

# Jubilación parcial anticipada y fijeza discontinua: «cal y arena»

A propósito de las Sentencias del Tribunal Supremo 622/2022,  
de 6 de julio, y 641/2022, de 12 de julio

**Margarita Miñarro Yanini**

*Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.*

*Universitat Jaume I (Castelló, España)*

[myanini@dtr.uji.es](mailto:myanini@dtr.uji.es) | <https://orcid.org/0000-0001-8411-3595>

## Extracto

El presente diálogo examina dos sentencias del Tribunal Supremo relativas a personas con contratos de trabajo fijos discontinuos que solicitan la jubilación parcial, con diversa suerte, examinándose los criterios del tribunal que determinan la distinta solución.

**Palabras clave:** jubilación anticipada; jubilación parcial; personas trabajadoras fijas discontinuas; cambio normativo; jurisprudencia; avance.

Recibido: 07-12-2022 / Aceptado: 07-12-2022 / Publicado (en avance online): 16-12-2022

**Cómo citar:** Miñarro Yanini, M. (2022). Jubilación parcial anticipada y fijeza discontinua: «cal y arena». A propósito de las Sentencias del Tribunal Supremo 622/2022, de 6 de julio, y 641/2022, de 12 de julio. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 472, 166-174. <https://doi.org/10.51302/rtss.2023.10263>

# Early partial retirement and discontinuous security: the stick and the carrot

Regarding Supreme Court Rulings 622/2022, of 6 July,  
and 641/2022, of 12 July

**Margarita Miñarro Yanini**

*Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.*

*Universitat Jaume I (Castelló, España)*

myanini@dtr.uji.es | <https://orcid.org/0000-0001-8411-3595>

## Abstract

This text examines two judgments of the Supreme Court relating to people with discontinuous permanent employment contracts who request partial retirement, with different luck, examining the criteria of the court that determine the different solution.

**Keywords:** early retirement; partial retirement; discontinuous permanent workers; regulatory change; jurisprudence; advances.

Received: 07-12-2022 / Accepted: 07-12-2022 / Published (online preview): 16-12-2022

**Citation:** Miñarro Yanini, M. (2022). Early partial retirement and discontinuous security: the stick and the carrot. Regarding Supreme Court Rulings 622/2022, of 6 July, and 641/2022, of 12 July. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 472, 166-174. <https://doi.org/10.51302/rtss.2023.10263>

## 1. Marco normativo: revigorización sobrevenida de la fijeza discontinua por la reforma laboral

Si en el ámbito laboral la fijeza discontinua ([art. 16 Estatuto de los Trabajadores –ET–](#)) ha alcanzado un notable vigor, no exento de polémica, en nuestro mercado de trabajo, a partir de su configuración como la modalidad «estrella» de la reforma laboral vigente, en el ámbito de la Seguridad Social la pensión de jubilación parcial pareció quedar apartada en la primera fase del proceso reformador, centrada en la jubilación anticipada ([Ley 21/2021, de 28 de diciembre](#)). Así lo reconoce la reciente [Ley 24/2022, de 25 de noviembre](#), para el reconocimiento efectivo del tiempo de prestación del servicio social de la mujer en el acceso a la pensión de jubilación parcial. En su exposición de motivos aduce que la razón de que tal reforma no se recogiera en la [Ley 21/2021](#) se debió a que «no tiene por objeto la modificación de esta, y sí de la jubilación anticipada». No menciona el preámbulo que sí hubo reforma legal en relación con la modalidad de jubilación parcial –convirtiendo en indefinido el régimen transitorio «privilegiado»–.

Como ha indicado la doctrina ([Molina Navarrete, 2022, p. 220](#)), el inicio de este año –1 de enero de 2023– no es indiferente respecto del funcionamiento aplicativo de la jubilación parcial, al margen de la reforma puntual del [artículo 215 de la Ley general de la Seguridad Social \(LGSS\)](#) por la [Ley 24/2022](#) –*vid.* el comentario de la profesora Estefanía González en esta misma sección–. La razón radica en el nuevo régimen transitorio previsto en el [apartado 6 de la disposición transitoria cuarta de la LGSS](#), por el que se perpetúa definitivamente la vigencia de diversas normas, con la consiguiente visión fragmentaria, dispersa y privilegiada que ello implica.

En este sentido, según el apartado 6, se seguirán aplicando *sine die* las reglas para la modalidad de jubilación parcial con simultánea celebración de contrato de relevo vigentes antes de entrar en vigor la [Ley 27/2011, de 1 de agosto](#), a las pensiones causadas con anterioridad al 1 de enero de 2023, siempre que se acredite el cumplimiento de los requisitos legales. Esta previsión supone normalizar un tratamiento de favor para el sector manufacturero, parcialmente corregido por otras reformas de coyuntura, como el [Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre](#).

Con todo, evidenciando lo errático de estas regulaciones, así como la centralidad de la jubilación parcial al servicio de objetivos de política de empleo –rejuvenecimiento y modernización de plantillas– y de pensiones –fomento de modalidades de jubilación flexible–, en nuestros días parece recuperar relevancia frente a quienes vaticinaban su decadencia al

ocupar su lugar otras modalidades de jubilación, como la jubilación activa. Así parece deducirse del [planteamiento sindical](#), que exige generalizar la jubilación parcial con un contrato de relevo como contrapartida para aceptar la inclusión de la negociación sobre un nuevo y más amplio periodo de cómputo (30 años) para la base reguladora de la jubilación en la Mesa de Diálogo Social de la segunda fase de reforma de las pensiones. Precisamente, el tema de la reforma más profunda de la jubilación parcial se retiró de la mesa de negociación en el primer bloque de la reforma de pensiones por falta de consenso.

El Gobierno pretendía limitar las posibilidades de reducción de jornada, a fin de restringir la opción de concentrarla para evitar que la jubilación parcial se utilizase como mecanismo de jubilación anticipada encubierta, evitando los coeficientes reductores. Aunque esta posibilidad cuenta con aval jurisprudencial, como también señala la doctrina jurisprudencial, han de tenerse en cuenta las conraindicaciones que pueden derivarse en ciertos casos para acceder a la prestación por desempleo. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo ([STS](#)) [674/2022, de 20 de julio](#) (que confirma su precedente de [11 de mayo de 2022, rec. 559/2019](#)), concluye que carece de derecho a la prestación por desempleo por suspensión de la relación laboral quien pasa a trabajar a tiempo parcial por jubilación parcial, habiendo acumulado y atendido las horas de servicio antes de la suspensión que acordó la empresa.

Esta cuestión exigirá un análisis detenido cuando se concrete este ámbito de la reforma, como se desarrollará en un próximo número de esta revista. No obstante, más modestamente, en este comentario jurisprudencial se pretende destacar la ambivalencia que persiste en torno al tratamiento de las personas que quieren acceder a la jubilación anticipada y/o parcial desde un contrato de trabajo fijo discontinuo. En suma, como la propia reforma laboral puso de relieve, la revigorización de la fijeza discontinua realmente tomada en serio exigía un programa de mejoras de protección social que va más allá del desempleo asistencial.

Por lo que respecta a la delimitación de la figura de contrato fijo discontinuo, ha de recordarse que el ET mantenía una distinción conceptual, compleja en los planos teórico y práctico. Así, su [artículo 12.3](#) disponía que el contrato a tiempo parcial se consideraba celebrado por tiempo indefinido cuando fuese concertado «para realizar trabajos fijos y periódicos [repetidos en fechas ciertas] dentro del volumen normal de actividad de la empresa», mientras que reservaba el [artículo 16 del ET](#) para la de fijeza discontinua no reiterada en fechas ciertas, dentro del volumen normal de actividad de la empresa. Ante este escenario, la doctrina jurisprudencial –[STS de 14 de julio de 2016, rec. 3254/2015](#), aun en relación con otra cuestión– ha entendido que, en el régimen jurídico de Seguridad Social, la figura del trabajo fijo discontinuo es regulada como una modalidad del contrato de trabajo a tiempo parcial, a diferencia del régimen laboral recogido en el ET –que desdoblaba en el [art. 12.3](#) y [art. 15.8](#) (hoy [art. 16](#)) del ET–. El [artículo 245.2 de la LGSS](#) refleja esta equiparación entre el trabajo parcial y el fijo discontinuo, lo que implica una desventaja protectora, en especial en el acceso a la jubilación parcial.

En cuanto a la petición de mejoras de protección social expresada en la reforma laboral, continúan sin solución legal varias deficiencias prestacionales. Es el caso de las derivadas del cálculo de la base reguladora de la prestación por incapacidad temporal de las personas con un contrato fijo discontinuo, de modo especial en el sector agrario. De ahí que también [los sindicatos pidan que estos temas se incluyan en la nueva fase de reforma](#). Sin embargo, algunos aspectos de las modalidades de jubilación anticipada y/o parcial deberían revisarse para hacer más creíble la identificación legal pretendida de la indefinición discontinua con relaciones de trabajo, no solo realmente estables laboralmente, sino también suficientemente protegidas en el sistema de Seguridad Social, en general, y de pensiones, en particular, incluida la jubilación en todas sus modalidades contributivas, sin que sea suficiente el reconocimiento del acceso al subsidio de prejubilación o para personas mayores de 52 años ([RDL 3/2022, de 1 de marzo, que modifica el art. 277 LGSS](#) para eliminar la anterior prohibición de acceso).

En este sentido, debe recordarse que, al margen del referido derecho transitorio que mantiene regímenes privilegiados de estas modalidades de pensión de jubilación –que tienden a verse de forma sospechosa en un contexto de promoción de la jubilación diferida o demorada, dados sus altos costes ([Molina Navarrete, 2022, pp. 149 y ss.](#))–, la regulación del [artículo 207 de la LGSS](#), así como del [artículo 215](#) del mismo texto legal, ha ido endureciendo los requisitos de acceso a la misma. Así ha sucedido tanto con la edad como con los periodos de carencia exigidos, manteniéndose exigentes condiciones en aras de reforzar su carácter contributivo, incluyendo un largo periodo de permanencia o antigüedad en la empresa anteriores a la fecha de jubilación –6 años inmediatamente anteriores–.

## 2. Breve referencia al supuesto de hecho

En el supuesto de hecho que motiva la [STS 622/2022, de 6 de julio](#), un trabajador fijo discontinuo comenzó a percibir la prestación por desempleo correspondiente a un periodo de inactividad en fecha 31 de julio de 2015, extinguiéndose su contrato el 21 de marzo de 2016 por un despido colectivo. El 20 de abril de 2016 solicitó la pensión de jubilación anticipada, que fue denegada por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), porque consideró que el plazo de 6 meses como demandante de empleo debía computarse desde la fecha de la baja en la empresa: el 21 de marzo de 2016. De este modo, el INSS negó que se computara la situación de desempleo correspondiente al periodo de inactividad.

Interpuesta demanda, fue estimada en la instancia y revocada en suplicación, por entender que el periodo de inactividad no cumple el requisito exigido por el [artículo 207.1 b\) de la LGSS](#), pues, en otro caso, contrariaría la finalidad de la norma de que la persona trabajadora no solicite la pensión de jubilación anticipada inmediatamente después de iniciar la situación legal de desempleo ex [artículo 267.1 b\) de la LGSS](#), acreditando búsqueda activa de empleo un tiempo mínimo razonable, de conformidad con el [artículo 266 c\) de la LGSS](#).

El trabajador formuló recurso de casación para la unificación de doctrina con un único motivo, en el que denuncia la infracción de los artículos [207 de la LGSS](#), [3 del Código Civil](#) y [9.3 de la Constitución española](#). El Ministerio Fiscal se mostró favorable a la desestimación del recurso. Se invoca como sentencia de contraste la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 2 de mayo de 2019 (rec. 1151/2018), que mantiene que el requisito legal se cumple porque la lectura literal de la norma no implica que los 6 meses se computen necesariamente desde la fecha de extinción de la relación laboral, de modo que en la fecha de la solicitud el demandante cumplía la exigencia temporal del citado [artículo 207.1 b\) de la LGSS](#), por lo que estima la demanda.

En el asunto de la [STS 641/2022, de 12 de julio](#), una trabajadora prestaba servicios como oficial de segunda, en actividad fija discontinua en fechas no ciertas. El 18 de diciembre de 2018 suscribió con la empresa un contrato a tiempo parcial del 25 % de jornada, asociado a un contrato de relevo indefinido y a tiempo completo. Solicitado al INSS el reconocimiento de la pensión de jubilación parcial, asociada a contrato de relevo, le fue denegada por la entidad gestora. Formulada demanda, fue estimada por el juzgado de lo social, ante la que la entidad gestora planteó recurso de suplicación, que confirmó aquella, pues para la sala el personal fijo discontinuo con actividad en fechas no ciertas lo es a tiempo completo, no asimilable al régimen a tiempo parcial, atendida la regulación de los artículos [12](#) y [16](#) del ET en la versión anterior a la reforma laboral de 2021 –que [ha derogado el art. 12.3 ET](#)–, de quienes la tienen imprevista.

### 3. Doctrinas jurisprudenciales fijadas: síntesis de los razonamientos jurídicos

Afirmada en ambos casos la contradicción, el recurso de unificación de doctrina se resuelve en sentido diverso. Así, para la [STS 622/2022, de 6 de julio](#), el [artículo 207.1 b\) de la LGSS](#) no exige que haya una solución de continuidad entre la extinción del contrato de trabajo y la jubilación anticipada. Si el cómputo del tiempo en que se percibió la prestación por desempleo mientras la relación laboral estaba suspendida no se excluye a efectos del cumplimiento del requisito del [artículo 207.1 b\) de la LGSS](#), la misma conclusión deberá darse a los periodos de inactividad del personal fijo discontinuo.

Por lo tanto, puesto que el trabajador estuvo en situación legal de desempleo durante un periodo de inactividad de su contrato de trabajo fijo discontinuo, sin solución de continuidad se extinguió la relación laboral y posteriormente solicitó la jubilación anticipada:

[...] la aplicación del tenor literal del artículo 207.1 b) de la LGSS obliga a concluir que se ha cumplido la exigencia legal de encontrarse inscrito como demandante de empleo durante 6 meses, siendo irrelevante que parte de dicho plazo correspondiera a un periodo de inactividad (FJ 3.º, punto 5).

Por su parte, la [STS 641/2022, de 12 de julio](#), no reconoce la pretensión de la trabajadora fija discontinua, estimando el recurso de unificación de doctrina a favor de la entidad gestora. Señala la sala que una persona trabajadora fija discontinua cuya actividad se desarrolla en fechas inciertas no puede acceder a la jubilación parcial, vinculada a un contrato de relevo, porque, en este ámbito de protección, no tiene encaje en la jubilación parcial, «al no atender un trabajo a tiempo completo». La sala hace una clara distinción entre el régimen laboral anterior a la reforma laboral y el propio de Seguridad Social. Así, no cuestiona la diversidad que la actividad fija discontinua pueda tener en el marco de la regulación del contrato de trabajo, en el que, claramente, la ley –hasta la [derogación del art. 12.3 por RDL 32/2021, de 28 de diciembre](#)– asumió de forma plena la diferencia. No obstante, incide en que no estamos en el régimen laboral, sino en la relación jurídica de Seguridad Social:

[...] que se enmarca en otro contexto y que el legislador, claramente, ha querido establecer de forma distinta al régimen laboral [...]. Y esa configuración de la protección no distingue entre [personas trabajadoras fijas discontinuas], sino que, a tales efectos, nos encontramos con un solo colectivo, no estableciéndose reglas diferentes entre [ellas] en atención a que su actividad lo sea en fechas ciertas o inciertas.

Siendo ello así, la sala ya ha venido señalando [SSTS de [25 de junio de 2012, rec. 2881/2011](#), y de [12 de abril de 2011, rec. 1872/2010](#), niegan la posibilidad de jubilación parcial a los contratos fijos discontinuos que se repiten en fechas ciertas] que la jubilación parcial está destinada a [las personas trabajadoras] que atienden una actividad a tiempo completo [debiendo incluirse los contratos a tiempo completo fijos discontinuos], pasando a desempeñar una actividad a tiempo parcial (FJ 2.º).

Interesa destacar, respecto de esta sentencia, el voto particular discrepante que mantiene que debió apreciarse la inexistencia de contradicción. Así, señala este que existen notables similitudes entre las resoluciones comparadas, puesto que en ambas se trata de personas trabajadoras que solicitan la jubilación parcial desde la prestación de servicios con contratos fijos discontinuos no cíclicos o irregulares (que no se repiten en fechas ciertas), discutiéndose si se puede acceder a la jubilación parcial. No obstante, considera que no puede apreciarse la existencia de contradicción, pues la trabajadora recurrente, entre el 1 de marzo de 2017 y el 18 de diciembre de 2018 (fecha del hecho causante), habría trabajado de forma ininterrumpida a jornada completa, constando acreditado en relación con periodos anteriores en los que la trabajadora prestó servicios para la demandada, que lo hacía siempre a tiempo completo. En cambio, tal dato no constaría en la sentencia de contraste. De ahí que, concluye el voto particular:

[...] en la sentencia recurrida se considere que se accede a la jubilación parcial desde el contrato a tiempo completo y no así en la sentencia de contraste, sin que como consecuencia de dicho extremo puedan considerarse los fallos contradictorios cuando en la sentencia recurrida se reconoce la jubilación parcial por

considerarse que la prestación de servicios era a tiempo completo, mientras que en la sentencia de contraste se deniega la jubilación parcial por no acreditarse la prestación de servicios a tiempo completo.

#### 4. Trascendencia de las doctrinas jurisprudenciales más allá de los casos concretos

Resulta evidente la trascendencia teórica y práctica de las doctrinas de unificación que se han reseñado, en sí mismas, y sin duda también al hilo de la actualidad, legislativa y sociolaboral, de los contratos fijos discontinuos, así como de las diferencias legales con los indefinidos a tiempo parcial, siendo ambas modalidades de trabajo indefinido las principales referencias del mercado de trabajo. El gran aumento de ambas modalidades, un 104 % más en noviembre de 2022 respecto del mes anterior de los indefinidos a tiempo parcial –más del doble– y, sobre todo, el extraordinario crecimiento de los fijos discontinuos –cinco veces más: un 526 %–, está favoreciendo las denuncias de «maquillaje» y «distorsión» de los datos del paro en nuestro mercado de trabajo, pues siguiendo una regulación arraigada, previa a la reforma laboral, la inactividad da lugar a la situación legal por desempleo, pero no computan en los registros de personas desempleadas, porque mantienen el contrato<sup>1</sup>.

Con todo, al margen de estas críticas, por lo que aquí interesa, es relevante que el Tribunal Supremo convalide la visión del periodo de inactividad como expresivo de una situación de protección social real o efectiva más allá del desempleo. Concretamente, como se ha expuesto, a los efectos de acreditar el requisito de antigüedad en la empresa para acceder a la jubilación anticipada ex artículo 207.1 b) de la LGSS –jubilación anticipada involuntaria, pues tal requisito no se exige para la voluntaria ex art. 208 LGSS–. Una doctrina jurisprudencial que es coherente con la previsión del artículo 16.6 del ET y cuyo objetivo es proteger todo el tiempo de vinculación de la persona fija discontinua, no el efectivo de trabajo, salvo que concurren un tipo de condiciones de empleo y de trabajo que, por su naturaleza, exijan una valoración ajustada al principio de proporcionalidad. Asimismo, esta protección integral también puede apreciarse en la doctrina jurisprudencial relativa a la obligación de las empresas de realizar el llamamiento incluso en tiempo de suspensión por incapacidad temporal, so pena de despido –hasta hoy improcedente, sin perjuicio de la posibilidad de aplicar en estos casos la nulidad conforme al nuevo art. 2 Ley 15/2022, de 12 de julio–, de conformidad con la STS 53/2022, de 20 de enero.

<sup>1</sup> De los 615.236 contratos indefinidos firmados en noviembre de 2022 (un 117,4 % más que hace un año, si bien únicamente agrupan el 43 % del total), solo 252.714 fueron a tiempo completo y 149.575 se firmaron a tiempo parcial, más del doble que un año antes (+ 104,5 %). Además, 212.947 fueron los conflictivos contratos fijos discontinuos.

Por otra parte, el [artículo 215.1 de la LGSS](#) no exige la condición de trabajar a tiempo completo antes de acceder a la jubilación parcial sin necesidad de contrato de relevo, por tanto, diferida, previamente a cumplir la edad ordinaria de jubilación ex [artículo 205 de la LGSS](#) y con reducción sobrevenida de la jornada entre un 20 y un 50 %. Sin embargo, la doctrina jurisprudencial, atendiendo a la evolución precedente de la legislación de Seguridad Social –[Ley 40/2007, de 4 de diciembre](#)–, lo ha venido exigiendo, en virtud del apartado 2, relativo a la modalidad de jubilación parcial anticipada, es decir, exige contrato de relevo. Por lo tanto, el concepto de trabajo a tiempo completo a efectos de la legislación de Seguridad Social diverge respecto del laboral, de modo que resultan autónomos. Así, para la jurisprudencia:

[...] no se está fijando en una actividad entendida como servicios que solo se producen en fechas inciertas del año, sino a la equivalente a una jornada laboral ordinaria o continua [...]. Lo que prima [...] no es la forma en que se cubre el trabajo fijo discontinuo, concentrando jornadas o con jornadas completas, sino la naturaleza de la actividad discontinua dentro del volumen de actividad normal (a tiempo completo) de la empresa (además de la [STS 641/2022, de 12 de julio](#), los precedentes de la misma más recientes: [SSTS 633/2022, de 7 de julio](#), y [615/2022, de 6 de julio](#) –en relación con una jubilación parcial anticipada para personas fijas discontinuas–).

La doctrina jurisprudencial considera, tratándose la jubilación parcial anticipada de «una medida excepcional», que ambos tipos de trabajos discontinuos fueron asimilados por la ley a trabajos parciales. La [STS 606/2022, de 5 de julio](#), revocatoria de la de suplicación, ha mantenido una interpretación contraria a esta asimilación legislativa entre la fijeza discontinua y la parcialidad a efectos de la jubilación parcial ([art. 245.2 LGSS actual](#), [disp. adic. séptima LGSS/1994](#); [RD 1131/2002, de 31 de octubre](#)), considerando que:

[...] no solo conduciría al absurdo, sino que, además, carecería de lógica y justificación. En efecto, en la mecánica de la diferenciación entre ambos tipos de trabajos discontinuos, podría ocurrir que un trabajo a tiempo parcial en cómputo anual de 10 meses cada año no podría acceder a la jubilación parcial anticipada, mientras que un fijo discontinuo que no se repite en fechas ciertas y que trabaja 3 meses al año, sí pudiera [...] (FJ 3.º, punto 5).

Como es sabido, la reforma laboral parece apuntar en esta misma dirección, al [derogar el artículo 12.3 del ET](#) y, en consecuencia, también laboralmente reconducir ambas modalidades al [artículo 16 del ET](#). Aunque el [artículo 16.5 del ET](#) prevé claramente la diferencia entre la modalidad de contratos fijos discontinuos a tiempo completo –la regla– y la de fijeza discontinua parcial –la excepción–, para cuando así lo prevea expresamente un convenio colectivo, la doctrina jurisprudencial sobre la jubilación parcial anticipada se mantendrá, con la perpetuación de esta desventaja de protección social. Una exclusión que, también vista desde la doble perspectiva comunitaria de la igualdad de trato, del trabajo a tiempo parcial en general y en perspectiva de género particularmente, no deja de suscitar muchas dudas.