ha provocado, y sobre todo provocará, que el sistema de pensiones peligre. En los últimos años antes de la crisis se dio una situación muy positiva con una incorporación, ya consolidada, de la mujer al mercado laboral, una reducción del paro y el aumento de los trabajadores inmigrantes de

manera regularizada. La situación de crisis económica hace que estos factores hayan disminuido de manera alarmante, los niveles de paro son elevadísimos y a ello hay que añadir el gran número de jubilaciones anticipadas que hasta el momento se han producido, suponiendo un 45% anual (y las previsiones anteriores a la reforma planteada aumentaban este porcentaje).

No únicamente en España se están llevando a cabo reformas en materia de jubilación y seguridad social. Estas modificaciones y reformas son generalizadas en otros muchos países de nuestro entorno. Significan sobre todo un mecanismo para desincentivar la jubilación anticipada y promover al propio tiempo la prolongación de la vida activa.

Así se manifiesta en la exposición de motivos del Proyecto de Ley: «Esta situación no es sólo propia de España, sino común en el resto de los países de nuestro entorno. Los Consejos europeos de Lisboa, Estocolmo, Gotemburgo, Barcelona, Bruselas, hasta llegar a los más recientes, promueven como prioridades la prolongación de la vida activa y la desincentivación de la jubilación anticipada, y países de nuestro entorno han realizado reformas legales en el sentido de reducir los estímulos al abandono prematuro de la vida activa y algunos han establecido la edad legal en los 67 años».

### **Medidas vigentes para incentivar la prolongación de la vida laboral**

Éstas se basan en mejorar el cálculo de la pensión de jubilación cuando se acceda a ella superando la edad de 65 años. Se reconocerá un 2% adicional por cada año completo transcurrido entre la fecha en que se cumplió esa edad y la del hecho causante de la pensión. Ésta se incrementa al 3% si se acreditan un mínimo de 40 años de cotización al cumplir los 65 años.

La jubilación flexible también debe considerarse como un incentivo, puesto que supone una mejora de la prestación futura. Esta mejora se aplica en aquellos casos en que la persona jubilada, por el sistema ordinario, jubilación especial –64 años– o anticipada, se incorpora de nuevo al mercado laboral trabajando a tiempo parcial.

Otra posibilidad es la jubilación parcial, para aquellos supuestos en que, llegada la edad de jubilación y reuniendo los requisitos establecidos para obtener el derecho de jubilación parcial, se reduzca la jornada laboral un mínimo de un 25% y un máximo del 75%.

También constituye un incentivo, la bonificación de las cuotas a la seguridad social, establecida por la disp. ad. 20ª LMSS, para los casos en que, superada la edad de jubilación, se prolongue la vida laboral. Esta bonificación supone la exoneración de la obligación de cotizar por contingencias comunes, excepto por IT, a aquellos trabajadores que superen los 65 años. Esta bonificación ya se encontraba recogida de manera muy similar en el art. 112 TRLSS y es matizada por el apartado segundo del mismo precepto, en el cual se prevé que en caso de que el trabajador no tuviera cotizados 35 años, la exención a que se refiere este artículo será aplicable desde que se acrediten los 35 años de cotización efectiva. No se aplicará esta bonificación a las cotizaciones relativas a los trabajadores que prestan sus servicios en las administraciones públicas o en los organismos públicos regulados en el Título III de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

## Regulación prevista en el Proyecto de Ley

La principal medida que se contempla para incentivar la prolongación de la vida laboral es el paso de 65 a 67 años para alcanzar la edad de jubilación. Esta medida se aplicará de manera progresiva en el periodo comprendido entre el 2013 y el 2021, a razón de un mes por año hasta 2018 y dos meses por año desde 2019 hasta 2027.

El cálculo de la pensión también se modifica, y supone un aumento del mínimo necesario. Por lo tanto, la cotización actual de 35 años pasa a 38 años y seis meses para acceder a la jubilación a los 67 años. Esta medida se aplicará gradualmente, en un periodo transitorio que se iniciará en 2013 y que finalizará el 2027.

Uno de los objetivos principales de la reforma es pues la prolongación de la vida laboral y de las carreras de cotizaciones.

Los incentivos voluntarios se mantienen de manera muy similar a los ya vigentes, y su finalidad es básicamente premiar económicamente para mejorar así la pensión resultante. Tales incentivos se encuentran en el art. 163 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), que según el nuevo redactado del Proyecto de Ley son, resumidamente:

- Para los primeros 15 años cotizados, el 50%.
- A partir del decimosexto, por cada mes adicional de cotización comprendido entre los meses 1 y 248, se añadirá el 0,19%.
- Superado el mes 248, se añadirá el 0,18%, sin que el porcentaje aplicable en la base reguladora pueda superar el 100%, a excepción de las situaciones del punto siguiente.
- Cuando el acceso a la jubilación sea a una edad superior a la que resulte de la aplicación en cada caso del art. 161, se reconocerá un porcentaje adicional:
  - Se incentivará con el 2% hasta 25 años cotizados.
  - Se incentivará con el 2,75% entre 25 y 37 años cotizados.
  - Se incentivará con el 4% a partir de los 37 años.

Otra vía que supondrá incentivar la prolongación de la vida laboral es la que proviene de las modificaciones operadas en las condiciones de la jubilación voluntaria. Se regula la jubilación anticipada distinguiendo dos situaciones: la voluntaria, y la de situación de crisis o cierre de la empresa. Ya no se habla de involuntaria o situaciones no imputables al trabajador. En el Proyecto se aumenta el periodo mínimo de cotización necesario, que pasa de 30 a 33 años. La reducción de la pensión se calculará mediante la aplicación por trimestres o fracciones de trimestre, siendo los coeficientes el 1,875% por trimestre para los trabajadores con menos de 38 años y seis meses cotizados y del 1,625% por trimestre para los trabajadores con 38 años y seis meses o más cotizados. Y se suprime la posibilidad de la jubilación especial a los 64 años, a partir de la fecha en que entre en vigor la nueva normativa.

Respecto al personal funcionario, la disp. ad. 8ª LMSS previó que para que a los funcionarios públicos sean de aplicación las previsiones del art. 163.2 LGSS, que regula el acceso a la jubilación a una edad superior a la que resulte de aplicación según

el art. 161 de la misma norma; el Gobierno tendrá que remitir a las Cortes Generales un Proyecto de Ley desarrollando los términos de la prolongación de la permanencia en el servicio activo a la que se refiere el art. 67.3 EBEP.

En definitiva, con las modificaciones introducidas, efectivamente se producirá una prolongación de la vida laboral. Ésta en la mayoría de ocasiones será forzada, puesto que el aumento de los años de cotización necesarios en muchos casos, así como las modificaciones de los cálculos de la base reguladora, no harán posible plantearse otras opciones.

Igualmente se mantienen las diferencias entre la situación del personal al servicio de las administraciones públicas. Personal de dos tipos, laboral y funcionario, habiéndose desaprovechado la oportunidad de equiparar las regulaciones en materia de seguridad social, sobre todo en cuanto a la jubilación, donde las diferencias son francamente evidentes.

Conviene señalar que estas reformas no han finalizado. Tanto los representantes del Gobierno estatal como los representantes de los sindicatos mayoritarios ya han anunciado que ésta es la primera de varias reformas necesarias que –es de desear– hagan posible el mantenimiento del sistema de seguridad social, que supone para muchos ciudadanos un mínimo nivel de bienestar.

## VIII. La jubilación parcial

Carolina Gala Durán

Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
de la Universidad Autónoma de Barcelona

### La nueva regulación prevista, comparada con la todavía vigente

De la futura reforma de la pensión de jubilación sorprende el escaso protagonismo que se atribuye a la figura de la jubilación parcial, donde las reformas previstas –pese a haber constituido una fuente de fraude al haber servido para encubrir verdaderas jubilaciones anticipadas– son muy escasas y de aplicación –aquella que tiene un mayor impacto– muy a largo plazo.

En efecto, las reformas que se recogen en el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social alrededor de la jubilación parcial son, salvo en un caso, de escasa importancia, y todas referidas al caso del personal de las empresas privadas y del personal laboral de las administraciones públicas integrado en el régimen general de la seguridad social. En ningún momento del debate sobre la reforma de la pensión de jubilación se ha planteado la ampliación de la jubilación parcial a los funcionarios públicos o, en otras palabras, el desarrollo de lo ya previsto en el art. 67.4 EBEP o, en fin, el desarrollo reglamentario específico que viene exigiendo el Tribunal Supremo para admitir dicha posibilidad (así, STS de 6 de julio de 2010). Del texto del Proyecto de Ley no se deriva, en definitiva, la voluntad de avanzar en el sentido de permitir la jubilación parcial de los funcionarios públicos; pero ello, a mi entender, se debe más a motivos políticos, de imagen, de coste económico u organizativos que a razones técnicas o jurídicas.

En primer lugar, la futura reforma mantiene las dos modalidades de jubilación parcial existentes actualmente, con una única modificación: la adaptación de los márgenes de edad a las modificaciones introducidas en la edad de jubilación ordinaria. Puede así optarse a la jubilación parcial por estas dos vías:

- La primera vía es desconocida en el sector público. Se podrá producir una vez cumplida la edad de jubilación ordinaria, a partir de ahora variable y no situada exclusivamente ya en los 65 años; variabilidad que se mantendrá hasta enero del año 2027, cuando la edad de jubilación ordinaria se situará en 67 años para aquellos que no tengan 38 años y seis meses cotizados –«carrera laboral completa»– a la seguridad social o en 65 años para quien sí los tenga.
- La segunda vía se aplica en el caso del personal laboral. A partir de los 61 años (60 años si es mutualista) y tomando como límite final de referencia, pero no necesariamente de jubilación total (cuando el empleado público no quiere jubilarse y no existe una cláusula convencional de jubilación forzosa), esa misma edad variable de jubilación ordinaria.

Eso significa, por un lado, una mayor complejidad en la gestión de esta figura al no existir ya una edad única y fija de acceso (en el caso de la primera vía) o de posible fin de la jubilación parcial (en la segunda vía), ya que éstas se determinarán en cada caso en función del año en que nos encontremos y de la carrera de cotización de cada empleado (siguiendo lo establecido en la nueva disp. trans. 20ª LGSS). En definitiva, se «individualiza» la gestión de la jubilación parcial.

Asimismo, cabe fijarse en que si bien, como es sabido, se alargará la edad de jubilación más allá de los 65 años, se mantiene inalterable la edad de inicio de la segunda vía de jubilación parcial en los 61 años, lo que supone que, de no modificarse, en el año 2027 una persona podría estar seis años en situación de jubilación parcial si no tiene una carrera laboral completa (38 años y seis meses o más cotizados de la seguridad social). En mi opinión, el que no se haya modificado dicha edad inicial responde a la voluntad –discutible– de facilitar que, en los próximos años, siga utilizándose esta figura en el marco de las reestructuraciones de plantilla, especialmente en el sector privado. De igual modo hay que tener presente que, en este caso, al ampliarse la edad de finalización de la jubilación parcial (salvo prórroga cuando no existe cláusula convencional de jubilación forzosa), también se alargará la duración inicial del contrato de relevo concertado por duración determinada.

En segundo lugar, la reducción de jornada aplicable continúa situada entre un mínimo del 25% y un máximo del 75%, referidos ambos a la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable en los términos previstos en el art. 12 ET. También se mantiene la obligación de celebrar un contrato de relevo cuando se accede a la jubilación parcial con 61 años, así como los requisitos de seis años de antigüedad en la empresa o entidad pública, y 30 años completos cotizados a la seguridad social. Como supuesto especial, la reducción máxima de jornada puede alcanzar el 85% cuando el trabajador relevista es contratado a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida y se acreditan, en el momento del hecho causante, seis años de antigüedad y 30 años de cotización a la seguridad social.

En tercer lugar, se modifica lo dispuesto en el art. 166.2.e LGSS, lo que supone que después de la reforma, con carácter general, se exigirá que exista una correspondencia entre las bases de cotización del jubilado parcial y del relevista, de modo que la correspondiente al trabajador relevista no podrá ser inferior al 65% de la base por la que venía cotizando el jubilado parcial, con independencia, por tanto, de que el relevista desarrolle o no el mismo trabajo o uno similar. En este ámbito, se facilita el control y se establece dicha correspondencia con carácter general, prescindiendo del desarrollo reglamentario –nunca acaecido– previsto con anterioridad a la reforma. La correspondencia entre bases de cotización –cifrada en el 65%– pretende evitar que el sistema de seguridad social tenga que asumir sobrecostes, garantizando una cotización mínima vinculada al contrato del relevista.

En esa misma lógica de evitar sobrecostes, se sitúa la principal reforma incorporada en este ámbito, consistente en que, a diferencia de la situación actual, en la reforma se prevé que, durante el período de disfrute de la jubilación parcial, tanto empresa como trabajador cotizarán por la base de cotización que hubiera correspondido de seguir trabajando a jornada completa. Tal medida se fundamenta en el hecho de que, como es



conocido, el tiempo de jubilación parcial –años– se computa como cotizado a tiempo completo, aun cuando la cotización se realice a tiempo parcial y, en muchos casos, sobre la base de una jornada de trabajo muy reducida. Sin duda, ello supone una gran ventaja para el jubilado parcial y para la empresa o entidad pública implicadas (importante reducción en el pago de cotizaciones), pero significa también un coste relevante para el sistema de seguridad social, que va a considerar ese período cotizado a tiempo completo sin haber recibido las cotizaciones correspondientes; coste que, con la reforma, se pretende paliar.

Pero esta nueva cotización a tiempo completo no se aplicará de forma inmediata sino de manera gradual y a largo plazo, ya que en el Proyecto se prevé que, durante el año 2013, la base de cotización será equivalente al 30% de la base de cotización que hubiera correspondido a jornada completa (salvo que la jornada de trabajo realizada fuera superior), y por cada año transcurrido a partir de 2014 se incrementará un 5% más hasta alcanzar el 100% de la base de cotización que hubiera correspondido a jornada completa. Eso implica que hasta el 1 de enero del año 2027 no se aplicará la cotización a tiempo completo. Si bien, en un primer momento, pudiera pensarse que esta nueva regla podría desincentivar el recurso a la jubilación parcial en cuanto supondría un mayor coste para la empresa o ente público correspondiente, ese riesgo queda casi neutralizado con un régimen transitorio tan a largo plazo; circunstancia que resulta discutible si lo que se persigue es la eficacia de la medida.

En cuarto lugar y en concordancia con lo previsto desde la perspectiva de seguridad social, el Proyecto de Ley incorpora algunas reformas en el art. 12.6 y 7 ET que pretenden adaptarse esencialmente, como vimos antes, a la modificación de la edad de referencia para el acceso o el fin de la jubilación parcial, según la modalidad de que se trate (art. 12.6 y 7.b, si bien asimismo se señala que «el puesto de trabajo del trabajador relevista podrá ser el mismo del trabajador sustituido», mientras que en la regulación todavía vigente se manifiesta que dicho puesto «podrá ser el mismo... o uno similar, entendiéndose por tal el desempeño de tareas correspondientes al mismo grupo profesional o categoría equivalente». La nueva redacción propuesta elude la referencia –que había supuesto un límite especialmente en su aplicación en las administraciones públicas– al puesto similar identificado con el mismo grupo profesional o categoría equivalente, pero ello no supone, al utilizarse el «podrá», que el puesto de trabajo del relevista tenga que ser el mismo del jubilado parcial, sino que podrá ser ese puesto o cualquier otro, más allá, ahora, del límite del grupo profesional o categoría equivalente, con el condicionante, eso sí, como vimos antes, de que la base de cotización del relevista no puede ser inferior al 65% de la base por la que venía cotizando el jubilado parcial. A mi entender, esta nueva redacción flexibiliza aún más el recurso a esta modalidad de jubilación.

Finalmente, al jubilado parcial cuando decida jubilarse totalmente, una vez cumplida la nueva edad de jubilación ordinaria aplicable (futura disp. trans. 20ª LGSS), se le aplicará la nueva fórmula de cálculo de la base reguladora (según el régimen transitorio recogido en la futura disp. trans. 5ª de la citada Ley) y el nuevo cálculo de los porcentajes aplicables a la base reguladora (art. 163.1 y nueva disp. trans. 21ª LGSS). También se aplicará el nuevo régimen jurídico si se acude a la jubilación anticipada (que en las administraciones públicas será principalmente por cese voluntario a los 63 años, dada la casi imposibilidad de aplicar la nueva regulación vinculada al cese involuntario).

No obstante, existe una excepción, ya que aunque, como hemos visto, los cambios introducidos en este ámbito no son especialmente relevantes, se establece una cláusula de salvaguarda, y la disp. final 6ª del Proyecto señala que se seguirá aplicando la regulación de la pensión de jubilación, en sus diferentes modalidades, requisitos de acceso y condiciones y reglas de determinación de prestaciones, vigentes antes de la entrada en vigor de la reforma a quienes «hayan accedido a la pensión de jubilación parcial con anterioridad al 25 de marzo de 2011». Esta referencia cabe interpretarla en un doble sentido:

a) Estas personas se seguirán rigiendo por la normativa anterior a la reforma en relación con su situación de jubilados parciales y, en consecuencia, no se les aplicará la regla de cotización progresiva hacia la jornada a tiempo completo (cotizarán, en consecuencia, exclusivamente por la jornada de trabajo que realicen), el puesto a desempeñar por el relevista «podrá ser el mismo o uno similar» y la edad de referencia para la jubilación total (y para la propia duración del contrato de relevo) seguirá siendo de 65 años.

b) Lo más importante: ese jubilado parcial podrá jubilarse ordinariamente conforme a las reglas anteriores y, por tanto, a los 65 años de edad, exigiéndosele 35 años cotizados para alcanzar el 100% de la base reguladora, con los porcentajes actuales y calculándose la base reguladora sobre los últimos 15 años cotizados; en definitiva, con un régimen más favorable que el previsto en la reforma. Y ello, a pesar de que dicha jubilación ordinaria puede producirse años después de la entrada en vigor de la reforma (pensemos en el caso de un jubilado parcial con 61 años en febrero de 2011 que no se jubilará con 65 años hasta febrero de 2015).

También se mantendrá la aplicación de la normativa anterior en caso de optar el jubilado parcial por la jubilación anticipada, lo que, si se trata de un no mutualista, le resulta perjudicial, ya que no podrá acceder, a partir de los 63 años, a la nueva jubilación anticipada por cese voluntario en el trabajo.

## **Valoración crítica**

Sin duda, las grandes reformas en materia de jubilación no se sitúan en el marco de la jubilación parcial y probablemente ahí se encuentra la principal crítica. En efecto, cabe preguntarse si no debería haberse ido más allá en las reformas para garantizar que la jubilación parcial supusiese una verdadera vía de fomento del empleo (sustitución de un trabajador jubilado parcial por un trabajador –joven– relevista, verdadero intercambio de conocimientos y experiencias, formación, vía para alcanzar un empleo estable...) y no sólo una vía de acceso ventajoso a una jubilación gradual hasta seis años antes, como hemos visto. Y junto a ello, deberían haberse evitado sobrecostes para el sistema de seguridad social (se ha avanzado en este ámbito, pero con un horizonte del año 2027, lo cual resulta inadmisibile); se mantiene, por otra parte, la correspondencia entre las bases de cotización de jubilado parcial y relevista en el 65%, cuando podría haberse incrementado.

A mi modo de ver, resulta contradictorio proponer alargar la edad de jubilación a los 67 años para mantener el sistema de seguridad social y, a la vez, permitir, de forma generalizada, jubilaciones anticipadas (a los 61 o 63 años) y jubilaciones parciales a los 61 años.

Igualmente hay que añadir que las reformas introducidas no ayudan a excluir la idea –que comparten empleados y empresas y administraciones públicas– de que la jubilación parcial en realidad es una «jubilación anticipada» con todos los derechos y la única obligación de prestar servicios un mes al año o poco más.

Y en fin, como se afirmaba al principio, tampoco está en la voluntad de la reforma ampliar esta modalidad a los funcionarios públicos, pese a lo señalado en el EBEP, por lo que se mantiene la diferencia de régimen y de trato entre funcionarios públicos y personal laboral en las administraciones públicas, sin que sea legal, obviamente, proceder a la laboralización de los primeros para poder acudir, posteriormente, a la jubilación parcial.

## IX. La jubilación flexible

Carolina Gala Durán

Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
de la Universidad Autónoma de Barcelona

### Explicación sintética de la nueva regulación prevista en el anteproyecto

Probablemente una de las cuestiones, entre muchas, que sorprenden de la futura reforma de la pensión de jubilación es el nulo protagonismo que en ella se atribuye a una de sus modalidades, la denominada jubilación flexible, por cuanto este tipo de jubilación ni siquiera se cita ni en el Acuerdo Social y Económico firmado por los agentes sociales (patronal y sindicatos, CCOO y UGT) y el Gobierno en febrero pasado, ni en el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social del mes de marzo.

Se trata de una figura incorporada en nuestro sistema de seguridad social en enero de 2002, y respecto de la cual no se introduce cambio directo alguno, por lo que se mantiene en los términos actuales, que, por otra parte, resultan bastante desconocidos, si bien es uno de los pocos ámbitos en que no existen diferencias entre empresa privada y administraciones públicas.

En efecto, tal y como prevé el art. 165.1 párrafo 2º LGSS (desarrollado en el art. 4 y siguientes del RD 1132/2002, de 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible), cualquier persona, con independencia de que provenga del sector privado o del sector público (salvo el caso de los funcionarios civiles del Estado, fuerzas armadas y Administración de justicia) que acceda a la pensión de jubilación –ya se trate de jubilación ordinaria, anticipada o especial a los 64 años–, puede compatibilizar el cobro de la pensión con un trabajo a tiempo parcial, y durante dicha situación se minorará el percibo de la pensión en proporción inversa a la reducción aplicable a la jornada de trabajo del pensionista en relación con la de un trabajador a tiempo completo comparable (definido en los complejos términos previstos en el art. 12.1 ET).

Por tanto, a diferencia de la jubilación parcial, nos encontramos ante una persona ya jubilada totalmente que, por el motivo que sea (de carácter económico, personal, familiar...), decide volver a trabajar a tiempo parcial, percibiendo durante ese tiempo, a la vez, la pensión de jubilación –reducida en proporción a la jornada de trabajo desarrollada– y la correspondiente retribución.

No obstante, ahí se aplican dos límites: ese nuevo trabajo debe ser a tiempo parcial, con una reducción de entre un 25% y un 75% de la jornada; si es trabajo a tiempo completo, se suspende, al menos de momento, la pensión de jubilación (en la futura reforma se hace referencia, aunque no se concretan los términos, a una posible compatibilidad en-

tre la pensión de jubilación y el trabajo a tiempo completo), y no puede tratarse de trabajo por cuenta propia o de carácter autónomo (la norma exige expresamente la existencia de un contrato de trabajo a tiempo parcial en los términos, bastante amplios por otra parte, del citado art. 12 ET).

Cabe señalar, asimismo, que la pensión de jubilación flexible es compatible con las prestaciones de incapacidad temporal o de maternidad, derivadas de la actividad efectuada a tiempo parcial, manteniéndose la condición de pensionista a efectos de las prestaciones sanitarias.

Si nos planteamos qué ventajas obtendría un empleado de una Administración local ya jubilado totalmente (tanto ahora como tras la reforma) si acude a la jubilación flexible, cabe destacar los dos siguientes:

- Las cotizaciones realizadas durante la situación de jubilación flexible surten efectos para la mejora de la correspondiente pensión, una vez producido el cese en el trabajo a tiempo parcial, para lo cual se procede a calcular de nuevo la base reguladora teniendo en cuenta esas nuevas cotizaciones, y conforme a las reglas que estén vigentes en el momento del cese en la actividad a tiempo parcial. No obstante, si ese nuevo cálculo comporta una reducción del importe de la base reguladora anterior, se mantiene esta última, si bien aplicando las revalorizaciones habidas desde la fecha de determinación de la base reguladora hasta la del cese en el trabajo a tiempo parcial.
- Las cotizaciones efectuadas durante la jubilación flexible dan lugar a la modificación del porcentaje aplicable a la base reguladora, en función del nuevo período de cotización acreditado (debe tenerse en cuenta que el tiempo de jubilación flexible se computa, a estos efectos, como si fuera trabajo a tiempo completo) y, además, dichas cotizaciones surten efectos para disminuir o, en su caso, suprimir, el coeficiente reductor que se hubiese aplicado en el caso de jubilación anticipada. Ello supone que esta vía tiene ventajas evidentes para aquellos empleados públicos (mutualistas o no) que se jubilan anticipadamente viendo mermada su pensión, y/o para aquellos que no han alcanzado, al jubilarse, la carrera laboral completa que les permite acceder al 100% de la pensión. Actualmente se exige para ello contar con 35 años o más cotizados a la seguridad social y tras la reforma –aunque de forma gradual–, 37 o más años cotizados.

Sin embargo, cabe tener presente que si bien, como se apuntaba antes, la futura reforma de la pensión de jubilación no incide directamente en este ámbito, sí lo hace de una forma indirecta, al variar la edad de jubilación ordinaria, alterar los términos y la edad –en caso de cese voluntario– de la jubilación anticipada de los no mutualistas y eliminar la jubilación especial a los 64 años. Ello supone, una vez entre en vigor la reforma, tres consecuencias:

- Los jubilados ordinarios podrán seguir acudiendo a esta vía pero a una edad, progresivamente, más tardía (en los términos de la futura disp. trans. 20ª LGSS), alcanzando los 67 años de edad en enero de 2027, salvo aquellos empleados que tengan una «carrera laboral completa», que se sitúa en 38 años y seis meses cotizados también en enero de 2027, que podrán seguir jubilándose ordinariamente a los 65 años de edad.
- En caso de jubilación anticipada por cese voluntario en el trabajo, el acceso a esta vía también se retrasará, al pasar la edad de jubilación de los 61 a los 63 años. Por

el contrario, la edad en el supuesto de cese en el trabajo no imputable a la voluntad del empleado se mantiene en los 61 años aunque se endurecen las condiciones de acceso, siendo casi inviable en el sector público (al vincularse ese cese involuntario esencialmente a un despido fundamentado en causas económicas o en un proceso concursal).

- Al desaparecer la jubilación especial a los 64 años, sólo podrán acceder a la jubilación flexible quienes hayan sido jubilados a través de esa modalidad antes de la reforma.

Cabe preguntarse cuál puede ser el motivo por el cual ni el Acuerdo Social y Económico ni el Proyecto de Ley se refieren a la jubilación flexible. Ello se debe, probablemente, al escaso éxito que esta medida ha tenido, hasta el momento, en la práctica. De hecho, esta figura ha quedado casi circunscrita al caso de altos directivos que, ya jubilados, han decidido volver a trabajar en tareas de consultoría o asesoramiento. A mi entender, el mismo papel cabe augurarle para el futuro, máxime cuando la filosofía de fondo de la reforma es precisamente el alargamiento de la vida laboral y, por consiguiente, el retraso de la edad de jubilación. Es más, puede afirmarse incluso, que la jubilación flexible sintoniza con dicha filosofía de fondo en cuanto supone trabajar más tiempo una vez ya jubilado, con el consiguiente ahorro de prestaciones para el sistema de seguridad social.

### **Valoración crítica**

No es posible hablar de reformas en el marco de la jubilación flexible, ya que, como hemos visto, su régimen jurídico no se ve modificado de una forma directa, probablemente porque se trata de una figura bastante desconocida y muy poco utilizada en la práctica y porque su lógica de fondo –volver a trabajar a tiempo parcial estando ya jubilado– sintoniza perfectamente con la filosofía que rige la futura reforma de la pensión de jubilación: trabajar más años y aplazar el acceso a la pensión, ahorrando prestaciones al sistema de seguridad social.

No obstante, sí podría haberse hecho algo para hacer más atractivo el acceso a esta fórmula de jubilación permitiendo –ahora no es posible– que, tras pasada la frontera de la edad ordinaria de jubilación –edad que pasa a ser variable hasta el 2027, en los términos de la futura disp. trans. 20ª LGSS, antes citada–, quien recurriese a esta medida y ya tuviese una carrera laboral completa pudiera acceder a los porcentajes adicionales de pensión (del 2% al 4% en función de la carrera de cotización individual) vinculados a la prolongación de la vida laboral y regulados en el art. 163.2 LGSS (cuyo contenido también se modifica, aunque de forma poco trascendente, en el Proyecto de Ley). Ello daría lugar a que el jubilado flexible, en este caso, hubiera podido superar el porcentaje del 100% de pensión.

En definitiva, como se señalaba anteriormente, en estos momentos y también tras la futura reforma, esta figura sólo resulta interesante para determinadas categorías profesionales –especialmente altos directivos– que quieren seguir vinculados a la actividad laboral tras la jubilación y para aquellas personas que no tienen una carrera laboral completa que les permita alcanzar el 100% de la pensión o bien han recurrido a la jubilación anticipada, aplicándose el correspondiente coeficiente reductor.

# X. La jubilación forzosa por razón de edad del personal laboral al servicio de la Administración local

Xavier Boltaina Bosch

Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona

## Introducción

En un momento de gran debate sobre la prolongación de la edad de jubilación más allá de los 65 años y a la vista del Proyecto de Ley que se tramita en las Cortes, hay un aspecto que parece haber quedado orillado, cual es el de las cláusulas de jubilación forzosa por edad de los trabajadores. Mientras el Proyecto prevé una transición progresiva de los 65 a los 67 años desde 2013 a 2027 y se modifican asimismo los periodos de cotización exigidos para acceder a una pensión del 100%, no hay debate en torno a si, cumplida la referida edad, se mantendrán o no las cláusulas de jubilación forzosa previstas por convenio colectivo. Todo parece indicar que sí, lo que obliga a aproximarnos al régimen vigente de dicha jubilación forzosa por razón de edad del personal laboral de las administraciones públicas según lo que prevé actualmente el Estatuto de los Trabajadores.

Hemos de partir de varias premisas:

- Es constitucionalmente factible fijar una edad forzosa de jubilación mediante convenio colectivo. De hecho, hoy por hoy, para el personal laboral de la Administración pública, es la única vía posible. La STC 58/1985 fijó que la Constitución no prohíbe, y la legislación permite, estas modulaciones o restricciones al derecho individual al trabajo. En concreto, no es inconstitucional fijar una edad de jubilación forzosa; un convenio colectivo puede afectar a un derecho laboral de carácter individual, como es el derecho al trabajo.
- Las previsiones de jubilación forzosa deben estar justificadas objetiva y razonadamente; la existencia de criterios diferentes fruto de la negociación colectiva entre administraciones distintas no supone una discriminación inconstitucional (STC 58/1985). Por consiguiente, cada convenio colectivo de cada entidad local podrá fijar un régimen diferente o incluso no fijar ninguno.
- Esta posibilidad no es incondicionada. Para el TC, deben cumplirse dos principios:
  - El trabajador debe acreditar todos los requisitos para el acceso a una pensión contributiva no asistencial (SSTC 35/1985, 58/1985, 95/1985 y SSTC 111 a 136/1985).
  - Que se vincule a una determinada política de empleo, que el TS concretó no exigiendo forzosamente la cobertura de las vacantes de los jubilados forzosos y concluyendo que resultaba también aceptable que una política de mantenimiento del empleo se alcanzase en ocasiones mediante la amortización de los puestos de trabajo dejados vacantes por los trabajadores jubilados.

## **Régimen actualmente vigente: la Ley 14/2005, de Reforma del Estatuto de los Trabajadores**

La regulación de la posibilidad de fijar la jubilación forzosa por edad a través de convenio colectivo desapareció por una reforma legal del año 2001. Tras la victoria del PSOE en las elecciones de 2004, se inicia una presión empresarial y sindical para recuperar la posibilidad que amparaba hasta el año 2001 la disp. ad. 10ª ET. Ello se evidencia en la Declaración para el Diálogo Social, de 8 de julio de 2004, firmada por el nuevo Gobierno con las organizaciones sindicales y empresariales, que se concretó finalmente en la Ley 14/2005, de 1 de julio, sobre las Cláusulas de los Convenios Colectivos referidas al Cumplimiento de la Edad Ordinaria de Jubilación, que como tal norma «resucita» (según expresión del TS) la disp. ad. 10ª ET.

La nueva disp. ad. 10ª ET aprobada en 2005 sitúa la posibilidad de jubilación por razón de edad en los siguientes parámetros:

- El ET no fija en ningún caso una edad de jubilación forzosa, ni tampoco la posibilidad de prolongación del servicio de los trabajadores a partir de determinada edad, lo cual lo diferencia claramente del derecho de la función pública. Los convenios colectivos podrán establecer cláusulas que fijen la jubilación forzosa por edad del personal laboral de cada Administración pública. Su validez dependerá del cumplimiento de los requisitos que seguidamente se indican.
- La cláusula debe vincularse a objetivos coherentes con la política de empleo expresados en el convenio colectivo, tales como la mejora de la estabilidad en el empleo, la transformación de contratos temporales en indefinidos, el sostenimiento del empleo, la contratación de nuevos trabajadores o cualesquiera otros que se dirijan a favorecer la calidad del empleo.
- El trabajador afectado por la extinción del contrato de trabajo deberá tener cubierto el periodo mínimo de cotización o uno mayor si así se hubiera pactado en el convenio colectivo, y cumplir los demás requisitos exigidos por la legislación de seguridad social para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva, esto es, la edad –actual– de 65 años o, en el futuro y de manera progresiva, la que fije la nueva legislación, así como también el cumplimiento de los periodos de carencia de cotización.

Respecto al EBEP, éste nada añade a la cuestión, por cuanto su articulado no contiene la menor referencia a la jubilación del personal laboral al servicio de la Administración, y debe entenderse pues que se aplica sin limitación el derecho laboral.

### **La política de empleo prevista en convenio colectivo**

Como ya se ha indicado, además de los requisitos señalados la disp. ad. 10ª ET obliga a que el convenio colectivo que fije una edad de jubilación forzosa se vincule a «objetivos coherentes con la política de empleo», que se expresarán en la referida norma convencional. Es el auténtico nudo gordiano de todo el debate. Orientativamente, la disp. ad. 10ª señala cuáles pueden ser esos objetivos, considerados correctos por el derecho comunitario:



- La mejora de la estabilidad en el empleo.
- La transformación de contratos temporales en indefinidos.
- El sostenimiento del empleo.
- La contratación de nuevos trabajadores.
- Cualquier objetivo que se dirija a «favorecer la calidad del empleo».

Se hace preciso determinar el contorno de los referidos «objetivos», para que a la hora de concretarlos en nuestras entidades locales se tenga una noción lo más próxima posible a las tesis que actualmente defiende la jurisprudencia:

- La relación de objetivos descritos por la disp. ad. 10ª es orientativa y abierta.
- La interpretación del concepto puede comprender tres grandes esferas: estabilidad, sostenimiento e incremento de la calidad del empleo.
- La mayor ambigüedad se da en la expresión «calidad del empleo», y en este sentido es interesante señalar que la jurisprudencia incorpora dentro de estas medidas una pluralidad de supuestos, como pueden ser la promoción profesional, la conciliación de la vida laboral y familiar o la implantación de innovaciones tecnológicas, entre otras, «que repercutan en la bondad del empleo».
- Se requiere una concreción de esos objetivos, que no pueden limitarse a una reproducción de la ley o la expresión de formas vagas y «de hueca retórica».

Por ello, no es suficiente que el convenio colectivo haya incorporado medidas de política de empleo: es necesario que éstas aparezcan de forma expresa vinculadas a la jubilación forzosa. No es imprescindible que se recojan en el mismo precepto que regula la jubilación, sino que pueden indicarse en los artículos que se refieran a la política de empleo y se vinculen, de forma inequívoca y relacionada, a dicha jubilación forzosa. En concreto, se ha afirmado (STS de 12-5-2009) que «sobre el cómo han de expresarse los objetivos coherentes con la política de empleo, la Sala considera, para que los criterios del Tribunal Constitucional no resulten burlados, que para legitimar la validez de las cláusulas de cese forzoso por edad, no basta con la concreción de cualquier objetivo de los que la norma enumera (piénsese en que las citadas innovaciones tecnológicas por ejemplo llevan a favorecer la calidad del empleo, pero serían endeble justificación para amortizar por sí solas puestos de trabajo por la vía de la jubilación colectivamente pactada), ni tampoco es suficiente que se haga una mera reproducción de su abstracta expresión legal, sin una concreta especificación...».

Es esta última obligación de «política de empleo» la que comporta mayores dificultades a las administraciones públicas, por cuanto los términos del precepto están redactados en clave de empresa privada (transformación de contratos temporales en fijos, sostenimiento del empleo, mejora de la estabilidad o favorecer la calidad del empleo), lo que conlleva también plantearse si tal exigencia de la disp. ad. 10ª ET puede ser contradictoria con las leyes de empleo público y presupuestarias, que en los últimos años fijan criterios claramente restrictivos en cuanto a la incorporación de nuevos empleados, o bien que la estabilidad en el empleo o la transformación de temporales en fijos debe enmarcarse en un proceso selectivo público. Ello obliga a plantearse con claridad si la disp. ad. 10ª es aplicable –o resulta factible su aplicación– a las administraciones públicas, y comprobar asimismo cómo se ha recepcionado en la negociación colectiva más reciente dicha circunstancia.

## **La política de empleo en la Administración local: el gran dilema**

Pese a unas primeras sentencias –de mayo de 2008– muy favorables a la Administración, en diciembre de ese mismo año se produce un vuelco total del criterio jurisprudencial.

Efectivamente, en dos sentencias de idéntica fecha (22 de diciembre de 2008, en recursos de casación en unificación de doctrina) el TS modifica el criterio que mantenía, que era mucho más laxo y que toleraba una mayor ambigüedad en las cláusulas de los convenios colectivos de la Administración. El nuevo posicionamiento que a continuación expondremos se ha reiterado en posteriores sentencias, como las SSTS de 14-10-2009 y de 10-11-2009).

En las sentencias de diciembre de 2008 aparecen reflejados votos particulares que consideran que los requisitos de la disp. ad. 10ª ET no son exigibles a los convenios colectivos del personal laboral de las administraciones públicas. En concreto, una minoría del Tribunal considera que la política de empleo ya se plasma o concreta en los principios de acceso a la función pública, incorporados también en la Ley de Presupuestos, que además fija, de forma ya habitual, límites en las tasas de reposición de efectivos (para 2011, entre el 10% y el 30% según la población del municipio).

Sin embargo, la opinión mayoritaria actual de los tribunales es que la Administración pública no está eximida de la aplicación de la disp. ad. 10ª ET. Concretamente:

- Las administraciones públicas, cuando contratan laboralmente, están sujetas a las mismas reglas jurídicas que los demás empleadores. Afirmación ésta de la que discrepo, aún más tras el EBEP.
- Ninguna ley exime a la Administración de los requisitos establecidos en la disp. ad. 10ª, pese a que ello sería razonable según el propio Tribunal Supremo.
- Se reconoce la gran dificultad que supone incorporar en la Administración el cese forzoso por edad y su condicionante con políticas de empleo, por cuanto la negociación se lleva de acuerdo con un convenio colectivo de personal laboral, y la política de empleo público instituida por las leyes de función pública y presupuestarias se aplica a un ámbito mucho más extenso, hasta el punto de que el Tribunal Supremo afirma que ello constituye «un claro obstáculo para la aplicación –en los sectores públicos– de la medida extintiva reinstaurada por la Ley 14/2005».

## **Propuestas a tener en cuenta en la negociación colectiva**

Si las partes desean mantener una política de jubilación forzosa por edad adaptada a la ley y a la jurisprudencia, las recomendaciones a tener en cuenta para futuras negociaciones de convenios colectivos serían en mi opinión las siguientes:

- Cualquier medida de jubilación forzosa por edad debe ampararse en lo previsto expresamente en el convenio colectivo de la Administración. En esa norma –el convenio colectivo– y no en otra.
- Las cláusulas de jubilación forzosa, incluso aquellas que repitan redactados idénticos a los previstos por ley para los funcionarios (algunos convenios así lo hacen), de-

ben ir siempre unidas a políticas de empleo –lo cual sin embargo no se exige en ningún caso para el personal no laboral de la Administración–, que se concretarán específicamente en el convenio colectivo, ya sea en el articulado sobre jubilación o bien en las medidas dedicadas expresamente a la referida política de empleo.

- Como ello no resulta nada fácil ante una política muy restrictiva de incorporación de nuevos efectivos a la Administración pública, habida cuenta de las duras limitaciones fijadas por las leyes presupuestarias (para 2011, una tasa de reposición de efectivos del 10%, excepto en municipios de población inferior a 20.000 habitantes, que se eleva al 30%), los convenios colectivos de personal laboral deben explorar algunas vías, tanto al amparo del EBEP como de la disp. ad. 10ª ET, ya que, como señala la STS de 14-10-2009, al estar sometidas las administraciones al principio de legalidad y jerarquía, «difícilmente pueden negociar en un convenio colectivo las medidas previstas en el apartado a de la disp. ad. 10ª». Según mi criterio, ante la dificultad evidente de que la política de empleo vinculada a la jubilación forzosa se canalice en políticas selectivas, las hipótesis más factibles se concretarían en:
  - La disp. trans. 4ª EBEP, que regula la consolidación del empleo temporal en plazas presupuestadas y ocupadas con anterioridad a 1 de enero de 2005. Aunque este proceso de consolidación es voluntario, según la disp. trans. 4ª sería una buena herramienta para ser tenida en cuenta en el convenio colectivo, máxime cuando la Ley de Presupuestos establece que la tasa de reposición de efectivos (muy disminuida ya en el 2011) no se ve afectada en cuanto a tal consolidación de empleo precario.
  - Explorar las fórmulas que permite la expresión in fine de la disp. ad. 10ª a ET, cuando se refiere a objetivos coherentes con la política de empleo tales como «[...] cualesquiera otros que se dirijan a favorecer la calidad del empleo». Tal «calidad» puede concretarse en numerosos aspectos en nuestras administraciones públicas. Por ejemplo:
    - a) Políticas de formación de los empleados.
    - b) Evaluación del desempeño.
    - c) Políticas de promoción, incluida la promoción por funcionarización prevista en la disp. trans. 2ª EBEP.
    - d) Régimen de ayudas sociales.
    - e) Política de seguridad y salud en el trabajo.
    - f) Introducción de nuevas tecnologías en el trabajo, que permitan una mejor calidad y desarrollo de éste.
    - g) Políticas de conciliación de la vida profesional y personal.

Como conclusión, y tal como afirmó la antes citada STS de 22-12-2008, cabría adoptar todo tipo de medidas que repercutan en «la bondad en el empleo», y que no necesariamente deben pasar por un incremento del gasto público ni por una pérdida de los principios de eficacia y eficiencia de la Administración en aras a conceder más derechos no razonables, sino por una adecuada cohesión entre esa mejora de las condiciones de trabajo y una racionalización de los recursos humanos y económicos de las corporaciones.

# XI. Tratamiento especial de determinados colectivos: madres que interrumpen su vida laboral para cuidar a los hijos, y jóvenes contratados a través de programas formativos o de investigación

Mònica López Cabrera

Secretaria tecnicajurídica de Estudios y Programas del sindicato UGT en la Diputación de Barcelona

## Introducción

Como cuestión previa antes de analizar el tratamiento especial de estos colectivos, es preciso situar el escenario en que se ha desarrollado el Acuerdo Social y Económico del mes de febrero de 2011 entre el Gobierno, UGT, CCOO, CEOE y CEPYME.

El acuerdo debe enmarcarse en un contexto de desconfianza de los mercados, riesgo de intervenciones europeas, necesidad de reducción del déficit, unas políticas europeas dirigidas a la reducción drástica del gasto público y de la protección social, reducción de salarios de los empleados públicos, congelación de pensiones, anuncios de retraso de la edad de jubilación, reducción de los gastos en pensiones y fijación de fechas límite para aprobar un Anteproyecto de Ley de reforma de pensiones con o sin acuerdo en los interlocutores sociales.

Ante estas premisas, con capacidad negociadora, movilizaciones sostenidas y propuestas se consiguió lograr el Acuerdo Social y Económico, que modificó de manera sustancial las propuestas del Gobierno basadas inicialmente en un recorte lineal del gasto que afectaba sobre todo a los trabajadores por cuenta ajena. Se evitó así un recorte injustificado de derechos, como lo era, entre otros, la generalización a los 67 años de la edad de jubilación, y se llegó a un reparto más justo, defendiendo el sistema público de pensiones ante otros sistemas privados o mixtos de capitalización obligatoria.

Tras la firma del acuerdo mencionado, el pasado 1 de abril se publicó en el BOCG el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social. Éste incluye regulaciones dirigidas a incrementar las carreras de cotización de mujeres y jóvenes al objeto de ayudar a completar carreras discontinuas para dedicarse al cuidado de los hijos y para retrasar la incorporación al mercado de trabajo a fin de formarse.

## **Madres o padres que interrumpen sus carreras de cotización para el cuidado de los hijos**

El art. 9 del Proyecto introduce dos modificaciones al Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS): una, relativa a la interrupción de la vida laboral por extinción de la relación laboral o finalización del cobro de la prestación de desempleo; la otra, consistente en una ampliación del periodo de cotización en caso de excedencia por cuidado de hijos:

- En el caso de interrupción de la vida laboral para el cuidado de hijos o hijas, se prevé una nueva disposición adicional a la LGSS. Ésta comporta que la interrupción de la cotización derivada de la extinción de la relación laboral o de la finalización del cobro de prestaciones de desempleo producidas en el periodo entre los nueve meses anteriores al nacimiento (inicio del embarazo) o los tres meses anteriores a la adopción o acogida permanente (pensando en estancias en el extranjero necesarias para la adopción) y la finalización del sexto año posterior a dicha situación, se computa como periodo cotizado a los exclusivos efectos de determinar la edad de acceso a la jubilación.

Se establece, no obstante, la limitación de la duración del cómputo como periodo cotizado, en nueve meses por cada hijo o menor acogido o adoptado con un límite máximo acumulado de dos años, y sin que en ningún caso pueda ser superior a la interrupción real de cotización. Este beneficio sólo se reconoce a uno de los progenitores, otorgándose el derecho a la madre en caso de controversia entre ellos.

Por lo tanto se podrá avanzar, con un máximo de dos años (nueve meses por cada hijo), la edad de jubilación de las mujeres u hombres que hayan interrumpido su vida laboral por cuidado de hijos, siempre que, sumando estos periodos adicionales a su carrera de cotización, puedan completarla para acceder a la jubilación entre los 65 y los 67 años.

- Respecto a la excedencia por cuidado de hijos, actualmente el art. 180 LGSS, en la redacción dada por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, prevé dos años como periodo de cotización efectiva (ampliables en caso de familia numerosa a 30 o 36 meses, según su categoría) a efectos de las correspondientes prestaciones de la seguridad social por jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, maternidad y paternidad en el caso de excedencia para el cuidado de hijos o menores acogidos aunque lo fueran provisionalmente.

Con las previsiones de este Proyecto, se da una nueva redacción al art. 180 LGSS y se eleva para este tipo de excedencia de dos a tres años el periodo de cotización efectiva (no se hace alusión, sin embargo, a la excedencia para el cuidado de familiares).

Con esta modificación, se continúa avanzando en las medidas de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, que en los últimos años se han introducido tanto desde el punto de vista legislativo como convencional, yendo más allá de medidas que se limitan a nuevos permisos, licencias o mejoras y ampliaciones de éstas y que a menudo no han sido avaladas por reformas en el sistema de seguridad social, provocando

que el uso de tales medidas de conciliación haya tenido efectos negativos a la hora de acceder a las prestaciones de dicho sistema, especialmente en materia de pensiones de incapacidad permanente y jubilaciones. Con la modificación del art. 180 LGSS con ocasión de la Ley Orgánica 3/2007, y ahora con este Proyecto, se continúa en la línea de avanzar hacia la no penalización, en ningún aspecto, por razón del uso de medidas de conciliación.

Como las cifras nos demuestran, todavía queda mucho para avanzar en materia de igualdad. Durante el año 2010 se registraron 40.948 excedencias por cuidado de familiares: 38.448 correspondieron a solicitudes presentadas por mujeres y 2.500 por hombres. Así, más allá de cambios legislativos, son precisos también cambios de mentalidad sobre cómo deben afrontarse las responsabilidades familiares, que requieren tiempo para su consolidación en el futuro.

### **Jóvenes contratados a través de programas formativos o de investigación**

En relación con los jóvenes, el Proyecto en su disp. ad. 3ª prevé que el Gobierno, de acuerdo con las previsiones del art. 97.2 *m* LGSS, establecerá los mecanismos de inclusión a la misma de los participantes en programas de formación financiados por organismos o entidades públicas o privadas que, vinculados a estudios universitarios o de formación profesional, comporten contraprestación económica para los afectados, siempre que, por razón de dichos programas y conforme a las disposiciones en vigor, no vinieran obligados a estar dados de alta en el respectivo régimen de seguridad social, correspondiendo a un reglamento la determinación de los términos y condiciones de dicha inclusión.

En el caso de trabajos en el extranjero, se posibilitará también la formalización de convenios especiales para la participación en programas de formación e investigación remunerados. No se requerirá, pues, actividad laboral previa para la suscripción de un convenio especial con la Seguridad Social, eliminando las restricciones que puedan producirse a través de programas formativos o de investigación.

En consecuencia, los jóvenes que participen en programas de formación vinculados a estudios universitarios o de formación profesional, estarán protegidos por la seguridad social puesto que los organismos o entidades públicos o privados que los financien deberán cotizar por ellos al sistema, ostentando la misma protección y las mismas limitaciones temporales que los contratos formativos. Debe recordarse que a partir de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado de Trabajo, la acción protectora de la seguridad social de este tipo de contratos comprenderá todas las exigencias, incluida la de desempleo y el derecho a la cobertura del FOGASA.

El Proyecto prevé igualmente que aquellas personas que en la fecha de entrada en vigor de la disposición reglamentaria de desarrollo se encontrasen en dicha situación podrán suscribir un convenio especial, por una sola vez, en los términos, plazos y condiciones que determine el Ministerio de Trabajo e Inmigración, que posibilite el cóm-

puto de cotización por los periodos realizados antes de la fecha señalada, hasta un máximo de dos años en el periodo de los cuatro años anteriores a la publicación en el BOE de la nueva ley.

La entrada en vigor de esta disp. ad. 3ª no se producirá, como la mayor parte de su articulado, el 1 de enero de 2013 sino que será en la fecha de publicación de la ley en el BOE (según las previsiones del propio Gobierno sería para finales de 2011, pudiéndose sólo recuperar los periodos formativos comprendidos entre finales del 2007 y 2011). Ello supondrá una media de 50 euros mensuales con el máximo de 24 mensualidades, o lo que es lo mismo, 1.200 euros, que tendrán que costear los propios interesados.

Todas estas previsiones, sin perjuicio de los cambios que pueden experimentarse todavía en sede parlamentaria, están también condicionadas a una regulación reglamentaria que tiene que fijar términos, plazos y condiciones y que probablemente se retrasará respecto a la aprobación de la nueva ley.

En definitiva, el tratamiento especial de este colectivo en el Proyecto intenta evitar que se penalice el hecho de formarse e incorporarse más tarde al mercado laboral para poder optar a una pensión de jubilación. El sindicato UGT, siguiendo la tendencia de otros países como Alemania o Francia, ha iniciado campañas tendentes al reconocimiento de periodos de cotización para todos aquellos jóvenes que finalicen un grado medio o superior de formación profesional o un grado universitario. Estos reconocimientos podrían suponer entre uno y tres años de cotización adicionales, que se podrían lograr, si procede, al final de la vida laboral para alcanzar el 100% de la prestación. Se pretende así, continuar aportando propuestas que contribuyan a compensar el retraso de la incorporación al mundo laboral y facilitar el acceso de los jóvenes al disfrute del sistema público de pensiones.

En conclusión, se puede afirmar que las medidas correctoras que se introducen en las cotizaciones más cortas e irregulares sobre los dos colectivos analizados contribuyen a reforzar la solidaridad del sistema, puesto que el mayor esfuerzo contributivo queda equilibrado y se intenta evitar el impacto negativo que sufren en el acceso a las prestaciones de seguridad social tanto jóvenes que estudian como mujeres u hombres que abandonan el mercado laboral para dedicarse al cuidado de los hijos. Pero no debe olvidarse que todavía está pendiente todo un recorrido parlamentario en un contexto socioeconómico difícil, por lo cual las centrales sindicales deberán estar vigilantes para que el texto definitivo no sufra una variación que desvirtúe el contenido del acuerdo.

## **XII. Tratamiento especial de determinados colectivos: personas que realizan trabajos de especial peligrosidad o penosidad**

Rafael Laraña Cobo

Profesor asociado especialista en Seguridad Social de la Universidad Pompeu Fabra

### **Una cuestión clásica de la seguridad social**

El actual art. 161 bis 1 LGSS recoge la fórmula clásica de nuestra legislación por la cual la edad legal de jubilación podrá ser rebajada por Real Decreto en las actividades de naturaleza especialmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y que tengan elevados índices de accidentalidad.

El especial tratamiento de determinados colectivos o profesiones a la hora de determinar la edad de jubilación no es pues una cuestión nueva. Ya desde antes de la creación de nuestro sistema de seguridad social han existido excepciones por las cuales ha sido posible que determinados profesionales pudieran avanzar su jubilación.

### **Los mecanismos para avanzar la edad de jubilación**

El mecanismo que tradicionalmente se ha usado es el establecimiento de coeficientes reductores que se aplican al tiempo efectivo de trabajo, y el resultado es el periodo de tiempo en que resulta rebajada la edad de jubilación.

Los colectivos pioneros han sido, fundamentalmente tres: minería del carbón, trabajadores del mar y trabajadores ferroviarios.

Los coeficientes se elevan a medida que el trabajo se realiza en condiciones más duras. Por ejemplo, en la minería del carbón, el más alto corresponde a la categoría de minero picador (0,50) y el más bajo a las categorías de exterior (0,05). De esta manera, un minero, si trabaja 10 años como picador, podrá anticipar su jubilación cinco años sobre la edad legal aplicable al resto de los trabajadores (10 multiplicado por 0,5). El sistema establecido para la minería del carbón, con posterioridad se ha adaptado al resto de la actividad minera.

Junto con estos tres grupos clásicos, la técnica del coeficiente reductor también se ha aplicado a otras profesiones, como el personal de vuelo en trabajos aéreos.

Por otro lado, se han utilizado mecanismos específicos para colectivos concretos: artistas y profesionales taurinos. En estos casos no se aplica un coeficiente reductor, sino que, para los artistas en espectáculos públicos, se puede anticipar la edad de jubilación en determinadas actividades; y los profesionales taurinos, en función de su categoría, tienen que acreditar un número mínimo de actuaciones.



## Últimas tendencias

El panorama de actividades con mecanismos de anticipación de la edad de jubilación se había quedado estancado desde la década de 1980. Finalmente, se reactivó a partir de 2003 para un colectivo que hasta aquel momento era absolutamente ignorado: los trabajadores discapacitados. Es innegable que una persona que sufre una discapacidad debe esforzarse mucho más que el resto para asearse, desplazarse y cumplir con sus obligaciones laborales. Producto de la sensibilización por este colectivo es el Real Decreto 1539/2003, de 5 de diciembre, que establece coeficientes reductores a favor de trabajadores con un grado de discapacidad igual o superior al 65% (RDCRTD).

El Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social, establece la posibilidad de anticipar la edad de jubilación a los trabajadores con una discapacidad igual o superior al 45% que tienen reducida su esperanza de vida. En este caso no se utilizan coeficientes reductores, sino que se establece una edad de jubilación de 58 años, siempre que se haya trabajado con la discapacidad un mínimo de 15 años.

Otro colectivo que se abre paso en la anticipación de la edad de jubilación es el de los trabajadores del sector público, concretamente bomberos, que tienen reconocido un coeficiente reductor del 0,20 por Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos; y la Ertzaintza, también con un coeficiente reductor del 0,20 desde 1 de enero de 2010, reconocido en la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.

## La nueva regulación

A diferencia de los otros boletines monográficos sobre la reforma del sistema de pensiones, en este caso no podemos examinar ni siquiera un proyecto, puesto que únicamente tenemos un mandato, que tampoco es en realidad reciente. Ya los acuerdos sociales del año 2006 plantearon la necesidad de regular esta cuestión. Dichos acuerdos se plasmaron en la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de Medidas en Materia de Seguridad Social, que, en la materia que nos ocupa, añadió la disp. ad. 45ª LGSS, según la cual se establecerá un procedimiento reglamentario para rebajar la edad de jubilación, en el cual, con carácter previo, se deben hacer estudios sobre siniestralidad, toxicidad y penosidad de las condiciones de trabajo. Esta disposición añade dos cuestiones importantes: se establecerán coeficientes reductores únicamente cuando no sea posible mejorar las condiciones de trabajo; y, si se tienen que establecer estos coeficientes reductores, se tendrá que incrementar la cotización del sector afectado, para garantizar el equilibrio financiero del sistema.

Lo cierto es que tanto este despliegue reglamentario como los estudios que comporta no se han producido, y en esta situación en 2011 se ha vuelto a plantear la necesidad de un acuerdo social y económico, que recoge, una vez más, el compromiso de dictar el mencionado Real Decreto, con un añadido: se deberá incluir un primer catálogo de profesiones afectadas por estas condiciones de penosidad, peligrosidad y siniestralidad.

## Valoración crítica

¿Qué podemos esperar de esta iniciativa? En primer lugar (y no es poco) que se cumpla el compromiso adquirido ya en 2006 y plasmado en la LGSS desde 1 de enero de 2008. En el marco de una reforma que gira en torno a la prolongación de la carrera laboral, es importante dar salida normativa al debate de las profesiones y colectivos con requerimientos físicos o psíquicos que aconsejan la salida del mercado laboral con anticipación.

¿Cuál tendría que ser el contenido de este Real Decreto? Entiendo que la primera finalidad, fuera de toda discusión, es preservar la salud de los trabajadores mayores de 52 años. Bajo las premisas fijadas en la disp. ad. 45ª y el Acuerdo Económico y Social, esta norma reglamentaria tendría que cumplir las siguientes expectativas:

- A través del estudio anunciado, se debe detectar cuáles son las actividades laborales que presentan especiales dificultades de ejecución a partir de determinada edad, teniendo en cuenta no sólo los requerimientos físicos, sino también los psíquicos. Este aspecto dota a los poderes públicos de un protagonismo hasta ahora desconocido, puesto que forman parte activa en el diseño del mapa laboral de las personas en edad próxima a la jubilación y no se limitan a recibir pasivamente iniciativas y propuestas.
- Este estudio debe también detectar actividades con altos índices de siniestralidad teniendo en cuenta, fundamentalmente, los accidentes o enfermedades que sufren las personas con 52 o más años.
- Debe establecerse un procedimiento de asignación de coeficientes reductores claros y unificados para todas las actividades, ya sean por cuenta ajena o por cuenta propia, para garantizar el derecho de acceso de todos los trabajadores y trabajadoras a este mecanismo.
- Es evidente que el mecanismo escogido para avanzar la edad de jubilación es la utilización de coeficientes reductores aplicables al tiempo efectivo trabajado en cada actividad o profesión.
- Es, por último, necesario, establecer un incremento en la cotización de los sectores afectados por esta norma, para garantizar el equilibrio financiero del sistema. Este incremento se tiene que repartir proporcionalmente, entre empresa y trabajador.

Esta norma, por lo tanto, respetará los mecanismos anteriores (unos basados en los coeficientes reductores y otros no) y establecerá un sistema objetivo de detección de nuevas actividades que necesitan anticipar la edad de jubilación.

¿Y el sector público? La verdad es que el comprometido Real Decreto puede ser la oportunidad para poner orden a la caótica situación del adelanto de la edad de jubilación en este sector. Las diferentes normas sobre la materia han planteado importantes dudas sobre la coherencia de esta regulación: el RDCRTD únicamente es de aplicación a varios regímenes, entre los cuales no se encuentra el de clases pasivas del Estado. Ello significa que un trabajador público discapacitado incluido en el régimen general se puede beneficiar del coeficientes reductores y otro, en iguales condiciones personales y laborales pero acogido al régimen de Clases Pasivas del Estado, en cambio, no puede acogerse a ellos.

El mismo problema encontramos en todas las normas que establecen mecanismos de reducción de la edad de jubilación desplegando el art. 161 bis LGSS. ¿Es diferente la salud de un funcionario público en el régimen especial que la de un empleado público (funcionario o no) en el régimen general? Quizá ya sea hora de unificar este derecho en todas las profesiones o, como mínimo, de ser coherentes y dictar siempre las normas reglamentarias necesarias para incluir a todos los trabajadores, con independencia de su régimen de adscripción.

Otro de los problemas que presenta el sector público es el derecho a acceder a una segunda actividad cuando los requerimientos físicos o psíquicos ya no pueden ser asumidos por el empleado público. ¿Es razonable, en estos casos en los que existe un compromiso de cambiar las condiciones de trabajo, establecer mecanismos de reducción de la edad de jubilación? Entiendo que sí, siempre que se demuestre que no es posible el acceso a la segunda actividad. Esta cuestión adquiere mayor importancia en un momento como el actual, cuando se pretende aplazar la edad de jubilación y usar todos los instrumentos posibles para alargar la carrera laboral de las personas.

El tratamiento de los cuerpos de seguridad muestra claramente la incoherencia de la normativa vigente. ¿Cuál es la razón objetiva por la cual un miembro de la Ertzaintza tiene derecho a anticipar su edad de jubilación y no puede hacerlo un *mosso d'esquadra*?

¿Y la policía local? En muchos municipios existe un reglamento que regula la segunda actividad. Esta regulación nos aporta algún inconveniente y algunas ventajas. El inconveniente es de coherencia: la autonomía local ha permitido que cada corporación decida si quiere regular esta cuestión y cómo hacerlo. Al margen del poder de autorregulación local, considero que una materia como esta, que afecta a la salud y los derechos de seguridad social, debiera regularse de una manera más homogénea. Asimismo, en general esta regulación tiene una visión acertada de la cuestión, puesto que la mayoría de reglamentos aprobados establecen, como primera opción, la posibilidad de realizar tareas más adecuadas a las limitaciones y al esfuerzo derivados de la edad. De esta manera, el acceso a los mecanismos de anticipación de la edad de jubilación únicamente sería de aplicación cuando no sea posible tal adecuación.

La verdad es que la nueva norma reglamentaria (y los estudios que comporta) es un instrumento ideal para poner orden y ecuanimidad en la reducción de la edad de jubilación en el sector público, facilitando mecanismos objetivos por los cuales se pueden adoptar decisiones sobre cuáles son los sectores profesionales de nuestra sociedad que necesitan la aplicación de coeficientes reductores. De esta manera se justificaría médica y estadísticamente el derecho del empleado público a anticipar su jubilación, y ello no dependería de una coyuntura política o de la necesidad puntual de aprobar una ley de presupuestos.

Finalmente, conviene destacar de nuevo la necesidad de que esta norma se apruebe en un plazo razonable. No es bueno para la credibilidad del sistema de la seguridad social, como no lo es para el mantenimiento de los derechos de los ciudadanos, soterrar el debate y aplazar, una vez más, el compromiso adquirido con la sociedad para regular esta realidad.

# XIII. Factor de sostenibilidad y alternativas complementarias de financiación

Carolina Gala Durán

Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Autónoma de Barcelona

## La nueva regulación prevista, comparada con la todavía vigente

La modificación de la pensión de jubilación que se está tramitando en las Cortes constituye, sin duda alguna, la reforma de mayor calado de los últimos tiempos, equiparable en profundidad a las producidas en los años 1985 y 1997, y con un claro sentido restrictivo. No cabe olvidar que esta reforma afecta a elementos clave de la pensión como son la edad de jubilación, la forma de cálculo de la base reguladora o el número de años requerido para poder tener derecho al 100% de la pensión. Y junto a ello, se introducen cambios en la jubilación parcial (pocos) así como en la anticipada (éstos de carácter favorable, al generalizarse el acceso voluntario a la jubilación anticipada a los 63 años, pero sólo en el caso del personal laboral).

No obstante, esta reforma también introduce, aunque sea con términos tímidos e incluso confusos, dos elementos nuevos que desde una perspectiva de conjunto tienen una gran importancia. Nos referimos al denominado «factor de sostenibilidad» y a la posibilidad de que el sistema de seguridad social tenga que recurrir en el futuro a medios de financiación complementarios de los actuales. Cuestiones que, si bien no poseen un efecto inmediato, sí tienen una gran trascendencia a medio o largo plazo.

## El factor de sostenibilidad

Este factor, si bien no es una novedad en el ámbito europeo –lo tienen previsto, con un perfil semejante, algunos países del norte de Europa–, sí lo es en nuestro país. Y tiene, además, un carácter consensuado, al aparecer recogido tanto en el Acuerdo Social y Económico como en el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social.

Así, en el primero de estos textos se señala que «con el objetivo de mantener la proporcionalidad entre las contribuciones al Sistema y las prestaciones esperadas del mismo y garantizar su sostenibilidad, a partir de 2027 los parámetros fundamentales del Sistema se revisarán por las diferencias entre la evolución de la esperanza de vida a los 67 años de la población en el año que se efectúe la revisión y la esperanza de vida a los 67 años en 2027. Dichas revisiones se efectuarán cada cinco años utilizando a este fin las previsiones realizadas por los organismos oficiales». Por su parte, el Proyecto de Ley incorpora una nueva disposición adicional a la LGSS (la 58ª), que bajo el título «Factor de sostenibilidad del Sistema de la Seguridad Social» recoge literalmente el texto del acuerdo citado.

Pero, ¿qué implica realmente este factor de sostenibilidad?; ¿qué se esconde tras los términos empleados por el acuerdo y el Proyecto de Ley? Ahí cabe hacer varias consideraciones:

- Este factor implica que, a partir de ahora y por primera vez en nuestro país, los parámetros sobre los que se estructura la pensión de jubilación no tienen un carácter fijo sino variable y, además, revisable cada cinco años. Ello significa que la nueva edad de jubilación –67 años– o la nueva forma de cálculo de la base reguladora –25 años– no es algo fijo y permanente sino que, una vez se produzca el despliegue definitivo de la reforma de la pensión de jubilación –en 2027–, se revisarán los elementos fundamentales de la pensión –entre ellos, los citados– y podrán modificarse, cabe entender que en un sentido desfavorable para los beneficiarios. Y tal revisión se producirá, a partir de ese momento, cada cinco años.

En otras palabras, para las personas que se jubilen a partir del año 2027 no es seguro que la edad de jubilación sea ya de 67 años, o que la base reguladora se calcule sobre los últimos 25 años cotizados, ni tampoco que se exijan 37 años para poder acceder al 100% de la base reguladora, sino que todo ello dependerá de la aplicación de dicho factor de sostenibilidad; podrán, pues, ver alterados uno o varios de esos elementos u otros relacionados. Por tanto, en aquello que ha tenido una mayor repercusión mediática, este factor de sostenibilidad puede implicar que esas personas no puedan jubilarse a los 67 años sino que deban esperar a los 68 o 69 años de edad.

- ¿De qué dependerá que esos parámetros se modifiquen? Dependerá de las diferencias entre la evolución de la esperanza de vida a los 67 años de la población en el año en que se efectúe la revisión, y de la esperanza de vida a los 67 años en el año 2027. Por tanto, la evolución de la esperanza de vida en nuestro país a partir de 2027 se convierte en un condicionante de la propia configuración de los elementos esenciales de la pensión de jubilación y de su posible modificación. Siguiendo con el ejemplo anterior: si la esperanza de vida se ha incrementado respecto a la de 2027 será fácil justificar que la edad de jubilación ya no será de 67 años, sino de 68 o más años.
- También cabe preguntarse qué finalidad se persigue con la implantación del factor de sostenibilidad. El fundamento de esta medida es mantener la proporcionalidad entre las contribuciones al sistema y las prestaciones esperadas del mismo, y garantizar su sostenibilidad. En el fondo, con ello se avanza un poco más en la lógica contributiva de nuestro sistema, esto es, en la lógica «aseguradora» de que «tanto se aporta, tanto se recibe», intentando evitar que si se viven más años se reciba más de lo debido. Y junto a ello, obviamente, se pretende garantizar la propia sostenibilidad económica del sistema de seguridad social.
- El alcance de este factor de sostenibilidad no se limita a la pensión de jubilación, ya que la norma que lo regulará se refiere, en general, a los «parámetros fundamentales del sistema», por lo que cabe pensar que puede afectar a otras prestaciones (incapacidad permanente, viudedad...) o elementos del sistema (¿cotizaciones?...). Se trata, pues, de una figura cuyo ámbito de aplicación queda abierto.

## **Alternativas de financiación complementaria**

Esta novedad también aparece recogida tanto en el Acuerdo Social y Económico como en el Proyecto de Ley y, nuevamente, en los mismos términos. De este modo, se prevé que «los Ministerios de Trabajo e Inmigración, Economía y Hacienda, y los agentes económicos y sociales, examinarán, en el marco de las recomendaciones del Pacto de Toledo, la conveniencia de establecer posibles escenarios de financiación complementaria de nuestro Sistema de Seguridad Social en el medio y largo plazo». Con ello se recoge una tímida referencia a un problema esencial de nuestro sistema de seguridad social: su financiación. Problema que hasta el momento, y esta reforma es un nuevo ejemplo de ello, se está resolviendo desde la vertiente de los gastos (intentando reducirlos mediante el recorte del importe de las prestaciones, haciendo más difícil el acceso a las mismas, etc.) y no desde la perspectiva de los ingresos.

En este tema cabe señalar que:

- Lo que se propone es, simplemente, «examinar» la «conveniencia» de establecer «posibles escenarios» de financiación complementaria «en el medio y largo plazo», de lo que se deduce que el grado de compromiso es mínimo o, en otras palabras, es muy posible que esta cuestión, aunque vital, no se desarrolle. No se prevé tampoco ningún plazo máximo para llevar a cabo dicho examen.
- La tarea se encomienda a los ministerios de Trabajo e Inmigración y de Economía y Hacienda y a los agentes económicos y sociales, en el marco de las recomendaciones del Pacto de Toledo, de lo que se deriva la búsqueda del máximo consenso posible, que no siempre resulta alcanzable.
- El objetivo sería establecer posibles escenarios de «financiación complementaria» de nuestro sistema de seguridad social en el medio y largo plazo, de lo que se deduce que no hay voluntad de modificar, en lo básico, la forma actual de financiar nuestro sistema de seguridad social, basado esencialmente en las cotizaciones e impuestos. Pero, ¿cuáles podrían ser esas fuentes complementarias? Sólo existe una opción real (más allá de aflorar la economía sumergida): el incremento de los ingresos del sistema de seguridad social que tienen su origen en los impuestos, ya se trate de un incremento de las cotizaciones (con el posible efecto sobre el empleo) o de los impuestos directos o indirectos (con las consecuencias de diverso tipo que ello tendría).

A mi entender, se ha aplazado nuevamente el debate sobre la financiación de nuestro sistema de seguridad social, pero no se puede dar por cerrado; es más, resulta absolutamente necesario acometerlo lo antes posible para evitar males mayores (traducidos sin duda en mayores recortes de prestaciones, especialmente de la pensión de jubilación).

## **Valoración crítica**

Dentro de los contenidos de la reforma se incorporan dos elementos importantes a medio o largo plazo: el factor de sostenibilidad y las alternativas de financiación complementaria del sistema.

El primero incorpora, por primera vez en nuestro sistema, un factor de variabilidad de los elementos estructurales de la pensión de jubilación que hace que éstos ya no sean fijos sino revisables cada cinco años, en función de la esperanza de vida. La evolución de la esperanza de vida se convierte, pues, en árbitro de elementos tan importantes como la edad a la que nos jubilaremos en el futuro y/o la forma de cálculo de la pensión de jubilación.

El segundo, aun cuando se halla recogido, se describe en términos demasiado genéricos, de lo que cabe deducir un nuevo aplazamiento de un debate esencial, no ya de ahora sino de hace muchos años: la forma de financiación de nuestro sistema de seguridad social. Hasta ahora ese debate se ha resuelto desde la vertiente de los gastos –recortando prestaciones– pero quizás ya ha llegado el momento de asumir que sólo quedan dos alternativas: seguir recortando prestaciones hasta llegar a un nivel de casi subsistencia, o bien buscar nuevos ingresos por la vía de los impuestos. Seguir aplazando el debate, incluso en tiempos de crisis, constituye un error, cuyas consecuencias futuras son imprevisibles.

## XIV. Planes de pensiones de empleo

Antonio Sánchez Sánchez

Profesor tutor de Fundamentos de Inversión y Financiación de la Universidad Nacional de Educación a Distancia

### La nueva regulación prevista

Nuestra Constitución, en su art. 41, define el sistema de protección social basado en tres pilares:

- Pilar público, financiado con cotizaciones sociales: la pensión se calcula sobre la base del esfuerzo individual; el sistema público se caracteriza por ser contributivo, obligatorio y de reparto.
- Pilar asistencial: las pensiones no contributivas se financian con cargo a impuestos para todos aquellos que no han cotizado lo suficiente para tener derecho a la prestación contributiva.
- Sistemas complementarios de pensiones, que se basan en criterios de capitalización y son voluntarios.

La regulación legal de los sistemas complementarios colectivos en la Administración pública es relativamente reciente. Hasta la Ley 8/1987, Reguladora de los Planes y Fondos de Pensiones, no era posible promover ni financiar sistemas complementarios con fondos públicos.

Con la promulgación del Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, las administraciones públicas comenzaron a impulsar la promoción de planes de pensiones para el personal a su servicio.

Pero es a partir de la aprobación de la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2004 cuando toma mayor auge la previsión social complementaria en la Administración. Su art. 19.3 establece que, además del incremento general de retribuciones previsto, las administraciones públicas podrán destinar hasta un 0,5% de la masa salarial a financiar las aportaciones a planes de pensiones de empleo.

La reforma del sistema de pensiones que el Gobierno ha acordado con los agentes sociales en febrero de 2011 tiene como objetivo prioritario garantizar la sostenibilidad del sistema público de pensiones a medio y largo plazo. Para ello, se pretende resolver un desequilibrio estructural del sistema, cuyas causas principales son: el descenso de la natalidad, el aumento de la esperanza de vida y la baja proporción entre cotizantes y jubilados.

Tras el pacto con los agentes sociales, el Gobierno aprobó el Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social. El texto no



aborda directamente la reforma de los sistemas complementarios de pensiones, pero existe un amplio consenso sobre la necesidad de desarrollar un sistema de previsión social complementario colectivo que llegue a la mayoría de empresas y empleados. Tal consenso se plasmó en Pacto de Toledo y en los sucesivos acuerdos alcanzados en el marco del diálogo social entre el Gobierno, UGT, CCOO, CEOE y CEPYME.

En el ámbito del sector público, de un colectivo de 2.500.000 empleados que pueden ser partícipes de un plan de pensiones de empleo (583.447 en la Administración General del Estado, 1.345.557 en comunidades autónomas, 627.092 en Administración local y 102.894 en universidades), aproximadamente sólo un millón de empleados públicos cuentan con planes de pensiones que reciben aportaciones de la Administración.

Las modificaciones centrales de la reforma del sistema de pensiones son el retraso de la edad legal de jubilación (que pasa de 65 a 67 años) y la ampliación del período de cómputo para calcular la base reguladora de la que resulta la pensión (que pasa de 15 a 25 años). La aplicación de estos cambios se realizará de manera gradual. En conjunto, ambas medidas se traducen en una disminución media del 12% del importe de la pensión. Con la reforma, la tasa de sustitución –definida como la relación entre cuantía de la pensión y último salario percibido por el trabajador– se sitúa alrededor del 73%, por lo que existe un amplio margen de mejora para aumentar el nivel económico tras la jubilación. Sin embargo, la fuerte crisis financiera que afecta a las administraciones, y de manera especial a las corporaciones locales, no ayuda a la constitución de instrumentos de ahorro para la jubilación como son los planes de pensiones de empleo.

Pese a este entorno de grave crisis, la constitución de planes de pensiones de empleo en el sector público presenta aspectos positivos. Cabría destacar entre otros los siguientes:

- Las aportaciones del promotor al plan de pensiones tienen la consideración legal de retribución diferida. Constituyen por tanto una vía de incremento salarial no inflacionista, a la vez que permiten generar ahorro que debe dirigirse a la inversión, y con ello financiar inversiones públicas y proyectos empresariales a largo plazo.
- Permiten superar los topes de incremento salarial previstos en la Ley de Presupuestos, al habilitar un incremento adicional por esa vía. Son una alternativa compensatoria a la política general de restricción de los aumentos de las retribuciones de los empleados públicos.
- Pasan a formar parte del núcleo de relaciones laborales y a su vez constituyen un beneficio social para los empleados; además, la titularidad de los derechos consolidados del plan de pensiones corresponde a los partícipes y beneficiarios. Las aportaciones empresariales al plan de pensiones forman parte del sistema de retribución de los trabajadores, y por tanto son un elemento a tratar en la negociación colectiva.

## **Valoración crítica y propuestas**

La reforma del sistema de pensiones públicas proyectada no contempla modificaciones en la previsión social complementaria. Es incuestionable que el sistema público de seguridad social, en su modalidad de reparto y basado en la solidaridad intergeneracional,

sigue siendo la pieza básica del entramado de protección social. Sin embargo, en el marco de la modificación del sistema público de pensiones, es necesario acometer reformas con el fin de reforzar el papel de la previsión social complementaria de dicho sistema público. Los sistemas de empleo son adecuados para garantizar la generalización y ofrecen un buen balance de utilidad social, suficiencia y eficiencia. Además, por su alcance social y tipo de cobertura tienen capacidad para alcanzar un alto nivel de integración en el sistema público de pensiones.

Se enuncian a continuación una serie de propuestas para el fomento y mejora de la previsión social complementaria:

- Aprobar una ley de previsión social complementaria. El desarrollo normativo conjunto de los sistemas de previsión social complementaria a la seguridad social pública reforzaría los pilares que la sostienen, adecuándose a la normativa, evitando la dispersión actual y dotando de estabilidad y coherencia a unas normas y leyes cambiantes.
- Potenciar que, en el marco de la negociación colectiva, se destine una parte de los incrementos salariales a previsión social complementaria. Corresponde a la Administración crear un marco adecuado para el desarrollo de los sistemas de empleo, teniendo en cuenta a sus destinatarios preferentes, que son quienes se integran en niveles de renta medios y medio-bajos. Corresponde a los agentes sociales implantar y desarrollar los sistemas de empleo sobre ese espacio. La contribución de las relaciones laborales al desarrollo de la previsión social complementaria pasaría por su consideración como una materia susceptible de incluirse en el diálogo social y la negociación colectiva, a través de los sistemas de empleo y bajo el principio del respeto a la voluntad de las partes. Se hace conveniente negociar acuerdos estratégicos con los agentes sociales.
- Fomentar planes de pensiones de empleo para ayuntamientos de tamaño pequeño. El establecimiento de un plan de pensiones de empleo supone unos elevados costes administrativos y operativos, tanto para su constitución como para su funcionamiento. La repercusión de estos costes queda diluida cuando los promotores son grandes ayuntamientos que disponen de medios y personal para atender tales requerimientos, mientras que cuando se trata de ayuntamientos pequeños tales costes operan como un claro desincentivo. Deberían potenciarse los planes de pensiones de empleo de promoción conjunta para corporaciones locales, pues son un instrumento previsto para que las entidades de menor dimensión puedan acceder a su formalización con una disminución de los gastos que conlleva su gestión. Permiten asimismo cierto grado de flexibilidad: prevén cláusulas comunes, que hacen posible el funcionamiento conjunto del plan, compartiendo un mismo reglamento pero con un anexo por cada uno de los promotores donde se recogen expresamente los derechos y obligaciones de cada una de las entidades.
- Posibilitar diferentes políticas de inversión dentro del mismo plan de pensiones. Abrir la posibilidad de que existan varias políticas de inversión, de tal manera que se puedan recoger los diferentes perfiles de inversión del conjunto de empleados. Para ello se podría permitir la existencia de varios planes (uno para cada política de inversión) dentro de la misma empresa o entidad pública, o bien un único fondo de pensiones con diferentes carteras (subplanes) para los distintos colectivos de traba-

jadores, con plena libertad de adscripción y movilidad entre ellos y con un sistema por el cual, a falta de elección activa por parte del trabajador, éste quedase incluido, en función de su edad, en el perfil de riesgo que le correspondiera.

- Garantizar la transparencia en la información. Para generar confianza en la previsión social complementaria es absolutamente necesario fomentar la transparencia en la información, de forma que los partícipes conozcan con todo detalle cuál es la evolución de sus ahorros y cómo repercute sobre ellos la gestión que se realiza, así como los gastos que se les imputan. Es preciso que la información sea más personalizada y simplificada, con un lenguaje más sencillo que permita a sus destinatarios tener en todo momento un conocimiento exacto y periódico del ahorro acumulado que se va generando disponiendo del detalle de los gastos y comisiones que se les cargan.
- Modificar los criterios de valoración de los activos financieros. Consistiría en la valoración a vencimiento de los activos de renta fija de los fondos de pensiones de empleo. El objetivo es modificar el sistema de valoración de la cartera de renta fija atendiendo a que se trata de un activo que tiene carácter de permanencia, para poder valorar parte de la misma, tal como hoy hacen las entidades de crédito y aseguradoras, a coste más devengo; este criterio de valoración, más estable que el utilizado actualmente, basado en el precio de mercado, dotaría al sistema de mayor estabilidad y rentabilidad y supondría además una reducción de costes.
- Planificar la política de inversión partiendo de un análisis del colectivo. La comisión de control deberá hacerlo con el apoyo de la entidad gestora. Se estimará la «rentabilidad objetivo» y el «riesgo asumible». Para obtener esta rentabilidad se diseñará una cartera estratégica, siendo imprescindible incorporar criterios de inversión socialmente responsable en el análisis y selección de los valores que forman parte de la cartera de inversión del plan de pensiones. Esta política de inversión no debe ser inamovible, sino que periódicamente debe revisarse en función del cumplimiento de las expectativas de rentabilidad respecto al objetivo y a la evolución del colectivo.

Un aspecto que con carácter general debe mejorar sustancialmente es la eficiencia en la gestión de la cartera del fondo por parte de la entidad gestora. Si analizamos el período 1994 - 2010, en los últimos tres, cinco y diez años la rentabilidad media de los planes de pensiones fue inferior a la inversión en bonos del Estado y a la rentabilidad de la bolsa española. Sería interesante que los fondos promocionaran el dato de la rentabilidad que habrían obtenido si no hubieran movido la cartera. Con el fin de evaluar y comparar la gestión de la entidad gestora, deberían confeccionarse indicadores homogéneos de gestión y de control de riesgos para el conjunto de planes de pensiones de empleo del sector público:

- Reformar la fiscalidad en el momento de cobrar la prestación, en los planes de pensiones de empleo. Actualmente, al cobrar la prestación se tributa en su totalidad al tipo marginal del IRPF. Debería existir una diferenciación fiscal. Al cobrar la prestación correspondiente a las aportaciones realizadas durante la vida laboral del partícipe, éstas deberían tributar al tipo marginal del IRPF, mientras que la parte de la prestación correspondiente al rendimiento generado por dichas aportaciones debería hacerlo al tipo fijo correspondiente a la base del ahorro (19% o 21%).
- Establecer un plazo mínimo de permanencia con la posibilidad, transcurrido el mismo, de rescatar los derechos consolidados. Los planes de pensiones se caracterizan

por ser productos ilíquidos; sólo se pueden rescatar cuando concurren las contingencias cubiertas por el plan y en los supuestos extraordinarios de liquidez. Dicho carácter ilíquido desincentiva la realización de aportaciones. Podría establecerse para los planes de pensiones de empleo un plazo de permanencia mínimo desde la primera aportación, por ejemplo de diez años, transcurrido el cual podrían cobrarse, total o parcialmente, los derechos consolidados.

- Informar y formar periódicamente a los trabajadores para que conozcan su contribución a la financiación del sistema de la seguridad social y el importe estimado de su pensión. Convendría igualmente diseñar un plan de formación en materia financiera y actuarial que permitiera a la ciudadanía conocer los ejes básicos de los planes de pensiones de empleo.

La necesidad de potenciar los sistemas colectivos o «segundo pilar» está totalmente en línea no sólo con las directrices que emanan de la Comisión Europea, sino también con lo recogido expresamente en el Pacto de Toledo. La alineación de las distintas esferas de decisión en favor del desarrollo de estos sistemas impide todo riesgo de contradicción con posibles futuros cambios en la esfera de la previsión social pública. Los fines de los sistemas de previsión social complementarios están contenidos en el propio modelo de seguridad social, de forma que permita alcanzar mayores niveles de cobertura social a un elevado número de ciudadanos.

## XV. Otras modificaciones que introduce la reforma

Francisco González Álvarez

Profesor asociado de la Universidad Pompeu Fabra

### Regímenes especiales

El Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social no incide de forma directa en la estructura de las figuras especiales existentes, ni adopta, por tanto, medidas encaminadas a simplificar y reducir su número. Este objetivo, incluido en la recomendación sexta del Pacto de Toledo y en las revisiones de 2003 y 2010 (recomendación cuarta), se logra mediante la aprobación de normas específicas que regulan el alcance y las condiciones de la integración, en el régimen de destino, de los sujetos incluidos en el campo de aplicación del régimen especial que desaparece. En este sentido, además de la particular integración en el régimen general de los funcionarios y otro personal de nuevo ingreso en clases pasivas a partir del 1 de enero de 2011 (art. 20 del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo), debe destacarse que en mayo del presente año se ha iniciado la tramitación de un nuevo Proyecto de Ley que, culminando el proceso iniciado con los trabajadores autónomos agrarios, integrará en el régimen general, como sistema especial y con efectos desde el 1 de enero de 2012, a empresarios y trabajadores por cuenta ajena del régimen especial agrario.

Las modificaciones más relevantes del Proyecto, concentradas en la pensión de jubilación, afectan a los regímenes especiales en virtud de la disp. ad. 8ª apartado 1 LGSS, donde se recogen los preceptos del régimen general que son de aplicación a todos los regímenes del sistema. El Proyecto de Ley, en su disp. final 5ª, da nueva redacción a este apartado, si bien la modificación se reduce a declarar aplicable lo dispuesto en el art. 161 apartado 1 incluyendo, por tanto, lo establecido en sus letras *a* (requisito de la edad) y *b* (periodo mínimo de cotización) cuando la redacción actual sólo contempla la aplicación de la letra *b*), quizá en atención a las particularidades que presentan los regímenes especiales de la minería del carbón y de los trabajadores del mar en lo relativo a la reducción de la edad ordinaria de jubilación.

El segundo apartado del art. 2 del Proyecto de Ley se ocupa de la exoneración de la obligación de cotizar de los trabajadores por cuenta propia del régimen especial de los trabajadores del mar así como del régimen especial de los trabajadores autónomos (en adelante RETA), exoneración que no alcanza a la incapacidad temporal ni a las contingencias profesionales y que, en este momento, tiene lugar cuando continúan en activo después de alcanzar los 65 años y a partir del momento en que acrediten 35 o más años de cotización efectiva (disp. ad. 32ª LGSS). La reforma prevista se reduce a incorporar en la disp. ad. 32ª los nuevos límites en la edad y periodos de cotización que

permiten acceder al beneficio de la exoneración de cuotas y que, en coherencia con el endurecimiento de los requisitos para acceder a la pensión de jubilación, se establecen en 65 años de edad y 38 años y seis meses cotizados o, alternativamente, 67 años de edad y 37 años de cotización. Esta modificación que también afecta a los trabajadores por cuenta ajena de los regímenes especiales (salvo empleados de hogar y agrario –art. 112 bis y disp. ad. 8ª apartado 4 LGSS-) se completa con la introducción en la LGSS de una nueva disposición adicional (la 55ª) que, a efectos del cálculo de las pensiones de jubilación causadas a partir del 1 de enero de 2013 (fecha de entrada en vigor de la nueva regulación), considera cotizados los periodos de exoneración de cuotas anteriores a la citada fecha.

Donde sí incide la reforma es en la cobertura de las contingencias profesionales, que, a partir del 1 de enero de 2013 y para los trabajadores que causen alta desde esa fecha, pasarán a formar parte de la acción protectora obligatoria de todos los regímenes del sistema de la seguridad social. Así resulta del art. 7 del Proyecto que, con esta finalidad, prevé introducir en la LGSS la disp. ad. 57ª. En realidad, tras extenderse al régimen especial de empleados de hogar a partir del 1 de enero de 2011 la cobertura por accidente de trabajo y enfermedad profesional (aunque aún no se ha aprobado el necesario desarrollo reglamentario), lo trascendente es la obligatoriedad de la cobertura, porque actualmente todos los regímenes del sistema incluyen el riesgo profesional en su acción protectora. La modificación afectará al RETA, donde la cobertura de las contingencias profesionales tiene carácter voluntario para muchos de los sujetos incluidos en su campo de aplicación (debe tenerse presente que actualmente la cobertura de las contingencias profesionales en el RETA es obligatoria para los trabajadores autónomos dependientes, para los pertenecientes al sistema especial de trabajadores por cuenta propia agrarios y también lo será, cuando se apruebe el desarrollo reglamentario, para los que realicen actividades con alto índice de siniestralidad). No obstante, para quienes se hayan incorporado a este régimen especial antes del 1 de enero de 2013 y no pertenezcan a los colectivos que ya están obligados a concertarla, la cobertura de las contingencias profesionales seguirá teniendo el carácter de mejora voluntaria, ya que, si se mantiene la redacción original del Proyecto, la obligatoriedad sólo afectará a los trabajadores que cursen el alta a partir de la citada fecha.

Sin abandonar la cuestión de los regímenes especiales, es necesario referirse a la disp. ad. 9ª del Proyecto de Ley, que lleva por título «Adecuación del régimen especial de autónomos». La medida responde al contenido de la recomendación cuarta del informe emitido en 2010 por la Comisión no permanente para la Evaluación y Seguimiento de los Acuerdos del Pacto de Toledo, y tiene por finalidad aproximar la intensidad de la acción protectora de los trabajadores por cuenta propia a la de los trabajadores por cuenta ajena. Esta disposición adicional no tiene contenido normativo inmediato y se trata, en realidad, de una habilitación para la futura elevación progresiva de las bases de cotización de este régimen especial para aproximarlas a las bases de cotización del régimen general. Al no existir en el RETA cotización por salarios o ingresos reales, el parámetro que se adopta para la elevación anual es, como mínimo, el incremento que experimenten las bases medias del régimen general. Sin embargo, la pretendida aproximación se producirá de forma muy gradual ya que el aumento anual de bases medias en el RETA nunca debe superar en un punto porcentual al producido en el régimen

general y, además, no tendrá lugar en los años en que exista pérdida de rentas o empleos en este colectivo como consecuencia de crisis económicas. La disp. ad. 9ª atiende a la indicación de la Comisión del Pacto de Toledo (revisión de 2010) relativa al establecimiento de mecanismos para que los trabajadores autónomos participen en los procesos que les afecten, y por ello incluye una garantía adicional consistente en el debate previo, en el marco del diálogo social, de estas subidas anuales de bases de cotización.

## **Separación de fuentes de financiación**

Atendiendo las recomendaciones formuladas por el Pacto de Toledo, la normativa vigente en materia de separación de fuentes de financiación, se encuentra recogida en el art. 86 y en la disp. trans. 14ª LGSS. El apartado 2 del art. 86 distingue las prestaciones que tienen naturaleza contributiva de aquellas a las que atribuye naturaleza universal y no contributiva y, respecto de estas últimas, declara que se financiarán mediante aportaciones del Estado al presupuesto de la seguridad social.

Entre las prestaciones que debe financiar el Estado destacan los complementos destinados a garantizar las cuantías mínimas de las pensiones contributivas, que tienen reconocidos cerca del 30% de los pensionistas del sistema y cuyo coste representa aproximadamente el 7% del presupuesto destinado al pago de pensiones. La disp. trans. 14ª concedió un plazo máximo de 12 años para que el Estado asumiera, de forma paulatina, su financiación íntegra. Sin embargo, a falta de dos años para culminar el proceso (el plazo vence a finales de 2013) las aportaciones del Estado (2.700 millones de euros en 2011) sólo alcanzan para cubrir, aproximadamente, el 40% del importe de estos complementos, por lo que cerca del 60% continúa financiándose con cotizaciones sociales. El Consejo Económico y Social viene advirtiendo, al menos desde 2008, de la dificultad de alcanzar el objetivo en el plazo previsto si no se eleva sustancialmente la aportación del Estado; en los últimos años ésta se ha mantenido invariable (300 millones de euros adicionales cada año), sin tener en consideración que la constante revalorización de las pensiones mínimas por encima del IPC ha incrementado tanto el coste de los complementos por mínimos como el número de pensiones contributivas con derecho a ellos.

A pesar de que la recomendación primera del informe de 2010 de la Comisión del Pacto de Toledo considera inaplazable la efectividad de la separación de fuentes de financiación, el Proyecto de Ley dedica a esta cuestión la disp. ad. 12ª y su contenido permite presumir que la financiación íntegra por el Estado de los complementos por mínimos no tendrá lugar en el plazo establecido en la vigente disp. ad. 14ª LGSS. Esta disposición adicional, que lleva por título «Separación de fuentes de financiación», establece textualmente que «se mandata al Gobierno a hacer compatibles los objetivos de consolidación y estabilidad presupuestaria con los de plena financiación de las prestaciones no contributivas y universales a cargo de los presupuestos de las administraciones públicas, con especial interés en el cumplimiento de los compromisos de financiación mediante impuestos de los complementos a mínimos de pensiones». En realidad se trata de una especie de «cheque en blanco» que, ante una coyuntura económica muy desfavorable, faculta al Gobierno para adoptar medidas que eviten el aumento del déficit

del Estado y, por tanto, es fácil aventurar que se retrasará la efectiva separación de las fuentes de financiación hasta que la situación económica sea más favorable.

## **Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales**

El Proyecto de Ley dedica a las mutuas de accidentes su disp. ad. 14<sup>a</sup>. Considera tres áreas relacionadas con estas entidades colaboradoras aunque, como sucede con otros preceptos de esta futura ley, se limita a fijar objetivos que deben alcanzarse mediante un posterior desarrollo normativo que, en la mayoría de los casos, podría llevarse a cabo por el Gobierno mediante real decreto.

La primera de estas áreas es la financiación de las contingencias profesionales. El objetivo parece ser el de reducir las cotizaciones por contingencias profesionales de forma que, una vez cubierto el coste de las prestaciones y de los gastos de gestión, no se produzca el exceso de cotización que ha sido una constante en nuestro sistema de seguridad social. Sin embargo, las medidas que puedan adoptarse no serán inmediatas al ir precedidas de un periodo de cinco años de evaluación anual de costes, que comienza a contarse desde la entrada en vigor de la ley (por tanto no se adoptarán hasta 2018 si no hay cambios), y se subordinan a que la situación económica sea propicia.

En segundo lugar, se aborda el control de los procesos de incapacidad temporal de duración inferior a 15 días trasladando al Proyecto, casi textualmente, las observaciones que efectúa la recomendación décima del Pacto de Toledo de 2010 en relación con esta prestación. El objetivo es controlar o reducir el coste empresarial de estos procesos de corta duración y, por tanto, cabe deducir que se pone el acento en el seguimiento de los procesos con origen en contingencias comunes. Las actuaciones de control se encomiendan, en colaboración, a las mutuas y al Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Por último, la disp. ad. 14<sup>a</sup> del Proyecto, se centra en el aspecto organizativo de las mutuas de accidentes. La recomendación novena del Pacto de Toledo de 2010 hace una referencia genérica a la necesidad de adoptar medidas que mejoren la eficacia y el control de estas entidades colaboradoras, y el Proyecto, sin añadir más argumentos, sienta las bases para modificar la composición de sus órganos directivos. La redacción es poco afortunada y ni tan siquiera utiliza la misma terminología del vigente Reglamento de colaboración de las mutuas (Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre Colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social), pero debe entenderse, salvo que la futura reforma incluya una nueva estructura orgánica, que se está refiriendo a los órganos colegiados de gobierno y, dentro de ellos, a la junta directiva. Actualmente forman parte de la junta directiva, el número de empresas asociadas que señalen los estatutos de cada mutua, sin que pueda exceder de 20, y son elegidas por la junta general (de la que forman parte todas las empresas asociadas) por mayoría simple de los asistentes. Si se mantienen las previsiones del Proyecto, se modificará la composición de los miembros de la junta directiva y se limitará la capacidad de la junta general para elegirlos, ya que pasarán a formar parte del órgano directivo las empresas con mayor número de trabajadores mutualizados, otras empresas designa-



das paritariamente por las organizaciones empresariales y una representación de las organizaciones sindicales.

## **Valoración crítica**

Al carecer del consenso político y social que acompañó a otras reformas de la seguridad social, el Proyecto de Ley, en la mayoría de las materias aquí analizadas, se limita a recoger parte de las recomendaciones del informe emitido en 2010 por la Comisión no Permanente para el Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo.

Se utiliza una técnica legislativa propia de la legislación delegada, ya que muchas de las disposiciones comentadas se limitan a establecer objetivos generales o particulares, que deben alcanzarse mediante la aprobación de normas posteriores (legales o reglamentarias) que deben ir precedidas de estudios o valoraciones y cuyo calendario de elaboración no se concreta. Ello permite aventurar que la finalidad de muchos de estos preceptos es la de «adornar» o «dulcificar» un Proyecto de Ley que reduce la intensidad protectora de las pensiones más representativas con la finalidad principal de aligerar la futura carga financiera del sistema de seguridad social.

Al margen de lo anterior, merece un comentario la particular situación que se producirá en el RETA a partir del 1 de enero de 2013 respecto de la cobertura de las contingencias profesionales y que dará lugar a que coexistan, en función de la fecha del alta en el régimen, trabajadores con protección obligatoria junto a trabajadores con cobertura voluntaria aunque desarrollen la misma actividad. Esta situación supone privilegiar a un amplio colectivo que tiene protegidos los riesgos profesionales de forma conjunta e indiferenciada con los riesgos comunes sin efectuar una cotización adicional y específica para cubrir aquellos. Es cierto que la acción protectora por contingencias profesionales en el RETA no mejora sustancialmente la derivada de contingencias comunes, siendo éste el motivo principal del reducido número de trabajadores que han concertado voluntariamente esta cobertura a pesar de las medidas de estímulo adoptadas (la última consistió en asociar la protección por cese de actividad a la cobertura de las contingencias profesionales); sin embargo, una vez establecida la obligatoriedad con carácter general, no parece sostenible el mantenimiento de una excepción que sólo se justifica en la incorporación al régimen antes de una determinada fecha.

En relación con la futura elevación de las bases medias de cotización en el RETA con el fin de aproximar el importe de sus prestaciones al que ofrecen las del régimen general, a la vista de las cautelas que establece la disp. ad. 9ª del Proyecto de Ley, éste es un objetivo muy difícil de alcanzar. Esta impresión se confirma al comparar las pensiones medias de jubilación de ambos regímenes, ya que la correspondiente al RETA es aproximadamente un 40% inferior a la generada en el régimen general y esta situación puede agravarse cuando se amplíe el periodo de cálculo de la base reguladora de esta pensión. En cualquier caso, el tratamiento de las bases de cotización del RETA debería tender, como ha señalado la Comisión del Pacto de Toledo, a que sus cuantías guardaran una cierta correlación con los ingresos reales del trabajador, evitándose así situaciones de infraseguro o de sobreprotección desconectadas de las rentas generadas por las actividades que dan lugar a la inclusión en el nivel contributivo de seguridad social.

Para terminar y respecto a la separación de las fuentes de financiación, es criticable que no se haya avanzado en la culminación del proceso durante los años en que las cuentas del Estado no presentaban déficit, aunque quizá sea más desacertado que, sin haber culminado la separación de fuentes, se hayan revalorizado las pensiones mínimas por encima del IPC en sucesivos ejercicios trasladando al nivel contributivo una carga financiera que no le es propia y que, aunque sea finalmente asumida por el Estado en un plazo indeterminado, puede favorecer la aparición de situaciones de desequilibrio financiero que contribuyan a sembrar más dudas sobre la viabilidad futura del sistema.

## Títulos publicados en esta colección

---

- 1 El Estatuto Básico del Empleado Público: Propuestas de desarrollo legislativo por parte de las comunidades autónomas
- 2 El Estatuto Básico del Empleado Público: La negociación colectiva de las condiciones de trabajo
- 3 La reforma de las pensiones y su incidencia en el sector público