

La renovada prórroga de la legislación vigente antes de la Ley 27/2011 en materia de jubilación. Los Reales Decretos-Leyes 20/2018 y 28/2018

Juan Antonio Maldonado Molina

*Profesor titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad de Granada*

Extracto

La inminente llegada del fin de la prórroga de la antigua jubilación anticipada parcial motivó que la industria del automóvil solicitara una «prórroga de la prórroga», materializada en el Real Decreto-Ley 20/2018, que mantiene durante cuatro años la antigua edad de acceso y una menor cotización para las jubilaciones anticipadas parciales, pero solo para la industria manufacturera. El agravio comparativo ha intentado corregirse prorrogando también la legalidad anterior a los otros dos supuestos que disfrutaban de la prórroga, pero solo por un año (RDL 28/2018). Son dos prórrogas aprobadas con 21 días de diferencia, para colectivos que tenían en común beneficiarse de un mismo régimen transitorio que expiraba en 2019, pero que tras estas prórrogas quedan con tratamientos diferenciados tanto respecto del común de los trabajadores como entre ellos mismos, incluso dentro de los jubilados parcialmente, los trabajadores del sector industrial frente al resto, lo cual genera unas particularidades que fracturan el principio de solidaridad e igualdad. A propósito de esta situación, se analiza globalmente las distintas reglas de retirada escalonada de la legalidad anterior a la Ley 27/2011.

Palabras clave: jubilación parcial; jubilación anticipada; legislación aplicable.

Fecha de entrada: 30-01-2019 / Fecha de revisión: 10-02-2019 / Fecha de aceptación: 10-02-2019

Cómo citar: Maldonado Molina, J. A. (2019). La renovada prórroga de la legislación vigente antes de la Ley 27/2011 en materia de jubilación. Los Reales Decretos-Leyes 20/2018 y 28/2018. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 432, 29-59.



The renewed extension of the current legislation before Law 27/2011 on retirement matters. The Royal Decrees-Laws 20/2018 and 28/2018

Juan Antonio Maldonado Molina

Abstract

The imminent arrival of the extension of the old partial early retirement, has motivated the automobile industry to request an «extension of the extension», materialized in the RDL 20/2018 which maintains the old age of access for four years and a lower contribution for partial early retirement, but only for the manufacturing industry. The comparative tort has also tried to correct the previous legality and other assumptions that enjoy the extension, but only for one year (RDL 28/2018). There are two extensions approved with 21 days of difference, for the collectives, those that have in common, the beneficiaries of the same regime, the expiration time in 2019, but that these services have the differentiated treatments, industrial sector compared to the rest, which generates some peculiarities that fracture the principle of solidarity and equality. With regard to this situation, the different rules of phased withdrawal of the legality prior to Law 27/2011 are analyzed globally.

Keywords: partial retirement; early retirement; applicable legislation.

Citation: Maldonado Molina, J. A. (2019). The renewed extension of the current legislation before Law 27/2011 on retirement matters. The Royal Decrees-Laws 20/2018 and 28/2018. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 432, 29-59.



Sumario

1. La escalonada retirada de la legalidad anterior a la reforma
 - 1.1. Introducción
 - 1.2. La *vacatio legis*
 - 1.3. Aplicación gradual de las nuevas reglas
 - 1.3.1. Aplicación gradual de la nueva edad
 - 1.3.2. Aplicación gradual de la nueva base reguladora
 - 1.3.3. La nueva escala del porcentaje
 - 1.3.4. Edad de la jubilación anticipada parcial y base de cotización del jubilado parcialmente de forma anticipada
 - 1.4. Prórroga de la legislación anterior a trabajadores cuyo contrato se extinguiera o suspendiera, o jubilados parcialmente, antes de la reforma
2. Aplicación de la legislación anterior a trabajadores con relación extinguida antes del 1 de abril de 2013 que no se incluyeran posteriormente en un régimen
 - 2.1. La evolución de los criterios interpretativos de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social
 - 2.2. La situación tras el acuerdo de 4 de septiembre de 2014 y el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre
3. Aplicación de la legislación anterior a trabajadores con relación suspendida o extinguida por expedientes de regulación de empleo o convenios/acuerdos colectivos antes del 1 de abril de 2013
4. Aplicación de la legislación anterior a trabajadores jubilados parcialmente de forma anticipada en la industria manufacturera
5. Conclusiones

Referencias bibliográficas

Nota: trabajo realizado en el seno del grupo de estudios sobre «Pensiones suficientes, Seguridad Social universal y democracia» de la Fundación Francisco Largo Caballero.

Interesa ahora señalar cómo la inmensa complejidad de todo actual sistema de Seguridad Social es absolutamente incompatible con el coyunturalismo, con el voluntarismo político y con la improvisación técnica.

Vida Soria¹

1. La escalonada retirada de la legalidad anterior a la reforma

1.1. Introducción

Una reforma del calado como la aprobada por la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, en la que se modificaban cuatro de los cinco parámetros clave de la jubilación (edad ordinaria, jubilaciones anticipadas, base reguladora y porcentaje), dejando incólume solo el periodo de carencia², requería que se acompañara de reglas que evitaran cambiar bruscamente el marco regulador de la jubilación. Así ha sucedido en nuestro sistema cada vez que se han aprobado reformas de fondo en dicha pensión, incluyendo disposiciones transitorias que contemplaban bien una aplicación gradual de las nuevas reglas³, o bien directamente excluyendo a algunos colectivos del nuevo marco legal, manteniendo para ellos la legalidad anterior⁴.

¹ Vida (1982, p. 155).

² Aun así, la modificación de la edad pensionable, vinculándola a la vida laboral cotizada, hizo que acreditar solo los 15 años tenga menos virtualidad, ya que en tal caso la jubilación pasa de los 65 a los 67 años (para jubilarse a los 65 se exigen 38 años y medio, una vez transcurrido el periodo transitorio).

³ *V. gr.*, Ley 26/1985, de 31 de julio (respecto de la ampliación de la base reguladora y el periodo de carencia); Ley 24/1997, de 15 de julio, de consolidación y racionalización del sistema de Seguridad Social (respecto de la ampliación de la base reguladora); Ley 40/2007, de 4 de diciembre (en lo relativo al periodo de carencia y la jubilación parcial).

⁴ Con la introducción del sistema de Seguridad Social, en 1966, se contempló la pervivencia del régimen anterior para quienes fuesen mutualistas a 1 de enero de 1967 (disp. trans. primera y cuarta LGSS de 2015). Y reglas similares nos encontramos con la Ley 24/1972, de 21 de junio (disp. trans. segunda LGSS de 2015); Ley 26/1985 (disp. trans. cuarta, núms. 2 y 3 LGSS de 2015); Ley 24/1997 (disp. trans. cuarta, núm. 4 LGSS de 2015); Ley 40/2007 (disp. trans. segunda Ley 40/2007). Un completísimo análisis al respecto en Quintero (2006) y Maldonado (2002).

Y eso sucedió con la Ley 27/2011. El propósito era que los trabajadores con edades próximas a su jubilación no vieran mermadas sus expectativas⁵. Para ello se establecieron tres tipos de previsiones con las que atemperaban los efectos de la reforma entre los trabajadores próximos a la jubilación:

- *Vacatio legis*.
- Aplicación gradual y progresiva de las nuevas reglas.
- Prórroga de la legalidad vigente antes de la Ley 27/2011.

Nos referiremos brevemente a cada una de ellas, centrándonos en la tercera, que es el objeto de nuestro estudio, dado que recientemente se ha «prorrogado la prórroga», primero para los que se jubilaran parcialmente de forma anticipada en la industria manufacturera (RDL 20/2018, de 7 de diciembre), hasta 2023, y posteriormente para las jubilaciones de los que se les extinguió el contrato o suspendió/extinguió por convenio/pacto colectivo antes de 1 abril de 2013 (RDL 28/2018, de 28 de diciembre), hasta 2020. Son dos prórrogas aprobadas con 21 días de diferencia, para colectivos que tenían en común beneficiarse de un mismo régimen transitorio que expiraba en 2019, pero que tras estas prórrogas quedan con tratamientos diferenciados tanto respecto del común de los trabajadores como entre ellos mismos, incluso dentro de los jubilados parcialmente, los trabajadores del sector manufacturero frente al resto, lo cual genera unas particularidades que fracturan el principio de solidaridad e igualdad.

1.2. La *vacatio legis*

Recordemos que la Ley 27/2011, de 1 de agosto, publicada en el BOE del 2 de agosto, en el número 1 de su disposición final duodécima estableció que la entrada en vigor se fijaba para el 1 de enero de 2013, salvo determinadas disposiciones de la misma, que lo harían el mismo día de su publicación en el BOE, otras que lo harían el 1 de enero de 2012⁶, y el precepto relativo a incompatibilidad de la incapacidad permanente con el trabajo a partir de la edad de jubilación, que lo haría el 1 de enero de 2014. Es una *vacatio legis* mucho más extensa que las que se conocían en nuestro derecho de la Seguridad Social, que a lo sumo diferían la vigencia en unos días⁷. Pues bien, en lo relativo a la jubilación, el núcleo de

⁵ Hay que diferenciar los «derechos expectantes» –que tiene lugar si el sujeto ya reúne los requisitos para acceder a la cobertura salvo el que se actualice el riesgo cubierto– de las «expectativas de derecho» –que acontece si aún no reúne los requisitos pero esperaba que a la actualización de la situación cubierta se aplicara un determinado escenario legal–. Sobre estas cuestiones, *vid.* Quintero (2006, pp. 486 y 487).

⁶ Las disposiciones adicionales decimoctava y cuadragésima de la Ley 27/2011.

⁷ Recuérdese que salvo que se establezca lo contrario, las leyes entran en vigor a los 20 días de su publicación (art. 2.1 Código Civil). Así, la Ley 24/1997, de 15 de julio, entró en vigor el 5 de agosto de 1997.

la nueva regulación se pospuso para hechos causantes acaecidos a partir del 1 de enero de 2013⁸, salvo cuestiones «menores»⁹.

Por tanto, los que estaban a las puertas de la jubilación, en ciernes de esa nueva estación vital, tenían hasta 1 de enero de 2013 para decidir si les interesaba jubilarse con la «legalidad» vigente hasta entonces, o podían asumir el nuevo escenario que en menos de año y medio iba a regir su futura jubilación. El anuncio de las reformas, acordadas con los agentes sociales en febrero de 2011¹⁰ y materializadas en la ley de agosto de 2011, no dio lugar a un aumento del número de personas que se jubilaron en 2011 (al contrario, descendió ligeramente). Pero sí tuvo lugar una subida de los que lo hicieron en 2012 y 2013, decreciendo en 2014, como se refleja en las estadísticas del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)¹¹, descenso que revela que esos incrementos de 2012 y 2013 no se debieron al natural aumento de pensionistas consecuencia del envejecimiento poblacional, sino a personas que aceleraron su jubilación (la mayor parte de ellas, bajo la normativa anterior a la Ley 27/2011, al prorrogarse su aplicación a diversos supuestos, como ahora veremos).

Lo que está claro es que en ese cerca de año y medio de *vacatio legis*, hubo personas que sopesaron si les convenía jubilarse anticipadamente con la ley antigua o esperar a la reformada, ponderando las nuevas edades, nuevos coeficientes penalizadores y nuevas reglas para determinar la base reguladora y el porcentaje. Y así transcurrieron 2011 y 2012. Sin embargo, esta transición sufrió una inesperada y relevante alteración, y es que

Sí difirió algo su vigencia la Ley 40/2007, de 4 de diciembre (BOE del 5), que entró en vigor el 1 de enero de 2008. En el caso de los textos refundidos la vigencia se ha venido posponiendo un par de meses: el texto refundido de la LGSS de 1994 se publicó el 29 de junio de 1994, con vigencia el 1 de septiembre de 1994. El actual texto refundido de la LGSS de 2015 se publicó un 31 de octubre y entró en vigor el 1 de enero siguiente. Un exhaustivo análisis de la técnica de derecho transitorio empleada en nuestro derecho de la Seguridad Social hasta 2006, en Quintero (2006, pp. 577 y ss.).

⁸ Por el camino algunas reglas fueron modificadas antes de entrar en vigor. Ese fue el caso de la integración de lagunas, modificada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

⁹ Tales como el encargo para realizar un estudio para coeficientes reductores edad jubilación (disp. adic. vigésima tercera Ley 27/2011), la compatibilidad de ingresos como autónomo con jubilación si son inferiores al salario mínimo interprofesional (disp. adic. trigésima primera Ley 27/2011), y la relativa a cláusulas sobre jubilación forzosa en los convenios colectivos (disp. adic. trigésima sexta Ley 27/2011).

¹⁰ Acuerdo social y económico para el crecimiento, el empleo y la garantía de las pensiones de 2 de febrero de 2011, y su concreción en el anteproyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, de 3 febrero de 2011.

¹¹ eSTADISS. La evolución del número de nuevas altas de jubilación contributiva, en los diez últimos años, es la que sigue: 2009: 287.904; 2010: 288.172; 2011: 286.143; 2012: 308.400; 2013: 314.204; 2014: 298.496; 2015: 289.721; 2016: 307.511; 2017: 309.709; 2018: 328.159. Fuente: <<https://w6.seg-social.es/ProsasInternetAnonimo/OnlineAccess?ARQ.SPM.ACTION=LOGIN&ARQ.SPM.APPTYPE=SERVICE&ARQ.IDAPP=ESTA0001>> (consultado el 14 de enero de 2019).

unos días antes de que expirara, y ya cuando se esperaba la entrada en vigor de las nuevas reglas (conocidas con año y medio de antelación y sobre las que se tomaron decisiones personales de jubilarse o no), el 28 de diciembre de 2012 se aprobó el Real Decreto-Ley 29/2012 (publicado en el BOE del 31)¹², que suspendió durante tres meses la aplicación de las nuevas reglas previstas para las modalidades de acceso anticipado a la jubilación, así como de la jubilación parcial, que seguirían rigiéndose por lo establecido en la legislación vigente a 31 de diciembre de 2012, suspendiéndose igualmente la penalización prevista para las jubilaciones anticipadas cuyo importe resultara superior al tope máximo de las pensiones. Por tanto, de las cuatro grandes reformas (edad ordinaria, jubilaciones anticipadas, base reguladora y porcentaje), todo lo relativo a las jubilaciones anticipadas (incluyendo la parcial y la penalización de las que superaran la pensión máxima) se suspendía durante tres meses (tiempo en el que se acometería otra reforma, que se quería que fuese pactada, pero que al final fue impuesta), aunque finalmente no se agotó dicho plazo, dado que el Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, reformó lo previsto en 2011, con unas reglas que entraron en vigor el 17 de marzo.

Una improvisación de última hora, como vemos, que jugaba con la legítima expectativa del que había tomado una decisión. A buen seguro que hubo trabajadores que optaron por no jubilarse antes de 2013 al estimar que los cambios anunciados en 2011 no tenían una magnitud que aconsejara adelantar su jubilación, y que el Día de los Inocentes de 2012 conocieron que esos cambios se iban a reconsiderar, sin saber los términos.

Finalmente no se agotó dicho plazo, dado que el Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, reformó lo previsto en 2011, con unas reglas que entraron en vigor el 17 de marzo. Ahora bien, la fecha que determinaría la legalidad aplicable sería el 1 de abril, por lo que en la práctica suponía ofrecer a las empresas y trabajadores 15 días para el «descuelgue» de la reforma a través de acuerdos colectivos (Tortuero, 2014, p. 651), facilitando el «efecto huida» (Moreno, 2014, p. 714). En esas dos semanas se aprobaron planes *ad hoc*, dado que eran «una lotería con premio garantizado para todos» (Moreno, 2018, p. 170).

1.3. Aplicación gradual de las nuevas reglas

Al igual que ocurrió con otras reformas precedentes en materia de jubilación, la reforma de 2011 también se está aplicando gradualmente (mediante normas sustanciales de transición) (Quintero, 2006, p. 369). Ya el Acuerdo social y económico para el crecimiento, el empleo y la garantía de las pensiones de 2 de febrero de 2011 contemplaba una aplicación «progresiva» de las nuevas reglas, recogiendo de manera pormenorizada el calendario en el que de forma gradual se haría el paso de 65 a 67 años; la vida laboral exigible para jubi-

¹² Real Decreto-Ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el sistema especial de empleados de hogar y otras medidas de carácter económico y social.

larse a los 65: de 35 a 38 y medio; la ampliación del periodo que integra la base reguladora: de 15 a 25, y la nueva escala del porcentaje de la jubilación.

Conforme al Acuerdo, la Ley 27/2011 recogió que tres de las reformas aprobadas se aplicarían de forma progresiva: el nuevo modelo de edad ordinaria (65/67 años, según se tuvieran o no cotizados 38 años y medio), de 2013 a 2027; la base reguladora compuesta por 300 meses (25 años), de 2013 a 2022, y la nueva escala del porcentaje (conforme a la que el 100 % se alcanza con 37 años cotizados), de 2013 a 2027. Y con el Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, se añadirían otras dos más: edad de acceso a la jubilación anticipada parcial (63/65 años, según se tuvieran o no cotizados 36 años y medio), de 2013 a 2027, y base de cotización del jubilado anticipadamente de modo parcial, de 2013 a 2023. Son cuestiones todas de sobra conocidas, por lo que nos limitaremos a una breve reseña de cada una.

1.3.1. Aplicación gradual de la nueva edad

Frente a la situación precedente, en la que se fijaba una edad ordinaria de jubilación –los 65 años– la Ley 27/2011 optó por recurrir a dos edades: los 67 años (con una aplicación progresiva), o los 65 años, si el sujeto acreditaba lo que se denomina «carrera laboral», que se cifra en 38 años y medio (también con una implantación progresiva)¹³. Será de aplicación gradual (nueva disp. trans. vigésima Ley General de la Seguridad Social –LGSS–), a razón de¹⁴:

- a) Para los 67 años: 1 mes por año desde 2013 a 2018; 2 meses por año desde 2019 a 2027.
- b) Para los 38 años y medio requeridos para los 65: 3 meses por año desde 2013 hasta 2026.

La carrera laboral se cifra en 38 años y 6 meses, aunque eso será en 2027, ya que se irá exigiendo de modo «escalonado» (Sempere, 2012, p. 69), partiendo de los 35 años. En cualquier caso, la aplicación gradual (que no transitoria, porque el punto de partida nunca ha estado vigente en nuestro sistema) tiene el sentido de que las dos nuevas edades ordinarias vayan acompasadas entre ellas.

¹³ En su exposición de motivos, la Ley 27/2011 indicaba:

Como corresponde a un sistema legal dinámico que afecta a derechos para cuyo ejercicio es necesario un largo periodo de cotización, la implantación de los nuevos requisitos de edad se realiza de forma progresiva y gradual, en periodo de quince años, periodo de aplicación que también se aplica para completar los periodos de cotización que permiten el acceso a la pensión a partir de los 65 años, de modo que, partiendo de 35 años y 3 meses en 2013, el periodo de 38 años de cotización y seis meses será exigido en el ejercicio de 2027.

¹⁴ Disposición transitoria séptima de la LGSS de 2015 (vigésima LGSS de 1994). Cfr. Maldonado (2011, p. 107).

1.3.2. Aplicación gradual de la nueva base reguladora

Como es sabido, una de las principales reformas en materia de jubilación ha sido aumentar el periodo que compone su base reguladora a los últimos 25 años (los últimos 300 meses), con una nueva fórmula de aplicación gradual, que partía de los 180 meses (15 años) que se tomaban en cuenta en 2012, aumentando una anualidad cada año y llegando a los 300 meses (25 años) en el año 2022. Evidentemente, y pese al mecanismo de actualización de las bases (salvo las últimas 24), es una medida que produce una reducción generalizada del importe de las pensiones, como se refleja en la memoria económica del anteproyecto. Y decimos generalizada, porque si el incremento de la edad no afecta a los que acreditan una larga vida laboral, y los cambios en porcentaje tienen un menor impacto en los sujetos que acrediten el 100 %, las modificaciones de la base reguladora afectan al conjunto de los asegurados, ya que lo habitual es que las bases sean crecientes a lo largo de la vida laboral (Maldonado, 2017, p. 72). Y si ya hablamos de personas que solo acreditan el periodo mínimo de 15 años, el que tenga que integrarse lagunas durante 10 años (a su vez con reglas más restrictivas), comporta «una rebaja significativa en la cuantía» (García, 2014, p. 99).

La actual disposición transitoria octava de la LGSS (desarrollada por el art. 2 RD 1716/2012) fija reglas específicas para los supuestos de trabajadores (por cuenta ajena y autónomos) que pierdan involuntariamente el empleo y a partir de los 55 años vean reducida su base de cotización respecto de la que tenían previamente. La ventaja que se les concede es la posibilidad de optar por una base reguladora más amplia que la que correspondería conforme a las reglas generales en cada momento. Se fijan soluciones distintas según la fecha, ya que las bases reguladoras irán aumentando progresivamente –como hemos visto– hasta 2022, año en que se aplicará la fijada por la ley.

1.3.3. La nueva escala del porcentaje

La Ley 27/2011 modificó los porcentajes que se han de aplicar a la base reguladora, que pasan del 3 % (los 24 primeros años acreditados) o 2 % (del 25 al 35), al 2,27272 % como media desde el año 15 al año 37, aunque con una novedosa graduación mensual: 0,19 entre los meses 1 y 248, y 0,18 entre los meses 249 y 300. Ahora bien, la nueva escala también es de aplicación gradual, conforme a lo previsto en la disposición transitoria novena de la LGSS:

- De 2013 a 2019, el 100 % se obtiene con 35,5 años cotizados.
- De 2020 a 2022, el 100 % se obtiene con 36 años cotizados.
- De 2023 a 2026, el 100 % se obtiene con 36,5 años cotizados.
- De 2027 en adelante, se requieren 37 años para completar el 100 %.

1.3.4. Edad de la jubilación anticipada parcial y base de cotización del jubilado parcialmente de forma anticipada

El Acuerdo de 2 de febrero de 2011 no contemplaba cambios en la edad de acceso a la jubilación anticipada parcial, señalando que «[s]e mantiene la situación actual de jubilación parcial a los 61 años», de modo que la Ley 27/2011 solo modificó la edad de la jubilación parcial que no requería un relevista, esto es, la que procede a la edad ordinaria de jubilación. Sin embargo, el Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, sí aumentó la edad mínima para la jubilación anticipada parcial, que sería 63/65 años, según se tuvieran o no cotizados 36 años y medio, reglas que también se aplicarían de forma gradual: de 2013 a 2027¹⁵. También modificó la base de cotización para el jubilado parcialmente de forma anticipada (relevado), que durante el año 2013 sería equivalente al 50 % de la base de cotización que hubiera correspondido a jornada completa (la Ley 27/2011 partía del 30 %), incrementándose un 5 % por cada año transcurrido a partir del año 2014, hasta alcanzar el 100 % de la base de cotización que le hubiera correspondido a jornada completa. Por tanto, sería el 100 % en 2023¹⁶, buscando desincentivar la jubilación anticipada parcial¹⁷.

1.4. Prórroga de la legislación anterior a trabajadores cuyo contrato se extinguiera o suspendiera, o jubilados parcialmente, antes de la reforma

Al igual que nuestro sistema suele fijar reglas transitorias que contemplen la aplicación gradual de las reformas más relevantes, también es habitual que mantenga el estatuto jurídico anterior a una reforma para determinados colectivos. Y lo suele hacer a través de dos técnicas: bien aplicándoles directamente la legislación vigente anterior a una reforma, bien dándoles la opción a los interesados de elegir entre la nueva o la anterior¹⁸.

Siguiendo esta práctica, el Acuerdo Social y Económico para el crecimiento, el empleo y la garantía de las pensiones de 2 de febrero de 2011, bajo la rúbrica «Jubilación anticipada "en situaciones de crisis"», recogía la siguiente previsión:

¹⁵ Actual disposición transitoria décima de la LGSS de 2015.

¹⁶ 2014: 55 %; 2015: 60 %; 2016: 65 %; 2017: 70 %; 2018: 75 %; 2019: 80 %; 2020: 85 %; 2021: 90 %; 2022: 95 %; 2023: 100 %.

¹⁷ Esta regla es absolutamente disuasoria, ya que para el empleador (que es quien debe dar el visto bueno a la jubilación anticipada parcial) supone un doble coste en cotizaciones para un mismo puesto de trabajo. Lógicamente, poco interés tendrá el empleador en realizar un contrato de relevo si además de las cotizaciones del relevista (por su jornada) debe realizar la casi totalidad del relevado (su jornada reducida y la que ocupaba anteriormente) (Maldonado, 2018a).

¹⁸ Ese fue el caso de las reformas aprobadas por la Ley 26/1985 (disp. trans. primera Ley 26/1985, y disps. trans. primera y segunda RD 1799/1985) y Ley 24/1997 (art. 7 Ley 24/1997, y disp. trans. tercera RD 1467/1997).

Se mantendrán las condiciones existentes con anterioridad a esta reforma a todos los afectados constatables antes de la publicación de la nueva norma en el BOE. Singularmente se mantendrán las condiciones de acceso de jubilación anticipada previas a la suscripción de este acuerdo a todas las personas con relación laboral suspendida o extinguida como consecuencia de decisiones adoptadas en EREs o por medio de convenios colectivos y/o acuerdos colectivos de empresa, así como decisiones de procesos concursales aprobados o suscritos con anterioridad a la firma de este acuerdo, incluso para las personas que tengan comprometida su salida para un momento posterior a la firma del mismo.

Aunque la rúbrica lo preveía para las jubilaciones anticipadas, su contenido se extendía a todos los «afectados constatables» y para todas las condiciones, si bien solo si deriva de ERE o pactos/acuerdos colectivos. Respetando lo acordado con los agentes sociales, las condiciones introducidas por la Ley 27/2011 no se aplicaron a todas las personas que se jubilasen tras su entrada en vigor, sino que fijó unas importantes reglas transitorias (tanto la LGSS en su redacción anterior a 2013, como su normativa de desarrollo¹⁹) para la jubilación, en sus diferentes modalidades, requisitos de acceso y condiciones y reglas de determinación de prestaciones. Pero a diferencia del Acuerdo Social, lo amplió a extinciones individuales y jubilaciones anticipadas parciales, conformando «una isla de privilegios para empresarios y trabajadores» incluidos en los planes de jubilación parcial (Tortuero, 2012, p. 117).

Se contemplaron tres supuestos en la disposición final duodécima número 2 de la Ley 27/2011, con cierta asistemática (Rodríguez, 2013, p. 175) al recoger reglas materialmente transitorias, que posteriormente fueron matizados con el Real Decreto-Ley 5/2013, con importantes limitaciones que generaron numerosas dudas interpretativas. La nueva redacción es en esencia la que se recogió en el número 5 de la disposición transitoria cuarta de la LGSS 2015 hasta el 1 de enero de 2019. Eran tres supuestos, para los que el Real Decreto-Ley 5/2013 precisó que la pensión debía causarse antes de 2019:

- Trabajadores con relación extinguida antes del 1 de abril de 2013 que no se incluyeran posteriormente en un régimen (este último matiz se introdujo por el RDL 5/2013).
- Trabajadores con relación suspendida o extinguida por ERE o convenios/acuerdos colectivos antes del 1 de abril de 2013.
- Trabajadores jubilados parcialmente de forma anticipada o incluidos en planes de jubilación parcial antes del 1 de abril de 2013.

¹⁹ No se limita a la «legalidad» (a la ley), sino que se extiende a la legislación reglamentaria de desarrollo. Así, la disposición transitoria primera del Real Decreto 1716/2012, de 28 de diciembre, de desarrollo de las disposiciones establecidas en materia de prestaciones por la Ley 27/2011, indica que:

Las disposiciones reglamentarias vigentes, en materia de jubilación, antes del 1 de enero de 2013, serán de aplicación en los supuestos a que hace referencia el apartado 2 de la disposición final duodécima de la Ley 27/2011, de 1 de agosto.

Para estos supuestos, la Ley 27/2011 mantenía con carácter imperativo la vigencia de la legalidad anterior (sin posibilitar optar entre la nueva y la anterior, dando por hecho que la anterior sería más beneficiosa, cosa que veremos se acabó matizando). Recurriendo a un símil ferroviario, podríamos decir que en el andén había dos trenes para llegar a la jubilación. Uno, el clásico, con más comodidades, que permanecería en uso y cuyos billetes se seguían dispensando a determinados colectivos, y el nuevo, *low cost*, que estaría en uso desde 2013 para el resto de los trabajadores. El acceso a uno u otro tipo solo se condicionaba a las circunstancias laborales concurrentes el 2 de agosto de 2011, sin indicarse cuándo partiría el tren clásico (no condicionaba la aplicación de la legislación anterior a que el acceso a la jubilación tuviera lugar en un plazo máximo, cuestión que sí limitaría posteriormente el RDL 5/2013, exigiendo que se causara antes de 2019), ni condicionaba su aplicación:

- A que en caso de extinción no volvieran a estar incluidos en un régimen del sistema (primer supuesto).
- A que la extinción se produjera antes de 2019 (segundo supuesto).

Efectivamente, el Real Decreto-Ley 5/2013 introdujo esas importantes salvedades, que –como ahora analizaremos de forma particular– generaron numerosas dudas interpretativas. La nueva redacción, además, resituó las fechas, reemplazando como referente la publicación de la Ley 27/2011 (2 de agosto de 2011), por el 1 de abril de 2013 (lo cual fue positivo, al ampliar los posibles beneficiarios), redacción que en esencia es la que se recogió en el número 5 de la disposición transitoria cuarta de la LGSS de 2015 hasta el 1 de enero de 2019. Lo más destacable, que condicionó el supuesto 1 (personas cuya relación laboral se haya extinguido antes de 1 de abril de 2013) a que «con posterioridad a tal fecha no vuelvan a quedar incluidas en alguno de los regímenes del sistema de la Seguridad Social».

El Real Decreto-Ley 20/2018, de 7 de diciembre (BOE del 8), ha prorrogado cuatro años la vigencia de la normativa anterior en caso de jubilaciones parciales anticipadas, pero para supuestos distintos de los que se preveían con el Real Decreto-Ley 5/2013, tanto por los requisitos exigidos (el más destacado, trabajar en el sector industrial), como por el campo de aplicación, ya que no está enfocado a quienes accedieran a la jubilación parcial antes del 1 de abril de 2013, sino a los que la causen entre el 8 de diciembre de 2018 y el 31 de diciembre de 2022. No se extiende a los supuestos previos, sino a quien «solicite» la jubilación cumpliendo tales requisitos. Ha pasado a regularse en un número específico de la disposición transitoria cuarta: el número 6. Esta norma parecía dar un trato privilegiado a los trabajadores jubilados parcialmente frente al resto. Y dentro de ellos, a los del sector industrial. Y ciertamente se les ha dotado de un trato diferencial, al permitirles seguir jubilándose con la normativa anterior hasta 2023.

Este trato preferente se corrigió en parte con el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre (BOE del 29), con vigencia desde el 1 de enero de 2019, que ha modificado dos cuestiones:

- Una, ha prorrogado la vigencia de estas reglas un año, hasta 2020.
- Otra, ya no regula el tercer supuesto (jubilación parcial y planes de jubilación parcial acordados antes del 1 de abril de 2013). Para esta modalidad habrá que estar a la más restrictiva regulación del número 6 de la disposición transitoria cuarta (RDL 20/2018). El que ya no se contemple en el número 5 ha dado lugar a que las jubilaciones anticipadas parciales anteriores a 8 de diciembre de 2018 queden fuera de cualquier prórroga. Ello hace que los jubilados parcialmente de la industria manufacturera queden aún más privilegiados, ya que su situación no solo es excepcional entre los demás trabajadores, sino también entre el colectivo de los jubilados parcialmente, e incluso de sus compañeros de sector que ya se habían jubilado con anterioridad.

Veamos de forma singular cada uno de estos tres supuestos.

2. Aplicación de la legislación anterior a trabajadores con relación extinguida antes del 1 de abril de 2013 que no se incluyeran posteriormente en un régimen

2.1. La evolución de los criterios interpretativos de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social

La reforma aprobada en agosto de 2011 excluyó de su campo de aplicación a las personas cuya relación laboral «se haya extinguido antes de la publicación de la presente Ley»²⁰, lo cual nos situaba en el día 2 de agosto (ámbito temporal), y solo trabajadores por cuenta ajena (ámbito subjetivo)²¹, al exigir no simplemente que cesaran su actividad, sino que se extinguiera la relación laboral antes de dicha fecha. Su redacción era «bastante inconcreta» (Trillo, 2014). La remisión a la legislación anterior (que era resultante de la reforma operada por la Ley 40/2007) (Sánchez-Urán y Gil, 2014, p. 103), se hacía tanto para las distintas modalidades de jubilación, como requisitos de acceso y condiciones y reglas de determinación de prestaciones (ámbito objetivo). Es decir, una remisión total al marco legal previo a la publicación de la Ley 27/2011 para los trabajadores asalariados.

²⁰ Disposición final duodécima de la Ley 27/2011, titulada «Entrada en vigor», título poco apropiado, ya que si bien en su número 1 indicaba las diferentes fechas de entrada en vigor de los distintos preceptos, en el número 2 (que es el que nos interesa ahora) lo que se recogían eran reglas de derecho transitorio. El número 2 quedaría derogado por el texto refundido de la LGSS de 2015.

²¹ Conforme al Criterio 22/2000, RJ 6/2014 de 10 de enero de 2014, también es aplicable a quien cese como funcionario interino o como personal estatutario temporal determinante de la situación legal de desempleo.

No se precisaba nada más, ni cuál debía ser la fecha de jubilación, ni entraba en analizar qué debía hacer o dejar de hacer ese trabajador a partir del 2 de agosto de 2011, de modo que cubriría a todo aquel cuyo contrato se extinguiera antes de esa fecha, «sin perjuicio de que la situación de pérdida del empleo fuera o no definitiva la extinción acaecida» (Trillo, 2014). El Real Decreto 1716/2012, de 28 de diciembre, tampoco hizo precisión alguna para este supuesto (a diferencia de las jubilaciones anticipadas pactadas previamente y las jubilaciones parciales).

Sin embargo, el Real Decreto-Ley 5/2013 endureció los requisitos para salvarse de la nueva normativa, condicionándolo a tres circunstancias: que la prestación se causara antes del 1 de enero de 2019 (entre el 17 de marzo de 2013 y el 31 de diciembre de 2018); que la extinción tuviera lugar antes del 1 de abril de 2013; y que «con posterioridad a tal fecha no vuelvan a quedar incluidas en alguno de los regímenes»²². Este último condicionante es el más problemático, ya que en rigor exigiría pasar a una situación de no alta, dado que tanto las altas como las situaciones asimiladas al alta determinan la inclusión en un régimen.

El espíritu de la ley, entiendo, era que habiendo cerrado su carrera laboral con una determinada legislación, no le fuera aplicable la nueva vigente en el momento del hecho causante (la del momento de la solicitud)²³. Si el asegurado no retomara posteriormente su vida laboral (con posterioridad a la fecha de publicación en un primer momento, o el 1 de abril de 2013 tras la segunda reforma), se daría preferencia a la fecha de la baja antes que a la del hecho causante a la hora de determinar la legislación aplicable. Se toma como «punto cero del tránsito» (Quintero, 2016, p. 54) o «punto de conexión» otros datos distintos del hecho causante (Sánchez-Urán y Gil, 2014, p. 101). Pero considero que no se exige dejar de estar asegurado en el sistema (situación de «no alta»), sino únicamente que no se reanude la vida laboral (que no vuelva a haber un alta), sin que como tal reanudación deba considerarse mantener la previa inclusión en un régimen vía situación asimilada al alta²⁴ en el momento de la solicitud, aunque hubiera mantenimiento de la cotización tras el 1 de abril de 2013.

²² Artículo 8 del Real Decreto-Ley 5/2013, titulado «Normas transitorias en materia de pensión de jubilación», que dio una nueva redacción al número 2 de la disposición final duodécima de la Ley 27/2011.

²³ El hecho causante será el día de la presentación de la solicitud en las situaciones de no alta y en las asimiladas al alta (salvo en las situaciones asimiladas consistentes en excedencia forzosa, donde se entenderá producido el día del cese en el trabajo, y en el traslado fuera del territorio nacional, que será el día del cese en el trabajo por cuenta ajena). Cuando el hecho causante sea la solicitud, ese será el momento en el que deben acreditarse todos los requisitos exigibles.

²⁴ Recuérdese que conforme al artículo 36 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero:

Continuarán comprendidos en el campo de aplicación del régimen de la Seguridad Social en que estuvieran encuadrados, pero en situación asimilada a la de alta en el mismo, quienes, aun cuando hubieren cesado en la prestación de servicios o en el desarrollo de la actividad determinante del encuadramiento en dicho régimen, se encuentren en alguna de las siguientes situaciones (...).

En un primer momento, el INSS mantuvo una interpretación similar a la que acabamos de exponer²⁵, que se sintetizaba en que el criterio relevante para aplicar la normativa anterior era comprobar si hubo actividad laboral o profesional (por cuenta ajena o propia) tras el 1 de abril de 2013. Si no volvían a estar en activo se aplicaba la legalidad anterior, con independencia de que mantuviera una situación asimilada a la de alta con la que se prolongara la inclusión en el sistema. Por tanto, la clave era que no fuese una nueva inscripción posterior a una baja. Esta interpretación permitía que se beneficiaran de la legislación anterior quienes hubiesen mantenido la cotización al encontrarse en situación de paro subsidiado (contributivo y mayores de 52/55 años), convenio especial de la Seguridad Social o cotización voluntaria en el sistema especial agrario (SEA) en los periodos de inactividad.

Sin embargo, a mediados de junio de 2014, la Dirección General de la Ordenación de la Seguridad Social (DGOSS) acogió otro criterio (que se contiene en RJ 97/2014, en su versión de 10 de julio de 2014), que excluía la aplicación de la legislación anterior a los supuestos en los que se efectuaron cotizaciones válidas para la contingencia de jubilación –o era obligado efectuarlas–, desde una situación de alta o asimilada, después del 31 de marzo de 2013. Este criterio impedía acogerse a la normativa previa a quienes, habiendo visto extinguida su relación laboral antes de ese fecha, aceptasen trabajar un solo día (con unas consecuencias desproporcionadas, ya que un trabajo ocasional podía suponer cambiar su edad de jubilación, impedir acceder a las jubilaciones anticipadas con 61 años, o que el importe de la pensión se minorara), o incluso quienes firmasen un convenio especial ordinario con la Seguridad Social para evitar que su futura pensión se viese mermada²⁶, y los trabajadores del SEA que cotizasen voluntariamente en los periodos de inactividad. Solo

²⁵ La Dirección General del INSS, en el Criterio 22/2000 ampliación RJ 97/2014, versión de 10 de julio, precisó que:

[a]unque en los informes de la DGOSS no se diga expresamente, entendemos que –tal y como se viene haciendo–, también quedan comprendidas en esta excepción las cotizaciones correspondientes a trabajadores que figuran en alta en el SEA [sistema especial agrario] en situación de inactividad, en calidad de beneficiarios tanto de prestación contributiva por desempleo –la común y la especial de los trabajadores eventuales agrarios (Ley 45/2002, de 12 de diciembre)–, como de subsidio asistencial –el de mayores de 52/55 años y el de hijos discontinuos (art. 218 LGSS)–. En consecuencia, dichas cotizaciones, según el régimen de cada una, son computables para la cuantificación de la pensión de jubilación, causada antes de 2019 al amparo de la regulación anterior a la instaurada por la LAAMSS.

²⁶ De hecho, no era infrecuente que en los CAISS (Centros de Atención e Información de la Seguridad Social) los funcionarios –con el ánimo de ayudar a los futuros pensionistas– aconsejasen la suscripción de un convenio especial, consejo que posteriormente se comprobó que les suponía tener que acogerse a un marco legal que les obligaba a jubilarse más tardíamente o con mayores penalizaciones en la cuantía. Tortuero, con su habitual agudeza, calificó esta situación como «las preferentes de la Seguridad Social», recurriendo a un símil con el fraude que aconteció en aquellos mismos años en el sector bancario, en el que entidades bancarias se dirigieron a pequeños ahorradores ofreciéndoles productos financieros de alto riesgo. Más reflexiones suyas al respecto en <https://elpais.com/economia/2014/08/17/actualidad/1408304585_935905.html> (consultado el 17 de enero de 2019).

admitía una excepción, y era «la referida a las cotizaciones realizadas después de aquella fecha como beneficiario de una prestación contributiva o subsidio asistencial por desempleo, derivados de un cese como trabajador por cuenta ajena anterior a abril de 2013»²⁷.

Para ese supuesto, la Dirección General del INSS consideró en julio de 2014 que la excepción de cotización durante el desempleo «no se desvirtúa por el hecho de que el beneficiario del subsidio de desempleo, procedente de una extinción de contrato anterior a abril de 2013, haya suscrito el convenio especial», por lo que venía a admitir la aplicación de la legalidad anterior aunque se suscribiera el convenio. Fuera de este caso, todo convenio especial suscrito impedía aplicar la normativa anterior.

En agosto de 2014 se matizó el criterio RJ 97/2014, añadiéndose una nueva exclusión, y una segunda excepción²⁸. La exclusión de la normativa anterior es para los beneficiarios del subsidio de desempleo para mayores de 52/55 años con convenio especial.

Y la segunda excepción es para las cotizaciones de escasa entidad que se consideren irrelevantes (tanto si provenían de una actividad como de convenio especial), entendiendo por escasa relevancia la que fuese inferior a 30,41666 días²⁹. Por tanto, vía instrucciones administrativas, se seguían excluyendo supuestos importantes, como el de las personas que habían suscrito un convenio especial ordinario o incluso un convenio especial como cuidador no profesional de una persona dependiente³⁰.

²⁷ Instrucciones de la Dirección General del INSS de 22 de marzo de 2013.

²⁸ Recuperado de <[http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/RJ%2097_2014%20\(07.08.2014\).pdf](http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/RJ%2097_2014%20(07.08.2014).pdf)> (consultado el 17 de enero de 2019).

²⁹ La cifra resulta de lo previsto para el cómputo de la vida laboral en los artículos 1.2 y 3.1 del Real Decreto 1716/2012, de 28 de diciembre, en el sentido de que para el cómputo de los meses no se tiene en cuenta la fracción del mismo (tomando como un mes 30,41666 días). Coherente con ello, si no se tiene en cuenta para acceder al derecho (calificándose por ello de «irrelevante»), tampoco puede determinar la normativa aplicable. En el caso del trabajo a tiempo parcial, «para comprobar que no se ha excedido el límite de lo que se considera trabajo irrelevante los días trabajados a tiempo parcial deberían computarse según lo establecido en la disposición adicional séptima de la LGSS, regla segunda».

³⁰ Así, STSJ de Aragón 704/2016, de 2 de noviembre. Se trataba de un hombre que, tras trabajar hasta 2009, desde el 1 de mayo de 2011 hasta el 18 de julio de 2013 suscribió el convenio especial como cuidador informal. En esa fecha falleció la persona atendida (su madre), pasando a suscribir un convenio ordinario desde el 19 de julio de 2013, hasta el momento que cumplió los 65 años en 2015, solicitando la pensión de jubilación, momento en el que el INSS le aplicó la nueva normativa, denegando la pensión ya que conforme a la misma la edad era 65 años y 4 meses. El tribunal parte de que «no es esa Instrucción interna del INSS lo decisivo, sino la debida interpretación y la aplicación de la norma legal al caso concreto, labor que corresponde a los Tribunales, controlando en su caso la legalidad de la actuación administrativa», concluyendo que al no ser actividad profesional, no excluye la aplicación de la normativa anterior a la Ley 27/2011. En el mismo sentido, STSJ de Cantabria de 11 de mayo de 2015.

2.2. La situación tras el acuerdo de 4 de septiembre de 2014 y el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre

Tanto en el ámbito sindical como en el de los colectivos afectados³¹, se reaccionó frente a ese criterio interpretativo, obligando a matizarlo, con un acuerdo al que llegaron el Ministerio de Empleo y los sindicatos mayoritarios en septiembre de 2014, por el que la suscripción del convenio especial no excluiría la aplicación de la normativa anterior, pudiendo en consecuencia acceder a la jubilación con 61 años o jubilarse a los 65 sin exigir un plus de cotización³².

Así, el 4 de septiembre de 2014, la DGOSS reconsideró su interpretación restrictiva, acogiendo la que la Dirección General del INSS mantenía en los primeros momentos, y que se concreta en el Criterio 92/2000, ampliación RJ 97/2014 en versión de 9 de septiembre de 2014³³, que de forma sintética sería:

- a) La cotización realizada desde el 1 de abril de 2013 en determinados supuestos no necesariamente conlleva aplicar la nueva normativa.

Cabe aplicar la legalidad anterior aunque se haya cotizado después del 1 de abril de 2013 en los siguientes supuestos:

- Cotizaciones irrelevantes. Serían las correspondientes a:
 - Trabajos a tiempo parcial que sean compatibles con la prestación o subsidio por desempleo derivado de un cese anterior.
 - Trabajo por cuenta ajena o actividad por cuenta propia de carácter temporal que hayan dado lugar a la suspensión de la prestación o subsidio por desempleo derivados de la pérdida de un trabajo por cuenta ajena antes de abril de 2013 (es decir, trabajos por cuenta ajena de menos de 12 meses, o por cuenta propia de menos de 24 meses).

³¹ <<http://www.ccoo.es/827c9ace5bd78b4e3097ec3cccd000f7000001.pdf>; https://cincodias.elpais.com/cincodias/2014/08/20/economia/1408544601_840023.html>

³² El Secretario de Estado de Seguridad Social indicó que el INSS actuaría de oficio revisando la situación de cerca de 1.500 afectados a los que ya se les había denegado la pensión o una determinada cuantía de la misma en función al antiguo criterio interpretativo vigente desde el 13 de junio de 2014. Se estimó que la revisión podría afectar a unas 30.000 personas. Recuperado de <[http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/Instrucciones%20para%20la%20revisi%20de%20oficio%20\(09.09.2014\).pdf](http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/Instrucciones%20para%20la%20revisi%20de%20oficio%20(09.09.2014).pdf)> (consultado el 18 de enero de 2019).

³³ Recuperado de <[http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/RJ%2097_2014%20\(09.09.2014\).pdf](http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/RJ%2097_2014%20(09.09.2014).pdf)> (consultado el 18 de enero de 2019).

- Cotizaciones sin actividad. Serían los siguientes supuestos:
 - Beneficiarios de prestaciones por desempleo, tanto si se trata de prestación contributiva como si es un subsidio asistencial, siempre que dichas prestaciones deriven de un cese como trabajador por cuenta ajena anterior a abril de 2013.
 - Perceptor de ayuda previa a la jubilación ordinaria, reconocida a consecuencia de la extinción de un contrato de trabajo que haya tenido lugar antes de abril de 2013.
 - Titular de cualquier modalidad de convenio especial que no implique la realización de un trabajo o actividad.
 - Alta en SEA en situación de inactividad.

En tales situaciones, las cotizaciones correspondientes a las mismas, pertenezcan a un periodo anterior o posterior al 31 de marzo de 2013, son computables, según el régimen jurídico de cada una de ellas, para el reconocimiento y/o la cuantificación de la pensión de jubilación, causada al amparo de la regulación anterior a la instaurada por la Ley 27/2011.

- b) Aplicación subsidiaria de la nueva legislación en determinados supuestos (jubilación anticipada voluntaria).

Aunque la dicción de la ley estaba claramente redactada en modo imperativo («Se seguirá aplicando»), la propia DGOSS puso de manifiesto que era un contrasentido que una norma cuya finalidad era dar un trato preferente a un colectivo, le impidiera acogerse a la nueva normativa si esta fuese más favorable. Ese era el caso de la jubilación anticipada voluntaria, escenario que no se contemplaba antes de la Ley 27/2011. Así, el 5 de mayo de 2014, se emitió un informe por parte del director general en el que se matizó que aunque «como norma general, debe aplicarse la normativa reguladora de la pensión de jubilación vigente hasta el 31 de diciembre de 2012», se admite la posibilidad de que el interesado opte por la normativa vigente a partir del 17 de marzo de 2013, por cuanto carece de sentido que una interpretación del requisito de «no estar incluido en régimen alguno del Sistema» dirigida a evitar situaciones de desprotección del trabajador, dado que no puede acogerse a la nueva modalidad de jubilación anticipada voluntaria³⁴.

Siguiendo esta línea argumental, la redacción que se dio al Criterio 92/2000, RJ 97/2014, el 9 de septiembre, recoge que «si, conforme a dicha legalidad no fuera posible acceder al derecho a la pensión de jubilación, podrá aplicarse la regu-

³⁴ Recuperado de <[http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/RJ%2097_2014%20Informe%20DGOSS%205-5-14%20\(anexo\).pdf](http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/RJ%2097_2014%20Informe%20DGOSS%205-5-14%20(anexo).pdf)> (consultado el 18 de enero de 2019).

lación vigente en el hecho causante posterior a aquella fecha para la jubilación anticipada voluntaria». En rigor, no se trataba de un derecho de opción, porque el presupuesto es que una de las dos legalidades (la antigua) no permite acceder al derecho. Se trata más bien –aclara el INSS– de que el trabajador, –informado de cuál es el derecho al que puede acceder en el momento de la solicitud (la nueva jubilación anticipada voluntaria), y cuál el que puede lucrar en un tiempo determinado (las antiguas jubilaciones anticipadas o la ordinaria)– decida sobre su solicitud. No hay derecho de opción en tanto que, como señala Trillo (2014):

El trabajador que cesó en el trabajo antes del 1 de abril de 2013 y que cumple el requisito de poder acceder a la pensión de jubilación voluntaria, no está en condiciones de acceder a pensión alguna de acuerdo con la preterita legislación salvo que prefiera aguardar a completar dichos requisitos.

Habría un supuesto en el que sí había un derecho de opción, y sería jubilación anticipada mutualista, dado que dicha modalidad no está contemplada en la disposición final duodécima.2 de la Ley 27/2011, por lo que el mutualista que haya cesado en su trabajo antes de abril de 2013, puede tanto causar la pensión de jubilación anticipada que le corresponde por haber pertenecido al mutualismo laboral antes de 1967, como optar por la jubilación anticipada voluntaria introducida por la nueva norma.

El Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo, tanto para el supuesto a) como el b), ha reconocido expresamente el derecho de opción, superándose las dudas interpretativas previas al respecto, y coherente con los criterios de la DGOSS. Así, se introduce un nuevo apartado en el número 5 de la disposición transitoria cuarta de la LGSS, en la que se matiza que:

No obstante, las personas a las que se refieren los apartados anteriores también podrán optar por que se aplique, para el reconocimiento de su derecho a pensión, la legislación que esté vigente en la fecha del hecho causante de la misma.

Ya no se estará necesariamente a la fecha de la extinción o del acuerdo, sino que podrá optarse por la del hecho causante (que será la edad o la solicitud). Esta opción está pensada para posibilitar la jubilación anticipada voluntaria, que no era una modalidad prevista antes de 2013, y que da más juego a la autonomía de la voluntad del futuro jubilado, aunque el periodo de carencia exigido es de 35 años.

- c) La jubilación deberá causarse antes del 1 de enero de 2020 (y lógicamente, la extinción debe producirse también antes de esa fecha). De este modo, el Real Decreto-

Ley 28/2018 ha prorrogado la prórroga de forma tímida: un año respecto de lo previsto originalmente. Es una prórroga testimonial (solo un año) que solo se explica como reacción a la previa prórroga privilegiada (cuatro años) recogida en el Real Decreto-Ley 20/2018 para los jubilados a tiempo parcial del sector industrial. Se trata de que no parezca que hay un trato desigual dentro de los colectivos que ya tenían un trato preferente respecto del común de los trabajadores (podían acceder al «tren clásico» hacia la jubilación sin sufrir las nuevas reglas), dándoles también una prórroga, aunque temporalmente sea una cuarta parte. Fuera de esa explicación, no hay mucho más, sin que pueda ser valorada positivamente, ya que además de reflejar cierta improvisación frente a unas reglas previstas desde 2011, en el fondo lo que hace es prorrogar los privilegios, que podían comprenderse para los que se encontraban con planes de jubilación o próximos a su retiro habiendo cerrado su vida laboral, pero extenderlo mucho más solo da lugar a agravios comparativos.

3. Aplicación de la legislación anterior a trabajadores con relación suspendida o extinguida por expedientes de regulación de empleo o convenios/acuerdos colectivos antes del 1 de abril de 2013

El segundo supuesto previsto en la disposición final duodécima.² de la Ley 27/2011 es el mantenimiento de la normativa anterior para los trabajadores con planes de jubilación, recogándose en el número 5 de la disposición transitoria cuarta de la LGSS de 2015, y que también ha sido prorrogado un año por el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre. En concreto, se indica actualmente que les será de aplicación la normativa anterior a:

b) Las personas con relación laboral suspendida o extinguida como consecuencia de decisiones adoptadas en expedientes de regulación de empleo, o por medio de convenios colectivos de cualquier ámbito, acuerdos colectivos de empresa así como por decisiones adoptadas en procedimientos concursales, aprobados, suscritos o declarados con anterioridad a 1 de abril de 2013, siempre que la extinción o suspensión de la relación laboral se produzca con anterioridad a 1 de enero de 2020.

A diferencia del primer supuesto, las variaciones entre la versión aprobada por la Ley 27/2011 y el Real Decreto-Ley 5/2013 eran mínimas: solo el que se condicionara que la jubilación no se produjese más allá del 31 de diciembre de 2018, y que –coherente con lo anterior– la extinción o suspensión tuviese lugar antes del 1 de enero de 2019, fecha prorrogada a 2020 en la actualidad. Se trata de jubilaciones programadas en pactos colectivos antes de la entrada en vigor de la nueva legalidad, requiriéndose:

- Que el último movimiento de vida laboral del trabajador haya tenido lugar en la empresa afectada por el convenio colectivo, acuerdo de empresa, expediente de regulación de empleo aprobado o de la decisión adoptada en procedimiento concursal.
- Que el hecho causante acontezca estando la relación suspendida o extinguida, y que dicha suspensión o extinción sea consecuencia de decisiones adoptadas en expedientes de regulación de empleo, convenios colectivos o acuerdos colectivos de empresa o procedimientos concursales³⁵.

Esta legislación se aplicará tanto a los acuerdos suscritos antes del 2 de agosto de 2011, debidamente comunicados, como a los suscritos antes del 1 de abril de 2013 y registrados hasta el 15 de abril de 2013. La LGSS precisa que será condición indispensable que los indicados acuerdos colectivos de empresa se encuentren debidamente registrados en el INSS o en el Instituto Social de la Marina (ISM), en su caso, en el plazo que reglamentariamente se determine³⁶. No se exige publicación en el BOE dado que, junto con los convenios, se prevén acuerdos de empresa, que no requieren dicha publicación (Ferrando, 2014, pp. 241-242).

Como precisa la Dirección General del INSS, no basta con que tales acuerdos estén registrados, sino que junto a ellos debe presentarse certificación de la empresa acreditativa de los trabajadores incorporados antes de dicha fecha al compromiso de extinción del convenio o acuerdo correspondiente. Dicha relación de trabajadores a aportar por la empresa no ha de ceñirse a los que alcancen la edad de jubilación parcial mientras esté en vigor el convenio colectivo que tiene cabida en el ámbito de la disposición final duodécima.³⁷

En cuanto a si es necesario que el convenio siga vigente en el momento del hecho causante, en el Criterio 22/2000, RJ 20/2013 y RJ 190/2013, se aclara que:

³⁵ Con una interpretación flexible, «probeneficiario», la STSJ del País Vasco 1241/2015, de 30 de junio, considera aplicable al segundo supuesto un caso en el que una persona perdió el empleo por un ERE, pero posteriormente se da de alta como autónomo durante cerca de dos años, cesando dicha actividad por motivos económicos, y reanudando a continuación el cobro del desempleo.

³⁶ El artículo 4 del Real Decreto 1716/2012, de 28 de diciembre, modificado por la disposición final quinta del Real Decreto-Ley 5/2013, dispuso que los trabajadores afectados, los representantes unitarios y sindicales o las empresas, tenían de plazo hasta el 15 de abril de 2013 para poner a disposición de las direcciones provinciales del INSS o ISM tales ERE, convenios, acuerdos o decisiones. Mediante Resolución de la Dirección General del INSS y del ISM se debía elaborar una relación de los expedientes, convenios colectivos de cualquier ámbito o acuerdos colectivos de empresa, o decisiones adoptadas en procedimientos concursales, en los que resulte de aplicación las previsiones de la disposición final duodécima de la Ley 27/2011, relaciones que se aprobaron por Resoluciones de 20 de marzo de 2014 (BOE de 3 de abril).

³⁷ Criterios 22/2000, RJ 20/2013 y RJ 190/2013.

- Los compromisos, pactos o planes sobre jubilación asumidos o previstos en un convenio colectivo pueden mantener su eficacia aunque entre en vigor un nuevo convenio; aunque las condiciones de trabajo de la empresa se rijan ya por otro convenio colectivo en el momento del hecho causante.
- Será así, indudablemente, cuando se haya establecido para esos planes un tiempo de aplicación determinado que vaya más allá del de vigencia del propio convenio; o cuando vengan referidos a unos trabajadores concretos.
- A falta de precisión temporal o personal en cuanto al plan, y siempre que un nuevo convenio no establezca pacto en contrario, se entenderá que el mismo mantiene su eficacia en cuanto a aquellos trabajadores que pertenecieran a empresas afectadas por el convenio que incorporó esa previsión desde antes de que finalizase la vigencia del mismo.
- En cualquiera de los casos, la norma transitoria que se contiene en la disposición final duodécima.2 de la Ley 27/2011, solo es aplicable a hechos causantes anteriores a 2019 (léase 2020, tras la reforma del RDL 28/2018) y respecto de trabajadores incorporados antes de abril de 2013 a la empresa vinculada a un plan de jubilación. Así, aunque las previsiones incluidas en el convenio o acuerdo colectivo se reproduzcan en nuevos pactos colectivos suscritos después del 17 de marzo de 2013, no podrán acogerse a la legislación anterior los trabajadores incorporados con posterioridad a la empresa.

4. Aplicación de la legislación anterior a trabajadores jubilados parcialmente de forma anticipada en la industria manufacturera

Tal y como hemos adelantado, tanto la versión original de la disposición final de la LGSS como la reformada por el Real Decreto-Ley 15/2013, recogían un tercer supuesto, relativo a la jubilación parcial, que a su vez contemplaba dos perfiles:

- Personas que hubieran accedido a la pensión de jubilación parcial con anterioridad al 1 de abril de 2013.
- Personas incorporadas antes de dicha fecha a planes de jubilación parcial recogidos en convenios colectivos de cualquier ámbito o acuerdos colectivos de empresa con independencia de que el acceso a la jubilación parcial se produjera antes o después del 1 de abril de 2013.

Como en los supuestos a y b, era una medida que tenía como fecha de caducidad el año 2019. Y al igual que en el supuesto b ya analizado, era condición indispensable que los indicados acuerdos colectivos de empresa se encuentren debidamente registrados en

el INSS o ISM. De hecho, la gran mayoría de los registrados corresponde a esta tipología, como puede apreciarse a simple vista en la relación de empresas afectadas³⁸. Y la mayor litigiosidad que se ha suscitado sobre los convenios/acuerdos registrados en las entidades gestoras ha derivado de los supuestos en que dichos acuerdos contemplaban planes de jubilación parcial³⁹, en algunos litigios suscitados en el sector del automóvil⁴⁰. No podemos perder de vista que se trata de una regla «diseñada a medida para determinados sectores, principalmente el automóvil, pues ciertas inversiones en España parecen depender de que se respeten esta clase de acuerdos» (Rodríguez, 2013, p. 175).

Precisamente, el sector del automóvil fue quien impulsó un cambio normativo⁴¹ con objeto de evitar que se les aplicara la nueva regulación a las jubilaciones parciales ya vigentes (en particular, la medida más restrictiva de las aprobadas por el RDL 5/2013 en esta materia: que se cotice íntegramente por el trabajador relevado). Fruto de ello, el Real Decreto 20/2018, de 7 de diciembre, de medidas urgentes para el impulso de la competitividad económica en el sector de la industria y el comercio en España, prorrogó la vigencia de la legislación anterior en materia de jubilación parcial hasta el año 2023, pero no para todos los supuestos previstos hasta esa fecha, sino solo para determinados trabajadores jubilados parcialmente (los de la industria manufacturera), y ya sin condicionarlo a la existencia de un plan de jubilación previo.

Con esta norma se da un trato privilegiado a ese colectivo, privilegio consistente en que no se verán afectados durante unos años por la normativa restrictiva que en materia de jubilación parcial entró en vigor para el resto de los trabajadores en 2019. La norma es consciente de ese trato preferente, y lo justifica en el hecho de que es algo «inaplazable» para la competitividad del sector industrial, debiendo adaptar el contrato de relevo a la sin-

³⁸ Relación publicada por el INSS: <<http://www.seg-social.es/wps/wcm/connect/wss/5d82e77c-5ccd-4d85-8f32-c42395e2c0ce/Resoluci%C3%B3n+INSS+DF12+Ley+27+WEB-2.pdf?MOD=AJPERES&CVID=>>>.

Relación publicada por el ISM: <<http://www.seg-social.es/wps/wcm/connect/wss/45a5a690-8130-47a7-bc6c-9592e6f386b0/Resoluci%C3%B3n+ISM+DF12+Ley+27+WEB.PDF?MOD=AJPERES&CVID=>>> (en este colectivo no es tan mayoritario el convenio/acuerdo sobre jubilación parcial).

Aproximadamente son 30.500 empresas.

³⁹ Así, SSTS 735/2016, de 14 de septiembre (Sociedad Española de Instalación de Redes Telefónicas, SIERT, SAU) y de los Tribunales Superiores de Justicia de Cataluña 5150/2015, de 4 de septiembre (Boehringer-Ingelheim España, SA) y País Vasco 2376/2015, de 9 de diciembre (Bridgestone Hispania SA). Un análisis sobre esta última, en Senín (2016).

⁴⁰ Derivadas de la empresa «IVECO España, SL», SSTS de 9 de marzo de 2016 (rec. 260/2015) y 30 de marzo de 2016 (rec. 1271/2015).

⁴¹ Así lo indicó la Sra. Ministra de Industria, Comercio y Turismo, ante el Pleno de la Cámara para someter a su consideración la convalidación del Real Decreto-Ley 20/2018, como consta en el Diario de Sesiones del Congreso del 20 de diciembre de 2018 (p. 25). Recuperado de <http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/DS/PL/DSCD-12-PL-174.PDF> (consultado el 22 de enero de 2019).

gularidad de la industria manufacturera (exposición de motivos, apdo. I)⁴², dado que de lo contrario se pondrá en riesgo «la competitividad de las plantas de fabricación y montaje».

La exposición de motivos habla de adaptar el contrato de relevo, pero en rigor lo que se regula no es el mismo, sino las condiciones para acceder a la jubilación parcial. Es cierto que la existencia del contrato de relevo solo tiene sentido unido a la jubilación parcial, siendo un medio para cumplir los fines de esta figura híbrida como es la jubilación parcial (es un «actor secundario» –Maldonado, 2018a, p. 518–), pero la regulación del Real Decreto-Ley 20/2018 solo se centra en los requisitos del relevado, por lo que no adapta el contrato de relevo, sino los requisitos para que siga aplicándose la normativa anterior (que facilita la jubilación y en consecuencia la formalización del contrato de relevo, pero no adapta el contrato de relevo a la singularidad del sector).

En todo caso, es llamativo que la exposición de motivos reconozca que las nuevas reglas de la jubilación parcial «han venido a dificultar en la práctica el acceso a dicha modalidad de jubilación»⁴³ (modalidad que tiene muchas virtudes), pero que no ve posible extenderlo al conjunto de los trabajadores, porque entiende que sería peligroso para la sostenibilidad financiera del sistema⁴⁴.

Pero una norma preparada por el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo en el marco de la «transición ecológica», no puede quedarse en fomentar la competitividad del sector industrial a través de «la mejora de la productividad laboral», sino que añade «el refuerzo

⁴² En el apartado II de la exposición de motivos se argumenta que:

La productividad y la flexibilidad se erigen como los dos ejes vertebradores del desarrollo industrial de los últimos años. Para seguir creando empleo y continuar siendo competitivos hay que avanzar sobre estos dos factores, en el marco del diálogo social, con medidas consensuadas que ofrezcan al sector herramientas para competir en estos ámbitos, como lo es el contrato de relevo, un instrumento valioso para minorar los porcentajes de desempleo que, de forma particularmente acusada, afectan a la población activa de menor edad.

⁴³ «Las reformas operadas en los últimos años en las normas reguladoras de la modalidad de jubilación parcial con simultánea celebración de contrato de relevo, han venido a dificultar en la práctica el acceso a dicha modalidad de jubilación. En consecuencia, el uso del contrato de relevo ha disminuido en los últimos años, poniendo de manifiesto la existencia de determinadas disfuncionalidades en la actual regulación de la figura de la jubilación parcial con simultánea celebración de contrato de relevo, lo que, a su vez, ha venido a frustrar en parte la finalidad perseguida por esta modalidad de jubilación parcial, que no es otra que la de procurar el rejuvenecimiento de las plantillas, el fomento de la contratación indefinida y el incremento de la productividad de las empresas».

⁴⁴ «La exigencia de garantizar la sostenibilidad financiera del Sistema de la Seguridad Social aconseja que esta sea una reforma transitoria y limitada de la modalidad de jubilación parcial con simultánea celebración de contrato de relevo, orientada particularmente a sectores profesionales industriales y, dentro de estos, a aquellos colectivos de trabajadores que vienen prestando servicios que comportan relevantes esfuerzos físicos y, además, han alcanzado ciertas cotas de edad, antigüedad y cotización mínima».

de la seguridad industrial» y «la reducción del coste energético»⁴⁵. Pensando en este último tema, la exposición de motivos señala que esta medida contribuirá «a asegurar la transición ecológica de la industria, manteniendo su actividad y sus empleos», obligándose a las grandes empresas industriales manufactureras cuyos empleados se hayan acogido a la modalidad de jubilación parcial con simultánea celebración de contrato de relevo a que incluyan entre la información no financiera de sus informes de gestión, aquella referida a las medidas que la empresa adopte en el marco de la transición hacia una economía descarbonizada⁴⁶.

Para acogerse a la prórroga, y no estar sometida a la regulación introducida por el Real Decreto-Ley 5/2013, se exigen seis requisitos, tres de los cuales son idénticos a los previstos por la norma que se quiere evitar (el RDL 5/2013), el primero de los cuales además coincide con el que se exigió con la Ley 40/2007. Pero además deja de exigirse un requisito muy relevante: y es que ya no es necesario que el plan de jubilación esté recogido en convenios o acuerdos colectivos de empresa formalizados antes de 2013, ni que estos se encuentren registrados en el INSS o ISM. Es una omisión destacable, ya que permite abrir la jubilación parcial aplicando la normativa anterior a todos los trabajadores del sector en cuestión que –cumpliendo los demás requisitos– causen su jubilación antes de 2024 (a partir del 8 de diciembre de 2018).

Los tres requisitos que realmente coinciden con la ley nueva –siendo por tanto una «reserva» que el RDL 20/2018 hace a la legalidad anterior, la redactada conforme a la Ley 40/2007, que de este modo no se aplicaría en su totalidad– son la antigüedad en la empresa, el periodo de carencia exigido (que será el nuevo), y las ya flexibles reglas de correspondencia entre bases de cotización. Así, se exige:

- Antigüedad de seis años inmediatamente anteriores en la empresa o mismo grupo de empresas. Es el mismo requisito que se introdujo por la Ley 40/2007, y no fue modificado por el Real Decreto-Ley 5/2013⁴⁷, y ahora se mantiene incólume de forma redundante, ya que al remitirse a la normativa anterior, ya se le hubiera exigido ese requisito en todo caso.

⁴⁵ Las expresiones entrecomilladas corresponden a la Sra. Ministra de Industria, Comercio y Turismo, ante el Pleno de la Cámara para someter a su consideración la convalidación del Real Decreto-Ley 20/2018. Recuperado de <http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/DS/PL/DSCD-12-PL-174.PDF> (consultado el 20 de enero de 2019).

⁴⁶ Con ese propósito, la disposición adicional primera del Real Decreto-Ley 20/2018 dispone que las empresas que empleen a trabajadores que se hayan acogido a la modalidad de jubilación parcial con simultánea celebración de contrato de relevo establecida en el apartado 6 de la disposición transitoria cuarta de la LGSS, deberán incluir entre la información no financiera contenida en el informe de gestión previsto en el artículo 262.1 del texto refundido de la Ley de sociedades de capital, el conjunto de medidas que hayan adoptado en el marco de la transición justa hacia una economía descarbonizada.

⁴⁷ Sobre dicha regla, *vid.* Martínez (2013, p. 8).

- Correspondencia entre las bases de cotización del trabajador relevista y del jubilado parcial, de modo que la del trabajador relevista no podrá ser inferior al 65 % del promedio de las bases de cotización correspondientes a los seis últimos meses del periodo de base reguladora de la pensión de jubilación parcial. Es la norma aprobada en 2013, pero es mucho más flexible y favorable para el empleador, que se puede ahorrar un 35 % de las cotizaciones⁴⁸. Se quiere promover el relevo generacional, pero sustituyendo retribuciones dignas por otras menos dignas.
- Acreditar un periodo de cotización de 33 años en la fecha del hecho causante de la jubilación parcial, sin que a estos efectos se tenga en cuenta la parte proporcional correspondiente por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, solo se computará el periodo de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año. En el supuesto de personas con discapacidad en grado igual o superior al 33 %, el periodo de cotización exigido será de 25 años⁴⁹.

Solo hay tres requisitos novedosos y específicos para acogerse a la antigua jubilación parcial anticipada (que es la que exige contrato de relevo):

- a) Respecto del puesto de trabajo: que realice directamente funciones que requieran esfuerzo físico o alto grado de atención en tareas de fabricación, elaboración o transformación, así como en las de montaje, puesta en funcionamiento, mantenimiento y reparación especializados de maquinaria y equipo industrial en empresas clasificadas como industria manufacturera. De esto modo, la prórroga solo se aplicará a los jubilados parcialmente cuyo trabajo presente funciones con dichas características en la industria manufacturera: trabajo «manual» que

⁴⁸ Hasta la Ley 40/2007 se exigía una equivalencia de tareas correspondientes al grupo profesional o categoría equivalente. A partir de esa norma se admitieron excepciones. Con el Real Decreto-Ley 5/2013, lo que era una regla de aplicación subsidiaria, pasó a ser la regla principal, omitiéndose por completo la exigencia de equivalencia entre puestos a ocupar, y requiriendo solo que:

(...) exista 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 por 100 del promedio de las bases de cotización correspondientes a los seis últimos meses del periodo de base reguladora de la pensión de jubilación parcial (art. 215.2 e) LGSS) (texto idéntico al que se recoge ahora).

⁴⁹ El Real Decreto-Ley 5/2013 incrementó el periodo de cotización exigido a 33 años en la fecha del hecho causante de la jubilación parcial. Como novedad, y al igual que se reconoce para el resto de las jubilaciones anticipadas, desde 2013 se computa el periodo de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año. En el supuesto de personas con discapacidad en grado igual o superior al 33 %, el periodo de cotización exigido será de 25 años (como se recoge en el RDL 20/2018).

exija un esfuerzo físico (sin graduar, no se requiere que llegue a la categoría de trabajo penoso o que implique alto esfuerzo), y/o alto grado de atención, en alguna de las tareas que se enuncian y que se ejecutan sobre maquinaria o equipo industrial. A falta de concreción normativa, corresponderá a la entidad gestora dilucidar cuándo uno de los cerca de dos millones de trabajadores del sector presentan estas notas.

- b) Respecto de la empresa, son dos las características que debe tener:
- Debe estar clasificada como industria manufacturera, lo que nos remite al grupo C de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE)⁵⁰, que en número de afiliados al Régimen general de la Seguridad Social (RGSS) representa el segundo grupo, solo superado por el grupo G (comercio; reparación de vehículos de motor). Es el 12,55 % de los trabajadores del RGSS, un millón ochocientos mil trabajadores⁵¹.
 - El porcentaje de trabajadores con contrato de trabajo indefinido debe superar el 70 % del total de los trabajadores de su plantilla (en el momento del hecho causante de la jubilación parcial).

Además de estas características, deberá cumplir con la obligación de incluir entre la información no financiera de sus informes de gestión aquella referida a las medidas que la empresa adopte en el marco de la transición hacia una economía descarbonizada.

- c) Respecto de la reducción de jornada del jubilado parcial: que se halle comprendida entre un mínimo de un 25 % y un máximo del 67 %, o del 80 % para los supuestos en que el trabajador relevista sea contratado a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida. Es una horquilla más amplia que la prevista por el Real Decreto-Ley 5/2013, que hubiera sido entre el 25 y el 50 % (salvo si el relevista es contratado con un contrato indefinido y a jornada completa, en cuyo caso puede ser del 75 %, exigiéndose además en tal caso que el contrato de relevo se mantenga al menos durante una duración igual al resultado de sumar dos años al tiempo que le falte al trabajador sustituido para alcanzar la edad de jubilación); y algo más estrecha que la que hubiera procedido con la ley anterior, dado que con la Ley 40/2007 era del 25-75 % (85 % en algún caso).

⁵⁰ Real Decreto 475/2007, de 13 de abril, por el que se aprueba la clasificación Nacional de Actividades Económicas 2009. Disponible en <<https://www.cnae.com.es/lista-actividades.php>>.

⁵¹ A diciembre de 2018, el número de afiliados al RGSS era de 14.370.362, de los que 1.803.775 corresponden a la industria manufacturera (el grupo G está integrado por 2.457.083). Recuperado de <<http://www.seg-social.es/wps/portal/wss/internet/EstadisticasPresupuestosEstudios/Estadisticas/EST8/EST10/EST305/EST309>> (consultado el 28 de enero de 2019).

Recapitulando, aunque para estos trabajadores se aplica la normativa anterior, esa remisión no afecta al periodo de carencia exigido (que será el nuevo), ni a las más flexibles reglas de correspondencia entre bases de cotización. Entonces ¿cuáles son las temibles reglas de las que tratan de escapar las empresas y los trabajadores de este sector? Pues fundamentalmente dos:

- a) El encarecimiento de la jubilación para el empresario (Maldonado, 2018a, p. 524). El empleador debe dar el visto bueno a la jubilación anticipada parcial, y se le impone un doble coste en cotizaciones para un mismo puesto de trabajo, la totalidad por el relevado, y la parte que corresponda por el relevista. Se suprime el considerar como situación asimilada a cotizado la parte de jornada no realizada por el trabajador jubilado parcialmente, exigiendo que la cotización fuese íntegra por el relevado⁵², lo cual es deliberadamente desproporcionado⁵³.
- b) El aumento de la edad de jubilación anticipada. Con la regulación de 2013 (en coherencia con la elevación de la edad ordinaria), pasa de 61 que fijó la Ley 40/2007⁵⁴ a 63 años o 65, según que se acrediten 36 años y 6 meses (con unas reglas transitorias hasta 2027).

Si a ello sumamos que en los últimos tiempos se ha usado la jubilación anticipada parcial como una fórmula para jubilarse totalmente sin penalización, a través de la –a nuestro criterio– inadmisibles acumulación de la jornada reducida⁵⁵, se entiende que tanto empresarios como trabajadores desearan escapar de las nuevas reglas que en la práctica iba a hacer económicamente inviable seguir recurriendo a la jubilación parcial, lo que situaría a la jubilación parcial anticipada «en un espacio residual colocándose en la "vía muerta" de la ordenación jurídica de la jubilación» (Moreno, 2018, p. 167).

Pero la solución no era prorrogar para unos pocos las reglas anteriores, sino aprovechar para apostar por una jubilación parcial que cumpliera realmente sus objetivos (fundamentalmente, facilitar el acceso gradual a la jubilación y la renovación de las plantillas de las empresas). Crear, aunque sea durante cuatro años (en principio, claro) un reducto en el que un grupo de trabajadores se acoge a un modelo particular más beneficioso, no es solidario. Si se converge en que es necesario potenciar el relevo generacional, la reforma

⁵² Esta elevación de la cotización, conforme al número 3 de la disposición transitoria décima de la LGSS, se aplicará gradualmente hasta 2027.

⁵³ López (2013, p. 53) señala que es incluso criticable que se aplique a contingencias profesionales como si fuera a tiempo completo cuando el riesgo profesional es mucho menor.

⁵⁴ Con la Ley 40/2007 se amplió a los 61 años (salvo para los afiliados antes de 1967), elevación de un año que se planificó de forma gradual y progresiva, aunque el Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, derogó esa ampliación transitoria. Sobre esta cuestión, *vid.* Maldonado (2010, p. 376).

⁵⁵ *In extenso, vid.*, Álvarez (2017); Maldonado (2018b); Martín (2015).

tendría que haber sido más decidida, no simplemente prorrogando la legalidad anterior para ese colectivo (ampliándolo a otros, como se le demandó al Gobierno en la convalidación del real decreto-ley⁵⁶), sino directamente (con un instrumento normativo similar, dada la inminente entrada en vigor de las nuevas reglas), con una regulación general eficiente en cuanto a los dos objetivos a conseguir con la jubilación parcial: progresividad en el retiro; y rejuvenecer el mercado laboral.

Al igual que comenzamos, queremos finalizar recordando las palabras del profesor Vida Soria, aludiendo a los regímenes especiales: «se trata de situaciones que podríamos denominar de «privilegio encubierto». Son supuestos (...) en los que la característica básica es la de la insolidaridad del grupo respecto del colectivo general».

5. Conclusiones

Prorrogar cuatro años la prórroga de la legalidad anterior a la Ley 27/2011 para los jubilados parcialmente en el sector de la industria manufacturera (RDL 20/2018) ha supuesto un agravio comparativo con los otros trabajadores que mantenían el privilegio de poder seguir accediendo a ese «tren clásico» hacia su jubilación. Ese agravio ha tratado de paliarse prorrogando (un año) también el acceso vía legalidad anterior para los otros dos grandes colectivos que también tenían esta prerrogativa (RDL 28/2018). Pero –paradójicamente– ese intento de paliar el agravio comparativo ha supuesto dejar en el andén al resto de los jubilados a tiempo parcial, que ven como sus colegas del sector manufacturero podrán jubilarse en mejores condiciones (edad) y a menor coste para sus empresas, mientras que a ellos se les aplica un régimen que la propia norma en su exposición de motivos reconoce que ha venido a dificultar en la práctica el acceso a dicha modalidad de jubilación.

Por ello, y considerando que el uso de la jubilación parcial ha bajado considerablemente tras las reformas introducidas en 2007 y 2013 (haciendo que el contrato de relevo pasara de ser «actor secundario» a ser un «extra» en el escenario de nuestra contratación laboral), lo aconsejable sería afrontar una remodelación a fondo en la jubilación anticipada parcial, que aprovechara para impedir expresamente la acumulación de la jornada reducida, por ser una fórmula que desnaturaliza la jubilación parcial.

Es importante apostar por un marco legal de la jubilación parcial que posibilite su desarrollo en nuestro país, disipando las dudas que la rodean. Se contribuirá no solo a dar uso a una figura con efectos positivos en el reparto del empleo, sino también con enor-

⁵⁶ En este sentido, los representantes del PNV, Esquerra Republicana y Podemos. Diario de Sesiones del Congreso, de 20 de diciembre de 2018. Recuperado de <http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/DS/PL/DSCD-12-PL-174.PDF> (consultado el 25 de enero de 2019).



mes virtudes de cara a la gradualidad y progresividad en el retiro, ambos elementos clave en una sociedad con problemas de desempleo juvenil a la par que con tasas de envejecimiento en constante y –afortunadamente– inevitable crecimiento. Puede ayudar a combatir el desempleo juvenil y fomentar el envejecimiento exitoso y activo.

Referencias bibliográficas

- Álvarez Cuesta, H. (2017). Jubilación parcial con contrato de relevo o jubilación anticipada sin coeficiente reductor. *IUSLabor*, 2, 1-10. Recuperado de <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6284272&orden=0&info=link>>
- Ferrando García, F. M.^a (2014). La jubilación parcial: una institución compleja sin foto fija, en continua transición. En B. García Romero y M.^a C. López Aniorte (Coords.), *La reforma de la pensión de jubilación* (pp. 235-276). Valencia: Tirant lo Blanch.
- García Romero, B. (2014). Novedades en la determinación de la cuantía de la pensión de jubilación ordinaria. En B. García Romero y M.^a C. López Aniorte (Coords.), *La reforma de la pensión de jubilación* (pp. 93-137). Valencia: Tirant lo Blanch.
- López Gandía, J. (2013). *La jubilación parcial tras la reforma de las pensiones*. Albacete: Bomarzo.
- Maldonado Molina, J. A. (2002). *Génesis y evolución de la protección social por vejez en España*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Tesorería de la Seguridad Social.
- Maldonado Molina, J. A. (2010). El contrato de relevo. En J. L. Monereo Pérez (Dir.), *Las modalidades de contratación temporal. Estudio técnico de su régimen jurídico* (pp. 369-386). Granada: Comares.
- Maldonado Molina, J. A. (2011). La edad de jubilación, retiro y vejez. En J. L. Monereo Pérez y J. A. Maldonado Molina (Dir.), *La edad de jubilación*. (pp. 85-120). Granada: Comares.
- Maldonado Molina, J. A. (2017). La pensión de jubilación ordinaria. Concepto, requisitos y cuantía. En J. L. Monereo Pérez (Dir.), *Tratado de Derecho de la Seguridad Social* (Tomo II) (pp. 61-76). Murcia: Laborum.
- Maldonado Molina, J. A. (2018a). Contrato de relevo: la problemática de un actor secundario. En Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Dir.), *La modalidad de contratación laboral, Libro Homenaje al prof. Francisco J. Prado Reyes* (pp. 517-549). Sevilla: Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.
- Maldonado Molina, J. A. (2018b). [La acumulación de la jornada del jubilado parcialmente](#). *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 418, 43-66.
- Martín Jiménez, R. (2015). Jubilación parcial y acumulación de jornada. *Información Laboral*, 5, 39-51.
- Martínez Lucas, J. A. (2013). El nuevo régimen jurídico de la jubilación parcial. *Actualidad Laboral*, 5, 2-28.

- Moreno Romero, F. (2014). Las jubilaciones anticipadas y el RDL 5/2013, de 15 de marzo. En J. I. García Ninet (Dir.), *El impacto de la gran crisis mundial sobre el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Su incidencia en España, Europa y Brasil, 2008-2014* (pp. 705-728). Barcelona: Atelier.
- Moreno Romero, F. (2018). La jubilación parcial como forma de compatibilidad de la pensión con el trabajo. En J. C. Álvarez Cortés (Dir.), *Trabajadores maduros y Seguridad Social* (pp. 161-181). Pamplona: Aranzadi.
- Quintero Lima, M.^a G. (2006). *Derecho Transitorio de Seguridad Social*. Madrid: La Ley.
- Rodríguez Cardo, I. A. (2013). *La jubilación parcial tras la reforma de 2013*. Valladolid: Lex Nova.
- Sánchez-Urán Azaña, Y. y Gil Plana, J. (2014). *Pensión de jubilación. Últimas reformas legales*. Madrid: Civitas.
- Sempere Navarro, A. V. (2012). Visión global y aspectos significativos de la Reforma 2011. En A. V. Sempere Navarro y F. J. Fernández Orrico (Dirs.), *Reforma y Modernización de la Seguridad Social* (pp. 39-93). Pamplona: Aranzadi.
- Senín Vilariño, A. (2016). Sobre la vigencia en el hecho causante de los convenios colectivos con planes de jubilación parcial. STSJ del País Vasco, de 9 diciembre 2015 (AS 2016, 574). *Nueva revista española de derecho del trabajo*, 192, 275-283.
- Tortuero Plaza, J. L. (2012). *La reforma de la jubilación*. Pamplona: Aranzadi.
- Tortuero Plaza, J. L. (2014). La crisis económica y la reforma del sistema de pensiones: malos compañeros de viaje. En J. I. García Ninet (Dir.), *El impacto de la gran crisis mundial sobre el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Su incidencia en España, Europa y Brasil, 2008-2014* (pp. 627-660). Barcelona: Atelier.
- Trillo García, A. R. (2014). Normativa aplicable a la jubilación con hechos causante entre el 1 de abril de 2013 y 2019 cuando se produce el cese en trabajo por cuenta ajena con anterioridad a 1 de abril de 2013. *Revista de Información Laboral*, 9, 183-190.
- Vida Soria, J. (1982). Los Regímenes Especiales. *Papeles de economía española*, 12-13, 155-165.



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons BY-NC-ND 4.0