

La nueva Ley de Seguridad Social: ¿una reforma necesaria?

Fernando Marcos Allo

El pasado mes de agosto, sin el consenso político necesario, se aprobó la Ley 27/2011 sobre la actualización y modernización de la Seguridad Social. En este estudio, además de ofrecérsenos un puñado de claves para su mejor inteligencia, se apuntan, igualmente, algunas de sus deficiencias: la inadecuación entre los gastos (prestaciones) y los ingresos (cotizaciones) de los trabajadores.

Origen de la reforma

El pasado mes de agosto se aprobó la Ley 27/2011 sobre actualización, adecuación y modernización del Sistema de Seguridad Social. Es una Ley que introduce importantes cambios en nuestro Sistema de Seguridad Social y que nace por primera vez, desde la constitución del llamado Pacto de Toledo en la década de los noventa del siglo pasado, sin el acuerdo de todos los partidos políticos representados en el Congreso de los Diputados. Es, por tanto, una Ley que ha nacido con la ruptura del consenso básico sobre pensiones que se fijó en dicho Pacto.

* Letrado de la Seguridad Social y Diputado de la Asamblea de Madrid por UPyD.

Para entender el origen de esta Ley es necesario que asumamos las dificultades que España tiene para que los «mercados internacionales» financien su deuda pública a un precio asumible por nuestro presupuesto. Ya que sólo ante la grave crisis de deuda que empezó a padecerse el año pasado el Gobierno planteó modificaciones en el Sistema de Seguridad Social, bajo la presión de las instituciones europeas que proyectaban un incremento del gasto en pensiones sobre el PIB de unos siete puntos porcentuales para el año 2050 y de los llamados «mercados» que no paraban de elevar el diferencial de la prima de riesgo del país. Así, en febrero de 2010, el Gobierno remitió a la Comisión del Pacto de Toledo una propuesta con la elevación de la edad legal de jubilación a los 67 años y la modificación de ciertos parámetros para su cálculo. Que también recogió en la Actualización del Programa de Estabilidad para el año 2009-2013 que envió a la Comisión Europea. Pero, sin embargo, a pesar de que parecía que se empezaría a debatir seriamente esa reforma, quedó paralizada y olvidada, en cuanto creyeron injustificadamente que había pasado lo peor de la crisis de deuda, llegando a manifestar en septiembre de 2010, el entonces ministro de trabajo Sr. Corba-

cho, que era innecesaria. No fue hasta finales del año pasado, por la crisis de deuda de Irlanda y la nueva presión de los mercados internacionales, cuando se decidió acometer la reforma precipitadamente y habiendo perdido meses en los que podía haberse realizado un debate público abierto y transparente. La falta de ese debate y la ruptura del Pacto de Toledo, evidenciada en la votación del informe sobre su seguimiento y evaluación de 25 de enero de 2011, intentó ser paliada por el Acuerdo del pasado febrero entre el Gobierno y las organizaciones de empresarios y sindicatos, sin que ello haya implicado finalmente un debate transparente y tranquilo y la aprobación por todos los Grupos de las Cortes.

Esta reforma pretende sustancialmente, mediante modificaciones de los parámetros de cálculo de las prestaciones de Seguridad Social, reducir el futuro gasto de pensiones sobre el porcentaje total del Producto Interior Bruto. Como manifestó el actual Ministro de Trabajo e Inmigración, con ella se quiere recortar el gasto de pensiones en cuatro puntos sobre el PIB en el año 2040 y estar cerca del previsto para Francia y Alemania por la Unión Europea para esa fecha. Es, por tanto, una reforma que antes que pretender afrontar

globalmente un cambio estructural del conjunto del Sistema de Seguridad Social, ha tratado de calmar a «los mercados». Aunque hay que reconocer que las cifras actuales muestran que la Seguridad Social ha entrado en números rojos después de muchos años de superávit que nos habían permitido nutrir el Fondo de Reserva de la Seguridad Social.

Aspectos esenciales de la nueva regulación

A) *Reformas en las prestaciones de Seguridad Social*

La nueva regulación de la prestación de jubilación

Quizás donde se perciba más claramente que esta reforma ha nacido con la intención de recortar gastos es en la regulación que se hace de la prestación de jubilación que establece una edad legal superior a los 65 años hasta ahora vigentes, pero sin fijar los instrumentos precisos para incentivar la prolongación voluntaria de la actividad laboral más allá de esa edad legal de jubilación o para adelantarla libremente, con las reducciones de pensión correspondientes, si interesa al trabajador por sus circunstancias personales o laborales. Aunque hay que reconocer que la redacción final mejo-

ra la de los borradores iniciales. En los siguientes párrafos se comentan las novedades fundamentales de esa prestación en el nuevo texto legal.

Los elementos que definen en nuestras leyes la pensión de jubilación son la edad a partir de la cual se puede acceder a la jubilación; la carencia o cotizaciones mínimas necesarias; la base reguladora de la prestación, que se calcula con las cotizaciones que se hayan hecho según los salarios que se hayan percibido a lo largo de la vida laboral; y el porcentaje que se aplica a la base reguladora para determinar la cuantía final de la pensión.

Con la nueva regulación se incrementa la edad legal para acceder a la pensión de jubilación. Así, mientras que hasta esta reforma esa edad era de 65 años con carácter general, desde la aprobación de la Ley será a los 67 años, si bien se podrá rebajar cuando se acredite haber cotizado 38 años y seis meses a los 65 años. Aunque para su plena aplicación se establece un período transitorio del 2013 al 2027, de forma que se irá incrementando la edad legal para acceder a la pensión de jubilación un mes por año hasta el 2020 y desde ese año hasta el 2027 dos meses por año. Por otra parte para acceder a la pensión cuando se cumpla

los 65 años también se fijan unas normas transitorias, de manera que la cotización exigida se irá incrementando tres meses cada año hasta el 2027, desde 35 años hasta los 38 y seis meses que se establece en el nuevo artículo 161 de la Ley de Seguridad Social.

La carencia necesaria, o el tiempo mínimo que ha de cotizarse para poder generar la pensión, no se cambia y se mantiene en quince años. Sin embargo, se modifica el cálculo de la base reguladora, computándose los 25 años anteriores a la jubilación, en lugar de los 15 años como se hacía desde la reforma del año 1997. Se establece, de igual manera, un período transitorio por el que se incrementa cada año la exigencia de uno más para el cálculo de la base reguladora, hasta que en el 2022 se llegue a los 25 años completos; aunque al tiempo se establece, para quienes hubieran perdido el empleo antes de la jubilación, la posibilidad de aplicar un período de cálculo próximo al nuevo régimen y el nuevo régimen desde el 2017, si les resulta más beneficioso. Además, para seguir con la reducción del gasto, los períodos dentro de esos 25 años en los que no hubiera obligación de cotizar, menos en los 36 meses inmediatamente anteriores a la jubilación, se computarán con el 50% de la base

mínima de cotización vigente en ese momento.

Finalmente, también el porcentaje aplicable a la base reguladora se ha modificado para exigir más años a fin de aplicar el 100% a la base reguladora para determinar la cuantía de la pensión. Así ahora serán necesarios 37 años y seis meses para el 100% de la base reguladora. Si bien hay que reconocer que con el nuevo cálculo se beneficia a quienes más tiempo trabajan, a diferencia de lo que ocurría con el sistema anterior. Por otra parte se mantiene el 50% para quien tenga los primeros 15 años cotizados.

En la Ley se establece una medida de promoción del alargamiento de la actividad laboral más allá de los 67 años y medio para flexibilizar el acceso a la jubilación. Que consiste en incrementar el porcentaje aplicable a la base reguladora de la pensión cuando la jubilación se produzca después de los 65 años, si se había cotizado hasta los 38 y medio, o de los 67. De manera que se incrementa la pensión en un 2% cada año hasta 25 años cotizados, un 2,75% entre los 25 y 37 años y un 4% a partir de los 37 años.

Si bien es una medida mejor que la prevista anteriormente, sigue siendo muy limitada, ya que, en el caso de superarse el límite de pen-

sión máxima, el porcentaje sobrante se aplica sobre esa pensión y no sobre la base reguladora, y en ningún caso puede la nueva cantidad sumada a la pensión máxima superar el tope máximo de la base de cotización vigente en cada momento.

Jubilación anticipada

Con la nueva regulación se introducen importantes cambios en la jubilación anticipada, que si bien sigue siendo excesivamente rígida, flexibiliza la regulación anterior y la desliga parcialmente de su consideración como una medida que ayuda a las empresas para hacer regulaciones de empleo, ligándola a la voluntad del trabajador. En el supuesto de pedirse por un trabajador que hubiera perdido su empleo por causa a él no imputable, se exige que tenga 61 años, que hubiera cotizado al menos 33 años y que hubiera permanecido como demandante de empleo durante seis meses antes de solicitar la prestación. En el caso de solicitarse por quien hubiera cesado por causas voluntarias, tendrá que tener 63 años y 33 de cotización efectiva. En ambos supuestos se aplican coeficientes reductores en función de los trimestres que se anticipe la jubilación sobre la edad legal. Y además se introduce una nueva reducción,

ya que la pensión nunca podrá ser superior a una cuantía resultante de reducir el tope máximo de pensión en un 0,25% por cada trimestre que se anticipe la jubilación.

Por otra parte se mantiene para quienes tuvieran la condición de mutualista a 1 de enero de 1967 la posibilidad de jubilarse a los 60 años con los mismos coeficientes reductores en función de sus años cotizados.

Jubilación parcial

La jubilación parcial se regula acertadamente y de una forma más estricta en la nueva Ley, lo que dificultará su uso abusivo, ya que se establece la obligación de seguir cotizando por el trabajador como si estuviera a tiempo completo. Pero se echa en falta una regulación que evite su utilización como un cuasiprivilegio por los trabajadores de las grandes corporaciones.

Valoración de los cambios en la pensión de jubilación

Un sistema de jubilación flexible que dé libertad a los trabajadores y que incentive realmente la prolongación de la actividad laboral en el tiempo, sin necesidad de establecer una edad fetiche de jubilación, hubiera sido más deseable

y hubiera cumplido mejor con la finalidad de garantizar la sostenibilidad del Sistema de Seguridad Social. Ya que, en definitiva, aunque la evolución de la demografía puede ser más o menos calculada con exactitud; sin embargo, la evolución de la economía, de la tasa de actividad del país, del porcentaje de inmigración, difícilmente pueden ser pronosticados con 30 años de antelación, como pretende la Ley. Pero una regulación que tenga en cuenta estas circunstancias hubiera obligado a una reflexión mayor para poder establecer un modelo diferente que incluya entre los parámetros del cálculo de la prestación inicial, por ejemplo la esperanza de vida y la evolución de la economía.

Lo que sí que podría haberse hecho, aun manteniendo el mismo modelo que se ha aprobado en la Ley, es flexibilizar más el acceso a la prestación de jubilación, regulando la jubilación voluntaria desde los 61 años por decisión libre del trabajador a partir de una larga carrera de cotización, para que el sistema de jubilación anticipada sea un derecho de los ciudadanos desde los 61 años y no un mero instrumento para resolver las situaciones de crisis empresariales. Como también hubiera ayudado a flexibilizar el acceso a la jubilación mejores incentivos en la prolonga-

ción de la vida laboral, aumentando los porcentajes aplicables a cada año que sobre esa edad legal se prolongue el trabajo, y permitiendo que la pensión que resulte pueda incluso superar la base máxima de cotización que se establezca para cada año.

La «prejubilación»

Uno de los problemas fundamentales a los que se enfrenta el mercado de trabajo español y la Seguridad Social es el abandono de la actividad laboral de muchos trabajadores al poco de superar la edad de 50 años. Así, a partir de esa edad disminuye la tasa de actividad y crece el desempleo, lo que dificulta la reducción de la edad de jubilación real en nuestro país. La Ley, a diferencia del proyecto de Ley, ha previsto una penalización para aquellas empresas que con beneficios realicen despidos colectivos mediante expedientes de regulación de empleo. La penalización consiste en el ingreso en el Tesoro Público de una cantidad que se calcula de acuerdo a las prestaciones que les corresponda cobrar a los trabajadores despedidos.

Más efectivo hubiera sido penalizar a la empresa haciéndola responsable del pago de las prestaciones y subsidios de desempleo de esos trabajadores y de las co-

tizaciones sociales correspondientes hasta la edad legal de jubilación, para que no sea el ciudadano contribuyente el que lo financie.

Otras prestaciones distintas de la de jubilación

La Ley no prevé reformas integrales de las prestaciones de muerte y supervivencia, incapacidad permanente ni de las prestaciones por hijo a cargo. Lo que sí hace es extender la pensión de orfandad hasta los 21 ó 25 años, según realice o no un trabajo lucrativo y calcular la pensión de viudedad de los pensionistas con más de 65 años aplicando un 60% a la base reguladora, en lugar de un 52%, con lo cual mejora la cantidad de la pensión y ayuda a la mujeres viudas, que es uno de los colectivos con mayor índice de pobreza en España.

B) *La Ley no refuerza la contributividad del Sistema de Seguridad Social*

La Ley no afronta adecuadamente la mejora de la contributividad del Sistema de Seguridad Social, esto es, la relación entre salario, cotización y la futura prestación, ya que se mantiene el límite máximo de la pensión inicial reconocida y se deja para futuros estudios en va-

rias disposiciones adicionales la relación entre los salarios medios y las bases de cotización, así como la equiparación entre las bases del Régimen General y el Régimen de Autónomos mediante el incremento progresivo de las cotizaciones de los integrantes de ese último régimen, para evitar que tengan que verse complementadas sus prestaciones a través de mínimos.

Por otra parte, en la Ley se fija que los mínimos no podrán superar la cuantía establecida en cada ejercicio para las pensiones de jubilación e invalidez en su modalidad no contributiva. La pensión mínima, y con ella los complementos a mínimos, son el principal elemento de la generosidad y la redistribución del Sistema de Seguridad Social. Pues bien, con esta Ley no hay una voluntad de reformar el sistema de pensiones mínimas, sino de ahorrar dinero limitando su función redistribuidora. Y no diferencia entre quienes a lo largo de su vida han contribuido al sostenimiento de la Seguridad Social con las cotizaciones provenientes de su trabajo de quienes se benefician de ella mediante las prestaciones de naturaleza no contributiva. Si los llamados complementos de mínimos se limitan a la cuantía de las pensiones no contributivas, el Sistema se dirige hacia una pen-

sión mínima igual tanto para aquellos que han contribuido como para los que no lo han hecho. Con lo cual se crea un incentivo perverso, ya que se favorece a quienes no ha tenido una actividad laboral que dé derecho a una prestación contributiva frente a quienes sí que se han esforzado con su trabajo. Socavando con ello las bases de la contributividad del Sistema de Seguridad Social. Por otra parte, con ese cambio se genera la duda razonable de qué sucederá con la actualización de las pensiones mínimas, ya que vendrá ligada a la actualización de las pensiones no contributivas en lugar de a la regla ordinaria de las pensiones contributivas.

C) *La Ley no clarifica la separación de fuentes de financiación del Sistema de Seguridad social*

El Sistema de Seguridad Social se financia básicamente mediante las cotizaciones sociales de los trabajadores y transferencias de los impuestos ordinarios. Las cotizaciones deben servir para pagar las prestaciones llamadas contributivas, mientras que las transferencias deben usarse para pagar las prestaciones por las que no se cotiza, como los complementos de mínimos, etc. Esta separación es muy conveniente, pe-

ro la Ley no recoge un compromiso claro por el cual se vaya a proceder a la total separación de las fuentes de financiación entre las prestaciones contributivas y las universales. La disposición adicional duodécima lo deja a lo que resulte del futuro de la economía del país y de su estabilidad presupuestaria. Lo que conducirá inevitablemente a que las finanzas de la Seguridad Social sigan socavándose, al tener que hacerse cargo de la financiación de prestaciones, complementos o partidas que han de ser financiadas mediante impuestos por los presupuestos de las Administraciones públicas. Incluso se recogen medidas que van por el camino contrario, aunque sean loables, como considerar determinados períodos en torno a la maternidad y durante el cuidado de hijos como cotizados, pero que van a ser financiados por las cotizaciones de los trabajadores y no por impuestos ordinarios, a pesar de que su interés trasciende el de la Seguridad Social. De ahí que en el Proyecto debería recogerse claramente que esos períodos se financian por vía impuestos.

Si bien hay que destacar como una disposición interesante el que se vaya a estudiar el establecer vías alternativas de financiación complementaria al Sistema de Seguri-

dad Social a medio y largo plazo. Lo cual resultará imprescindible, si se quiere disminuir la presión fiscal efectiva sobre el trabajo en España.

Finalmente en la Ley no se acomete la necesaria exclusión del presupuesto de la Seguridad Social del gasto que resta en asistencia sanitaria, en gran parte motivado porque toda la asistencia sanitaria derivada de enfermedades profesionales y accidentes de trabajo sigue a cargo del presupuesto de Seguridad Social. Lo ideal para resolverlo sería dejar de considerar la asistencia sanitaria como una prestación de Seguridad Social para establecerla legalmente como una prestación de naturaleza universal a la que tuvieran pleno derecho todos los ciudadanos españoles y los inmigrantes con residencia legal.

D) *Otras medidas de interés en la Ley*

En primer lugar se debe citar que se han creado beneficios para el cuidado de hijos, que consisten en considerar como cotizados períodos posteriores al parto en los que se haya producido una interrupción de la actividad para el cuidado del hijo, a fin de que no perjudique el cálculo de las futuras pensiones.

También en la Ley se ha previsto un mayor acercamiento entre los distintos regímenes de Seguridad Social. Así, para los autónomos se ha establecido la previsión de crear en el futuro un sistema de jubilación parcial anticipada y un acercamiento de sus bases reales de cotización a la de los trabajadores por cuenta ajena para acercar su la acción protectora, entre otras medidas. Por otra parte se ha incluido el Régimen Especial de Empleados del Hogar en el Régimen General, lo que es una medida acertada que ha venido acompañada por otra ley posterior de integración del Régimen Especial Agrario. Con lo cual quedan sustancialmente dos regímenes: el de los trabajadores por cuenta ajena y el de los trabajadores por cuenta propia, simplificando el Sistema y acercándolo a nuestra realidad productiva y laboral.

Además se ha creado también la Agencia Estatal de la Administración Única de la Seguridad Social, que conlleva la modificación del sistema de gestión de la Seguridad Social vigente con la desaparición del INSS y de la TGSS. Una medida acertada, si bien dada su trascendencia hubiera sido deseable que se exigiera para su regulación una Ley y no un simple Real Decreto del Gobierno.

Finalmente hay que señalar que la Ley establece un sistema rígido y de difícil ejecución para garantizar la sostenibilidad de la Seguridad Social

El artículo 8 del Proyecto regula lo que se llama factor de sostenibilidad del Sistema de Seguridad Social, que consiste en un estudio cada cinco años de las previsiones de esperanza de vida para ajustar los parámetros del sistema: esto es, la edad de jubilación, el período de carencia, el cálculo de la base reguladora, etc. Este modelo de ajuste es claramente deficiente, ya que exige que se hagan las correspondientes reformas legales, además de ser extremadamente rígido e intervencionista. Hubiera sido más conveniente que fueran las propias prestaciones las que se fueran ajustando automáticamente a la demografía y el crecimiento económico del país.

Conclusiones

En la exposición de motivos de la Ley se dice que con la reforma se pretende mejorar la sostenibilidad y la contributividad del sistema, así como establecer un marco no rígido para la jubilación. Pues bien, una cosa son las declaraciones y otra la realidad. Por un lado, no se clarifica la separación de

fuentes del Sistema de Seguridad Social, de forma que las cotizaciones sociales seguirán siendo utilizadas para financiar las prestaciones no contributivas. Por otro, el acceso a la jubilación se regula de forma poco flexible fijando una edad legal máxima rígida que se ha elevado, no incentivándose adecuadamente la prolongación de la vida laboral más allá de esa edad, como tampoco se favorece que –aunque hay que reconocer que hay un avance con la jubilación voluntaria a los 63 años– con las reducciones pertinentes aquellas personas que lo decidan puedan dejar antes el mercado laboral. Asimismo, no se afronta uno de los problemas principales de nuestro país, la baja tasa de actividad y el elevado desempleo de los mayores de 55 años, ya que no se penaliza adecuadamente las prejubilaciones. Y aunque se mejora la regulación de la jubilación parcial para evitar el fraude, siguen sin establecerse las medidas necesarias para que puedan acceder a ella quienes trabajan en las medianas y pequeñas empresas. En cuanto a la futura sostenibilidad del Sistema, más allá del recorte que han supuesto las medidas actuales, se confía a futuras revisiones legales de difícil ejecución –según la evolución de la esperanza de vida y de la economía–, ya que exigen reformas le-

gales. Lo que está directamente ligado con la regulación de un sistema rígido de acceso a la pensión de jubilación que ha optado por no incorporar esas medidas a su forma de cálculo, mediante un sistema de aportación definida, frente al actual de prestación definida.

También hay que señalar que no se abordan reformas de prestaciones tan importantes como las de muerte y supervivencia, entre las que se incluye la viudedad que está llamada a más cambios para terminar de adaptarse a una realidad social ya consolidada: la incorporación de la mujer al mercado de trabajo. Como tampoco se plantean cambios desde el lado de los ingresos reduciéndose toda la propuesta, como hemos dicho, a adoptar medidas para recortar el gasto. Finalmente, se deja al gobierno que apruebe la estructura organizativa de la Agencia Única de Seguridad Social y no que se haga por Ley, privando a las Cortes de un debate esencial para determinar cómo ha de ser la gestión eficaz y eficiente de este Sistema. Además de no haberse aprovechado para incluir a los parlamentarios en la Seguridad Social y acabar con su régimen diferenciado que les permite ahorrarse a cada uno de ellos la cuota que deben pagar los trabajadores.

Para finalizar se puede decir que la reforma debió acometerse tanto desde el lado de los gastos (prestaciones) como desde el de los ingresos (cotizaciones). De esta forma la reforma no se habría quedado en una modificación de los rígidos parámetros del cálculo de las pensiones de jubilación e incapacidad. Ya que más allá de la certeza relativa del aumento de la esperanza de vida en las próximas décadas y de la cuantificación de la población mayor de 65 años, no se sabe cómo va a evolucionar el resto de la población. Hasta ahora las previsiones demográficas han fallado siempre. Como tampoco se sabe cómo estará nuestra economía y productividad en el futuro. Por eso hubiera sido mejor que establecer parámetros fijos sobre previsiones que pueden no cumplirse, edificar un sistema flexible que permitiera incorporar la evolución de la demografía y productividad del país de manera natural, sin tener que estar constantemente revisando los parámetros según cuál sea la esperanza de vida, la natalidad y la productividad prevista en cada momento. Hay países que lo han hecho. Pasando de un modelo de prestación definida a otro de aportación definida. Por ejemplo, fijando una cuenta nacional en la que se hacen aportaciones por cada trabajador que se va actualizando según la

evolución del PIB y que permite calcular la pensión de jubilación flexiblemente atendiendo a la esperanza de vida de cada uno en el momento que decida jubilarse y de las aportaciones realizadas hasta entonces. Un sistema que se complementarían con la garantía por el Estado de unas pensiones mínimas dignas para todos que están financiadas con impuestos

generales. Lo que permitiría un descenso de las cotizaciones sociales que disminuiría los costes laborales indirectos y favorecería el incremento de la productividad, sobre todo de aquellos sectores más intensivos en mano de obra.

Pero esto es otra historia que quedará para posibles futuras reformas. ■