

Reformas sobre la jubilación y otras modificaciones en materia de Seguridad Social

Autora: Dolores Carrillo Márquez*

Profesora Agregada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Pontificia Comillas. Facultad de Derecho

Resumen

Con las reformas laborales y de ajuste presupuestario acometidas por la Ley 3/2012, LMURML y, sobre todo, el Real Decreto-Ley 20/2012, se introducen modificaciones de gran alcance y consecuencias en el Sistema español de Seguridad Social.**

Entre estas numerosas reformas destacamos la modificación del régimen de la jubilación forzosa, que impone la nulidad de las cláusulas de los convenios colectivos que establezcan la extinción de trabajo al cumplir el trabajador la edad ordinaria de jubilación.

También se abordan los importantes ajustes y controles que se imponen en las prestaciones por desempleo o en la protección a los funcionarios del sector público, entre otras muchas medidas.

Palabras clave: Seguridad Social, Jubilación, Desempleo, Funcionarios, Incapacidad temporal, Dependencia.

* Dolores Carrillo Márquez: locarrillo@der.upcomillas.es

** Este artículo, por haberse cerrado el número de la Revista con anterioridad a su publicación, no incorpora las modificaciones introducidas por el Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo.

Title: *Reforms on retirement and other changes in the Social Security System*

Abstract

Law 3/2012, LMURML and, above all, the Royal Decree-Law 20/2012, labor reform and fiscal adjustment-introduce powerful modifications and consequences in the Spanish social security system.

Among these many reforms we emphasize the modification of the system of compulsory retirement, which imposes the nullity of clauses of collective agreements providing for the termination of work to meet the worker's normal retirement age.

This article also discusses the important settings and controls imposed on unemployment benefits or protection to public officials, among other measures.

Keywords: Social Security, Retirement, Unemployment, Officials, Temporary disability, Dependence, Collective bargaining agreement.

Recibido: 11-1-2013

Aceptado: 21-1-2013

En las páginas siguientes se abordarán las reformas operadas tanto por la Ley 3/2012 cuanto por la Ley 20/2012, en materia de Seguridad Social y que han incidido, entre otras muchas cuestiones, en una materia tan crucial como la jubilación, en concreto los cambios de la llamada "jubilación forzosa", cuestión que se abordará en primer término, y más en extenso dada sus importantes implicaciones jurídico-laborales.

Espacio destacado asimismo merecen, por su extensión y por los ajustes y controles que introduce, las modificaciones operadas sobre la prestación por desempleo, caballo de batalla de las sucesivas reformas que en materia de Seguridad Social se han llevado a cabo con el objetivo de ajustar el coste de las prestaciones y que, en tiempos de crisis del empleo, constituye una partida especialmente importante en el presupuesto de la Seguridad Social.

Junto a las modificaciones normativas anteriores, se señalarán los cambios introducidos en la base de cotización a la Seguridad Social y nos detendremos en su nueva regulación para los trabajadores a tiempo parcial.

No podemos olvidar el resto de materias relacionadas con la Seguridad Social modificadas tanto por la Ley 3/2012 cuanto por el RD Ley 20/2012 como los cambios en los complementos por mínimos, el nuevo cálculo de la base reguladora de la pensión de incapacidad permanente, el nuevo tratamiento en el sistema de la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales de las personas en situación de

dependencia, los cambios en las bonificaciones a la Seguridad Social, las reformas relativas a la regulación del programa de renta activa de inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultad para encontrar empleo, la reforma del régimen jurídico de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, la nueva regulación de la Seguridad Social de los Empleados de Hogar o las reformas relativas a la incapacidad temporal del personal al servicio de las administraciones públicas. Sin embargo, en muchos casos su tratamiento se limitará a señalar el nuevo régimen jurídico vigente, debido a la extensión de las reformas y la imposibilidad de tratar en este número en profundidad todas ellas.

Finalmente, otras cuestiones, pese a su relación directa con la Seguridad Social y poseer enorme interés jurídico, no serán objeto de análisis en las páginas siguientes por haber sido abordadas en otros artículos del presente número, como la obligación de las empresas con beneficios de más de 100 trabajadores o que pertenezcan a un grupo de empresas de ingresar una aportación al Tesoro Público cuando realicen despidos colectivos que afecten a trabajadores mayores de 50 años.

I. Las reformas en materia de jubilación

I.1. La jubilación forzosa de los trabajadores del Régimen General

La Ley 3/2012, de Medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo (en adelante LMURML) va a introducir una importante modificación en una cláusula que podemos calificar de histórica: la Disposición adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores. Con su estrenada nueva redacción, en nuestro ordenamiento vuelve a modificarse el régimen de la llamada “jubilación forzosa”, que se introdujo en nuestro ordenamiento al permitir que los convenios colectivos pudieran, por razones de política de empleo, establecer la extinción de los contratos de trabajo al alcanzar el trabajador la edad ordinaria de jubilación, siempre que este trabajador tuviera acceso a las prestaciones de la Seguridad Social, en determinadas condiciones.

La historia de la inicial Disposición adicional 5ª ET, posteriormente Disposición adicional 10ª del ET, que concediera esta posibilidad a los convenios colectivos, y que ha contado con no pocos recelos, es larga y accidentada, pero no por ello menos apasionante jurídicamente¹.

¹ Entre otros muchos autores que han abordado esta apasionante cuestión, en sus distintos estadios evolutivos: RODRÍGUEZ SANUDO, Fermín, “La extinción de la relación laboral por edad del trabajador”, *Revista de Política Social*, nº 97, enero-marzo, 1973, p. 59; VILLA GIL, Luis Enrique y MONTALVO CORREA, Jaime, “La jubilación forzosa en los convenios colectivos”, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, febrero 1967; GARCÍA MURCIA, Joaquín, “El papel de la negociación colectiva la regulación de la jubilación forzosa del trabajador”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 19, 1984; SÁEZ LARA, Carmen, “La jubilación forzosa; Las previsiones del Estatuto de los Trabajadores y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y ordinaria”, *Revista Española de Derecho del Trabajo* nº 25, 1986; TORRE GARCÍA, Carlos, “Jubilación forzosa por

La nueva regulación de esta materia en la Ley 3/2012 tiene lugar en la tramitación parlamentaria del proyecto de Ley 3/2012 de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo introduciéndose como cuestión que no venía en el inicial Real Decreto de donde proviene la Ley. Con la Ley 3/2012 y bajo la rúbrica “*Medidas para favorecer el mantenimiento del empleo de los trabajadores de más edad*”, se abre una nueva etapa en esta evolución de la llamada “jubilación forzosa”, en la que vuelve a modificarse la cambiante y controvertida Disposición adicional 10ª ET.

En virtud de esta última modificación: “*se entenderán nulas y sin efecto las cláusulas de los convenios colectivos que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, cualquiera que sea la extensión y alcance de dichas cláusulas*” (nueva Disposición adicional 10ª ET redactada por disp. final 4ª. Uno LRML).

Por tanto, a partir de la entrada en vigor de la Ley (8 de julio de 2012) no se podrá posibilitar por esta vía la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, en otras palabras, se prohíbe a la negociación colectiva hacer forzosa la jubilación de los trabajadores al cumplimiento de la edad ordinaria fijada en la normativa de Seguridad Social que la hace posible.

Se establece en la misma norma el régimen transitorio de aplicación a las cláusulas de los convenios colectivos vigentes, y así: para los convenios colectivos suscritos con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de la LMURML esta previsión se aplicará en los siguientes términos (disp. trans. 15ª.2 LRML):

- Cuando la finalización de la vigencia inicial pactada de dichos convenios se produzca después del 8 de julio de 2012 (fecha de entrada en vigor de la Ley), la aplicación de la prohibición se producirá a partir de la fecha de la citada vigencia inicial pactada del convenio en cuestión;
- Cuando la finalización de la vigencia inicial pactada se hubiera producido antes de la entrada en vigor de la norma, la aplicación de la prohibición se llevará a cabo a partir de la fecha de entrada en vigor de la Ley.

edad y negociación colectiva”, *Revista de Trabajo*, nº 81, 1986, pp. 115-124; SASTRE IBARRECHE, Rafael “La jubilación forzosa por edad”, *Revista Española de Derecho del Trabajo* nº 43, 1990; ESTEVE SEGARRA, Amparo, *La jubilación Forzosa*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1999; VALDÉS DE LA VEGA, Berta, *Mejoras voluntarias por edad de jubilación en la negociación colectiva*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001; MENÉNDEZ SEBASTIÁN, Paz, “La extraña pareja: jubilación forzosa y anticipada a propósito de la Sentencia del Tribunal Constitucional 280/2006, de 9 de octubre (RTC 2006, 280)”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, nº 2, 2007, pp. 13-25; MELLA MÉNDEZ, Lourdes, “La extinción del contrato de trabajo por jubilación del trabajador: Notas sobre su naturaleza jurídica”, en *Tratado de Jubilación. Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación* (López Cumbre, L., coord.) Madrid: Iustel, 2007, pp. 1.332 y ss; LÓPEZ ÁLVAREZ, Mª José, “Jubilación y Convenios Colectivos. La jubilación forzosa”, en CARRILLO MÁRQUEZ, D. (Coord.) *et al*, *Protección Social de los Mayores: la Jubilación. Puntos Críticos*. <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/119791.pdf>; MONEREO PÉREZ, José Luis y MALDONADO MOLINA, Juan Antonio, *La edad de jubilación*, Granada: Comares, 2011.

Por tanto, se aplica a los convenios colectivos suscritos a partir del 8 de julio de 2012, pero también a los suscritos con anterioridad a esa fecha, tanto si su vigencia inicial pactada finaliza antes, como después de la citada fecha de entrada en vigor de la ley 3/2012, de forma que si la fecha inicial pactada de los convenios que contengan cláusulas de jubilación finaliza después del 8 de julio de 2012, la nulidad de las mismas tiene lugar “a partir de la fecha de la citada finalización”. En cambio, si la finalización de la vigencia inicial pactada de dichos convenios se hubiera producido antes de la fecha de entrada en vigor de la Ley 3/2012, la aplicación de su regulación, y con ella la nulidad de este tipo de cláusulas convencionales colectivas, tiene efectos también a partir del 8 de julio de 2012.

La nueva regulación obliga a efectuar una reflexión sobre las razones para la misma: en primer lugar, el legislador de las reformas de 2012 ha considerado prioritario establecer medidas para favorecer el mantenimiento del empleo de los trabajadores de más edad, fomentando así la prolongación de la vida laboral como objetivo compartido por la mayoría de los países de la Unión Europea y ello a pesar de que los interlocutores sociales hayan defendido el mecanismo de la jubilación forzosa como un elemento válido de flexibilidad externa, válido para reducir los costes empresariales, y la jurisprudencia comunitaria lo entendiera como una institución que se legitimaba para reducir el desempleo², en el contexto actual de crisis y ante la amenaza de de la viabilidad el sistema de Seguridad Social.

No obstante, no resultaba congruente defender una política de elevación progresiva de la edad de jubilación, ampliándola hasta los 67 años³, incentivando la continuidad de la vida laboral activa, y el mantenimiento de cláusulas de jubilación forzosa en los Convenios Colectivos. Además hemos de tener presente en esta materia otras referencias, que defienden el alargamiento de la vida activa, como:

² Sentencia del TJCE de 16 de octubre de 2007, asunto C-411/05 (*Félix Palacios de la Villa/Cortefiel Servicios, SA*) Petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Social de Madrid. (Asunto C-411/05) Interpretación del artículo 2, apartado 1, de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. Normativa nacional que prevé una disposición transitoria conforme a la cual se admite la validez de cláusulas de jubilación forzosa pactadas en convenio colectivo que no estén justificadas por objetivos de la política de empleo. Para el TJCE “La prohibición de toda discriminación por razón de edad, tal como se aplica en la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que considera válidas las cláusulas de jubilación forzosa establecidas en los convenios colectivos que exijan, como únicos requisitos, que el trabajador haya alcanzado el límite de edad a efectos de jubilación, fijado en 65 años por la normativa nacional, y que cumpla con las demás condiciones en materia de seguridad social para acceder a la prestación de jubilación en su modalidad contributiva, siempre que dicha medida, pese a basarse en la edad, esté justificada objetiva y razonablemente, en el marco del Derecho nacional, por una finalidad legítima relativa a la política de empleo y al mercado de trabajo, y -los medios empleados para lograr este objetivo de interés general no resulten inadecuados e innecesarios a este respecto”.

³ Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, por la que se introducen modificaciones en el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en sus arts. 161 y ss. Norma desarrollada recientemente por el Real Decreto 1726/2012, de 28 de diciembre.

- La Recomendación 162 de la OIT sobre los trabajadores de mayor edad.
- En el ámbito europeo: el Consejo Europeo de Helsinki de 1999 y la Directiva 78/2000, traspuesta a nuestro ordenamiento jurídico mediante la Ley 62/2003), donde se incide en la necesidad de prestar especial atención al apoyo concedido a los trabajadores de más edad, a fin de prolongar su participación en la población activa, así como en la necesidad de erradicar, salvo que existan razones justificadas (entre ellas, las medidas de política de empleo), las discriminaciones por razón de edad.
- La necesidad de garantizar ingresos y prestaciones adecuadas a las personas mayores: si en todos los países de la OCDE la tasa de pobreza es mayor entre las personas de edad avanzada que entre el resto de la población, esta situación es particularmente obvia en España. Esto se debe a dos factores: la alta proporción de jubilados que sólo recibe una prestación mínima debido al poco tiempo que cotizaron, y el hecho de que el rápido crecimiento económico y el aumento de los ingresos reales en España previos a la crisis económica y financiera dejaron atrás a las personas de edad más avanzada⁴.
- O la evidencia, y consiguiente reflexión, de que la jubilación de un trabajador de mayor edad no conlleva fácilmente la ocupación de los más jóvenes⁵.
- A lo anterior ha de unirse el dato de las estadísticas relativas a la media en la edad de jubilación real en nuestro país: así, entre 2002 y 2007 la edad promedio de retiro real estuvo en torno a los 61,4 años para los hombres; en 2010, el 40% se jubilaba antes de los 65 años, en 2011 ese porcentaje había subido al 40,5% y en 2012 al 41,3% de trabajadores que se ha jubilado de forma anticipada.
- En fin, en la misma línea, la propia Exposición de Motivos de la Ley 12/2001 señaló expresamente que “*merece destacarse, finalmente, la derogación de la disp. adic. 10ª ET, que estimulaba la adopción de medidas para lograr la jubilación forzosa de los trabajadores de mayor edad y su retirada del mercado de trabajo, como instrumento de política de empleo inspirada en concepciones y apoyada en realidades demográficas y del mercado de trabajo distinta de las actuales*” .

Sin embargo, y pese a la ineludible importancia de los argumentos anteriores, la reflexión de mayor calado ha de ser, claramente, la jurídica: la propia evolución normativa de la institución obliga a replantearse jurídicamente el mantenimiento de una imposición al trabajador cuestionada con argumentos recurrentes, que ahora avanzamos someramente:

⁴ Informe OCDE: *Perspectivas OCDE: España Políticas para una recuperación sostenible*, p. 12 (<http://www.oecd.org/spain/44660757.pdf>)

⁵ En palabras de José Manuel Salazar-Xirinachs, Director ejecutivo de Empleo de la OIT: *It is often claimed that fewer jobs for older workers means more jobs for youth. This is based on the so-called “lump of labour” fallacy that there are a fixed number of jobs and workers are perfectly substitutable for each other. In practice, younger workers cannot easily substitute older workers - the evidence suggests that early retirement policies have not generated jobs for younger age groups.* Conferencia de las Naciones Unidas sobre el envejecimiento, Viena, 19 septiembre de 2012.

- Desde la Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1981 que declaró inconstitucional que el cumplimiento de la edad legal y reglamentaria de jubilación fuese causa de extinción del contrato de trabajo por considerar esta imposición contraria al derecho del trabajo (art. 35.1 CE) y al principio de no discriminación por razón de edad (art. 14 CE).
- Pasando por los pronunciamientos que reconducen el debate al equilibrio que deba existir entre la autonomía individual y la colectiva: “aunque llama la atención que lo que no puede hacer la ley o el reglamento si pueda hacerlo el convenio colectivo...” (STS de 14 de julio de 2000)
- O aquellas posiciones que se han cuestionado la introducción por vía convencional de una nueva causa de extinción de los contratos de trabajo.
- O los más actuales que someten a consideración que los límites a la introducción de la imposición de la jubilación forzosa por convenio colectivo, además de las ya repetidas razones de política de empleo, residen en las condiciones de acceso a la pensión de jubilación que han cambiado de manera muy significativa desde la aprobación inicial de la Disposición adicional 10ª ET y que permiten diferentes carreras de seguro una vez cumplida la edad ordinaria de jubilación.
- Me atrevería a retroceder a los mismos orígenes de la figura, la Orden Ministerial de 1 de julio de 1953, por la claridad de sus términos al señalar: la “jubilación por edad es siempre un derecho del trabajador, quien podrá ejercerlo cuando reúna las condiciones y requisitos establecidos en las disposiciones que los regulan”.

Frente a los anteriores argumentos que respaldarían la prohibición de las cláusulas convencionales de jubilación forzosa, siguen siendo igual de válidos otros argumentos que posibilitarían la defensa de su mantenimiento: fundamentalmente, que la jubilación forzosa sólo era defendible, fuera establecida por Ley o por Convenio, cuando supusiera una medida justificada en razones de política de empleo y fuera razonable y proporcionada, entendiéndose que reunía tal condición cuando el sacrificio que se pedía al jubilado no le perjudicaba hasta el punto de privarle de su empleo sin la garantía de la jubilación⁶, aplicando a esta situación los mismos razonamientos que en reiteradas ocasiones el Tribunal Constitucional había utilizado para justificar un trato desigual al amparo del art. 14 de la Constitución; siendo en base a este argumento fundamental como se aceptaron jubilaciones forzosas pactadas en convenio colectivo tanto por el Tribunal Constitucional⁷ como por el Tribunal Supremo⁸.

⁶ Como señalaran, entre otros, PEDRAJAS MORENO, Abdón y SALA FRANCO, Tomás, “Las cláusulas de Jubilación forzosa en los Convenios Colectivos (Comentario de urgencia a la STS de 9 de marzo de 2004)”. http://www.aedave.es/common/sa/infosector/laboral/informes_del_bufete/envio_14_jubilacion_forzosa_en_cc.pdf

⁷ Entre otras, STC 58/1995, de 30 de abril, y con posterioridad y en el mismo sentido numerosas sentencias del Tribunal Constitucional resolviendo otros tantos recursos de amparo acerca de la cláusula de jubilación forzosa del Convenio Colectivo de Renfe de 1982, y aceptando la constitucionalidad de la determinación convencional de la jubilación forzosa siempre que se respeten los derechos de Seguridad Social de los trabajadores afectados.

⁸ STS de 20 de octubre de 1990 (RA 7937) o STS de 14 de julio de 2000 (RA. 6630).

Con el nuevo régimen de la institución tras la nueva modificación de la Disposición adicional 10ª del Estatuto de los Trabajadores, ahora en la Ley 3/2012, de nuevo el debate está presente, si bien ahora presidido por la prohibición legal a su establecimiento.

El debate de fondo se centra, por tanto, en la compleja determinación de los límites y el alcance del derecho a la negociación colectiva y del derecho al trabajo del trabajador afectado y en el enfrentamiento entre la perspectiva laboral –derecho a la negociación colectiva vía artículo 37 de la Constitución- y la perspectiva de Seguridad Social –derecho a la jubilación y no, por tanto, obligación de jubilarse, artículos 35.1, 41 y 50 de la Constitución-. Aunque en este enfrentamiento se pudiera defender que ha de primar el derecho a la negociación colectiva, debería condicionarse en todo caso al derecho del trabajador a acceder a la pensión de jubilación 100% de la correspondiente base reguladora⁹, cuestión que merece ser tenido en cuenta y adquiere especial relevancia cuando el sistema de acceso a la pensión de jubilación resulta tan heterogéneo y permite, por ejemplo, la jubilación flexible o la jubilación diferida y el acceso a pensiones superiores a las inicialmente previstas –incluso por encima de los topes-, todo ello fruto de la evolución legislativa que ha modalizado el acceso a la pensión y ofrece más posibilidades de elección al trabajador, posibilidades que la jubilación forzosa establecida en convenio colectivo le negaría al establecer sistemas de acceso forzosos y lineales para los trabajadores sujetos al convenio.

Como señalara IGLESIAS CABERO, uno de los tres principios relacionados con la jubilación es el de la escasa relevancia de la voluntad individual, aunque no resulte totalmente anulada o suprimida¹⁰. Ya la exposición de motivos de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social señalaba –si bien al establecer cambios en la jubilación anticipada y no en la forzosa-, que “la Ley no desconoce que pueden existir situaciones personales que influyan en la decisión de acceder a una pensión de jubilación y que, en una sociedad moderna, orientada hacia una legalidad al servicio de las personas, los sistemas de seguridad social no deben limitarse a imponer reglas rígidas que ignoren que la jubilación es un hecho decisivo en la vida de los trabajadores”, argumento igualmente válido para defender la voluntariedad en el acceso a la pensión de jubilación frente a su carácter forzoso sin tener presente las circunstancias personales del trabajador que pueden abogar por el mantenimiento del empleo.

Esta misma norma modificaría la redacción de la Disposición adicional 10ª del ET para dar mayor valor a la base reguladora, pasando del 50 al 80% como condicionante para imponer la extinción del contrato de trabajo al cumplir el trabajador la edad de jubilación.

⁹ O en gráficas palabras de Carolina Gala Durán: “Resulta sorprendente que a este condicionamiento se le ha atribuido una escasa importancia hasta el momento”. Cfr. GALA DURÁN, Carolina, “Jubilación forzosa y alcance de la derogación de la Disp. Adic. 10 del Estatuto de los Trabajadores. Comentario a la STS, social, de 9 de marzo de 2004 (RJ 841)”, *Revista Iuslabor*, nº 1, 2005, p. 4.

¹⁰ IGLESIAS CABERO, Manuel, “La jubilación pactada”, *RMTAS*, nº 69, p. 15.

Se trata, al fin y al cabo, del derecho a la jubilación respecto del que habrá que confirmar si es o no un verdadero derecho subjetivo con naturaleza de mínimo de derecho necesario.

Analicemos los diferentes argumentos apuntados a la luz de la evolución normativa de esta institución en nuestro ordenamiento.

1.- Con anterioridad al ET de 1980: la Orden del Ministerio de Trabajo de 1 de julio de 1953 se prohibía a los convenios colectivos la imposición al trabajador de edades de jubilación forzosa, por cuanto en la misma se afirmaba que: *“la jubilación por edad es siempre un derecho del trabajador, quien podrá ejercitarlo cuando reúna las condiciones y requisitos establecidos en las disposiciones que lo regulan”*. Una antigua sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1966 declaró que se reconocía un derecho subjetivo al trabajador, considerable como *“mínimo de derecho necesario absoluto”* y, por tanto, indisponible por convenio. Esta postura jurisprudencial se mantuvo reiteradamente hasta el Estatuto de los Trabajadores de 1980.

2.- Con el Estatuto de los Trabajadores de 1980 se introducen importantes cambios en esta materia a través de su Disposición adicional 5ª, donde se señalaba que:

“la capacidad para trabajar, así como la extinción de los contratos de trabajo, tendrá el límite máximo de edad que fije el Gobierno en función de las disponibilidades de la Seguridad Social y el mercado de trabajo. De cualquier modo, la edad máxima será la de sesenta y nueve años, sin perjuicio de que puedan completarse los períodos de carencia para la jubilación. En la negociación colectiva podrán pactarse libremente edades de jubilación, sin perjuicio de lo dispuesto en materia de Seguridad Social a estos efectos”.

Ese último párrafo pasaría a constituir, a partir del texto refundido del Estatuto de los Trabajadores de 1995, la Disposición adicional 10ª.

La señalada Disposición adicional 5ª ET fue examinada por dos sentencias del Tribunal Constitucional –22/1981, de 2 de julio, y 58/1985, de 30 de abril- en las que aun cuando no era el tema objeto de análisis, se hacían referencias interesantes al eventual establecimiento de edades de jubilación forzosa vía negociación colectiva.

De este modo, en la sentencia 22/1981 se declaraba inconstitucional el establecimiento de una edad automática de retiro con los siguientes argumentos: *“la incapacidad generalizada para trabajar basada en una presunción de ineptitud iuris et de iure carecería de base constitucional, pues afecta a la misma raíz del Derecho al trabajo, entendido como libertad de trabajar, anulando de hecho su contenido esencial”*.

Sin embargo, estas objeciones no impidieron que el Tribunal defendiera la constitucionalidad de la fijación de una edad máxima de jubilación por razones de política de empleo y en este sentido, la misma sentencia 22/1981 establecía que: *“.. el derecho al trabajo no se agota en la libertad de trabajar; supone también el derecho a un puesto de trabajo y como tal presenta un doble aspecto: individual y colectivo, ambos reconocidos en los arts. 35.1 y 40.1 de nuestra Constitución... La política de empleo basada en la jubilación*

forzosa es una política de reparto o redistribución de trabajo y como tal supone la limitación del derecho al trabajo de un grupo de trabajadores para garantizar el derecho al trabajo de otro grupo. A través de ella se limita temporalmente al primero el ejercicio del derecho individual al trabajo mediante la fijación de un período máximo en que ese derecho puede ejercitarse, con la finalidad de hacer posible al segundo el ejercicio de ese mismo derecho...

Sin embargo: “... cabe, pues, una interpretación sistemática y teleológica de la disp. adic. 5ª, de acuerdo con la cual su contenido se concreta en los siguientes términos:

- El reconocimiento implícito por parte del legislador de la posibilidad de realizar una política de empleo utilizando como instrumento la jubilación forzosa.
- La habilitación al Gobierno para que realice esa política de empleo dentro de los límites y condiciones fijados.
- La posibilidad de que, dentro de ese marco puedan pactarse libremente edades de jubilación en la negociación colectiva”.

Tomando como base esa doctrina constitucional, se admitía que era plenamente posible pactar una edad de jubilación forzosa a través de convenio colectivo cuando se cumplían tres requisitos:

- Se garantizase la protección del trabajador a través de la correspondiente pensión de jubilación.
- La negociación colectiva llevaba implícita en sí misma una transacción entre los intereses colectivos de los trabajadores y los intereses de los empresarios y, en esa transacción se entendía que iban incluidas las consideraciones de política de empleo, que en una norma impuesta necesitan ser explicitadas dada la unilateralidad de la que se deriva.
- La negociación colectiva al tener su fundamento en el artículo 37 de la Constitución, conllevaba que las consideraciones de la política de empleo no se exigiesen explicitadas en la norma convencional y sí en la norma estatal.

Por otra parte, el Tribunal Constitucional, ahora en la sentencia 58/1985 señala, en la misma línea, que: “... el precepto legal no pretende únicamente atribuir a la negociación colectiva la facultad de facilitar la jubilación voluntaria a través de una regulación promocional que no era preciso autorizar, pues nunca había sido negada y era frecuentemente ejercitada, sino superar el precedente obstáculo legal convirtiéndolo en disponible por la negociación colectiva un derecho que con anterioridad no lo era...”.

3.- La aprobación de la Ley 12/2001 supone la derogación Disposición adicional 10ª ET, lo que dará lugar a un intenso debate doctrinal y jurisprudencial entre quienes defendían que la derogación no implicaba la prohibición de introducir cláusulas

¹¹ Entre otras, STSJ Comunidad Valenciana, 21 de noviembre de 2002, STSJ País Vasco 19 de febrero de 2002, STSJ Madrid 11 de enero de 2002, STSJ Aragón 23 de enero de 2002 o SsTSJ Cataluña 6 de febrero y 29 de octubre de 2002.

de jubilación forzosa en los convenios colectivos¹¹, frente a quienes que los convenios consideraban que, a partir de la derogación, ya no era posible pactar válidamente estas cláusulas de jubilación forzosa¹².

El Tribunal Supremo, en Sala general, con la sentencia de 9 de marzo de 2004, unifica doctrina e identifica el polémico y complejo tema objeto de debate: en efecto, se trata de decidir si la derogación de la Disposición adicional 10ª del Estatuto de los Trabajadores supone la prohibición de que los convenios colectivos contengan cláusulas de jubilación forzosa, o bien, por el contrario, implica una simple deslegalización de la materia que no ha de impedir que los convenios sigan regulando en el futuro edades de jubilación sin perjuicio de lo dispuesto en materia de Seguridad Social a estos efectos.

Y como consecuencia de ello, deberá determinarse también si la jubilación forzosa acordada por el empresario a tenor de lo dispuesto en un convenio colectivo ya vigente en el momento de derogarse la citada Disposición adicional es válida (tesis de la sentencia de contraste: STSJ Cataluña de 27 de septiembre de 2002) o por el contrario (tesis de la mencionada STSJ Madrid de 5 de febrero de 2003) dicha extinción contractual debe considerarse como injustificada y, por tanto, debe calificarse como un despido.

En segundo lugar, el Tribunal Supremo se centra en los antecedentes legales y jurisprudenciales existentes en esta importante cuestión, y concluye que ya no es posible pactar cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos suscritos tras la derogación de la Disposición adicional 10ª del Estatuto de los Trabajadores, basándose para ello en los argumentos siguientes:

- a) La citada Disposición adicional impedía que, durante su vigencia, pudieran considerarse discriminatorias las cláusulas de los convenios colectivos referidas a la jubilación forzosa porque contaban con esa previa habilitación legal asentada, a su vez, en una justificación objetiva y razonable.
- b) Actualmente, con la derogación de la Disposición adicional 10ª ET, no existe una norma con rango legal que autorice, por razones justificadas y razonables, la limitación del derecho al trabajo y el desconocimiento del principio de igualdad. Por tanto, desaparecida la norma legal habilitante –Disposición adicional 10ª- queda la negociación colectiva sin el marco habilitante para establecer limitaciones a los derechos a los que aludieron las sentencias del Tribunal Constitucional 22/1981 y 58/1985.

Y ello por cuanto los convenios están obligados a respetar no sólo las disposiciones legales de derecho necesario, sino también el mandato de reserva de ley que impone la Constitución, en la que tiene su fundamento la propia negociación colectiva.

¹² Entre otras, STSJ Madrid 17 de diciembre de 2002 y STSJ Castilla-La Mancha 24 de abril de 2002.

c) Junto a lo anterior, cabe señalar también que han desaparecido las razones que en su momento justificaron tanto la Disposición adicional 10ª del Estatuto de los Trabajadores como las consideraciones sobre política de empleo presentes en los convenios colectivos. Y ello por cuanto la situación social y laboral actual es muy diferente de la de los años 80, habiéndose producido un importante cambio de tendencia presente en iniciativas como la prolongación de la vida laboral o la jubilación gradual y progresiva.

En opinión del Tribunal Supremo se reconoce con todo ello que han desaparecido las razones de política de empleo, objetivas y razonables, que justificaron el nacimiento y la vigencia de la Disposición adicional 10ª.

d) De todo ello se deducen, según el Tribunal Supremo, dos conclusiones:

– Derogada la Disposición adicional 10ª, a los convenios que entren en vigor tras la misma les resulta de aplicación lo establecido en los artículos 4.2. y 17.1 del Estatuto de los Trabajadores, de inequívoca inspiración constitucional, en cuanto que el primero establece el derecho de los trabajadores *“a no ser discriminados (directa o indirectamente) para el empleo, o una vez empleados.. por razones de.. edad dentro de los límites marcados por esta Ley..”*, y el segundo establece que *“se entenderán nulos y sin efecto... las cláusulas de los convenios colectivos... que contengan discriminaciones.. desfavorables por razón de edad..”*.

Esos dos preceptos, cuyo espíritu es el mismo que el de la Orden Ministerial de 1 de julio de 1953, implican que recobre actualidad la jurisprudencia surgida en torno a aquélla, que, como vimos, atribuía al derecho subjetivo al trabajo, la naturaleza de mínimo de derecho necesario absoluto. Por ello, en opinión del Tribunal Supremo, ya no es posible establecer cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos.

– Sin embargo, la conclusión es muy distinta en el caso de las cláusulas de jubilación forzosa ya vigentes en el momento de la derogación de la disposición adicional 10ª. Y ello por cuanto dichas cláusulas fueron establecidas de acuerdo con una política de empleo temporalmente coincidente, al menos, con la duración del convenio, cuyo equilibrio interno, construido sobre mutuas renunciaciones entre los recíprocos derechos de las partes negociadoras, debe salvaguardarse.

Esta última conclusión se fundamenta en lo establecido en la disposición transitoria 2ª del Código Civil y no resultaría contraria a la sentencia del Tribunal Constitucional 210/1990.

4.- La Sentencia del TS de 4 de marzo de 2004 incluye un voto particular (del Magistrado Gonzalo Moliner Tamborero, al que se adhirieron Manuel Iglesias Cabero y Luis Gil Suárez) que defiende que es plenamente posible que, a pesar de la derogación de la Disposición adicional 10ª, los convenios colectivos sigan incluyendo cláusulas de jubilación forzosa. Los argumentos que fundamentan tal opción son los siguientes:

- a) Si el legislador hubiera prohibido expresamente la posibilidad de que por la vía de la negociación colectiva se acordaran edades para la jubilación forzosa habría que respetar tal decisión o, en su caso, plantear una cuestión de inconstitucionalidad; pero no es esa la solución adoptada. Este argumento resulta de especial actualidad en este momento, tras la reforma de 2012, en el que la opción del legislador ha sido la prohibición.

Señalaba el voto particular que con la derogación de la Disposición adicional 10ª ET lo que ha hecho el legislador era derogar una previsión normativa sin sustituirla por otra, y de ello no se podía deducir que el legislador hubiese prohibido lo que antes estaba permitido, sino tan solo que había optado por no intervenir en esta materia, siendo ésta la única conclusión adecuada al principio de sucesión normativa que se contiene en el artículo 2.2 del Código Civil. Ello implica, asimismo, que la derogación de la Disposición adicional 10ª no supone la revitalización de la doctrina derivada de la Orden de 1 de julio de 1953.

- b) No es válido sustentar el principio de prohibición en el hecho de que tanto en el año 2001 como actualmente las políticas públicas nacionales y comunitarias sobre jubilación tiendan a incentivar la prolongación de la vida laboral, y ello por cuanto una cosa es incentivar dicha prolongación y otra entender que no es ya posible establecer cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos.
- c) Nos encontraríamos ante una situación de deslegalización, en un sistema jurídico en el que se halla prevista expresamente la posibilidad de que la negociación colectiva pueda regular todas las materias que tengan relación con las condiciones de trabajo y la productividad, lo que incluye la regulación de “materias de índole económica, laboral, sindical y, en general, todas cuantas afecten a las condiciones de empleo.. dentro del respeto a las leyes” (art. 85 del Estatuto de los Trabajadores) .
- d) Con la opción anterior no se ven afectados los artículos 35 y 14 de la Constitución.
- e) Finalmente, el voto particular concluye señalando que sigue siendo posible pactar a través de convenio colectivo cláusulas de jubilación forzosa, pero siempre que se trate de previsiones basadas en políticas de empleo expresa o tácitamente deducibles de los términos del pacto, y siempre que los trabajadores afectados cumplan los requisitos exigidos para tener derecho a la pensión de jubilación. En definitiva, “esta posibilidad no puede hacerse libremente sino sujeta a las exigencias justificativas del trato peyorativo que en relación con otros trabajadores afectados por el mismo Convenio van a sufrir los afectados por la jubilación, y que derivan del art. 14 de la CE y del art. 17 del Estatuto de los Trabajadores correctamente interpretado, lo que sólo se producirá cuando se cumplan las limitaciones antes indicadas..”.

5.- Con la aprobación de la Ley 14/2005, de 1 de julio, se vuelve a establecer legalmente la posibilidad de pactar la jubilación forzosa en convenio colectivo, dando nueva redacción a la Disposición adicional 10ª ET: *“En los convenios colectivos podrán establecerse cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:*

- a) *Esta medida deberá vincularse a objetivos coherentes con la política de empleo expresados en el convenio colectivo, tales como la mejora de la estabilidad en el empleo, la transformación de contratos temporales en indefinidos, el sostenimiento del empleo, la contratación de nuevos trabajadores o cualesquiera otros que se dirijan a favorecer la calidad del empleo.*
- b) *El trabajador afectado por la extinción del contrato de trabajo deberá tener cubierto el período mínimo de cotización o uno mayor si así se hubiera pactado en el convenio colectivo, y cumplir los demás requisitos exigidos por la legislación de Seguridad Social para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva.*

Como ya avanzamos anteriormente, esta redacción de la Disposición adicional 10ª sería modificada por la Disposición adicional 36ª de la Ley 27/2011, que modificaría este apartado b) a fin de incrementar el porcentaje de la base reguladora, con el siguiente tenor: *El trabajador afectado por la extinción del contrato de trabajo deberá tener cubierto el período mínimo de cotización que le permita aplicar un porcentaje de un 80 % a la base reguladora para el cálculo de la cuantía de la pensión, y cumplir los demás requisitos.*

6.- Con la Ley 3/2012 LMURML, se vuelve a modificar el régimen existente, si bien esta vez, para determinar la nulidad de las cláusulas de jubilación forzosa y no, como hiciera la Ley 12/2001, mediante la derogación de la Disposición adicional, sino estableciendo expresamente su nulidad: *“se entenderán nulas y sin efecto las cláusulas de los convenios colectivos que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, cualquiera que sea la extensión y alcance de dichas cláusulas”* (nueva Disposición adicional 10ª ET redactada por Disp. final 4ª. Uno LMURML) va a introducir una importante modificación en una cláusula que podemos calificar de histórica: la Disposición adicional 10ª del Estatuto de los Trabajadores.

Con la recién estrenada redacción de la Disposición adicional 10ª ET y la prohibición de establecer la jubilación forzosa por convenio colectiva, surgen importantes interrogantes, entre otros los siguientes¹³:

¹³ Estas cuestiones y alguna otra en SEMPERE NAVARRO, Antonio, “Interrogantes sobre jubilación forzosa”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 849/2012 (BIB 2012/3212)

1º.- Si cabe su mantenimiento o pacto en contrato individual de trabajo, y qué debe ocurrir con los acuerdos individuales suscritos que establecieran la extinción: la posibilidad de establecer la jubilación forzosa por acuerdo individual constituye una cuestión especialmente discutida a la que también han tenido ocasión de pronunciarse doctrina y la jurisprudencia. Entre los autores que se han plantado la cuestión se ha defendido la imposibilidad de su establecimiento por contrato cuando la Disposición adicional 10ª permitía acordarla en convenio colectivo señalando que el sentido que tenía la Disposición adicional 10ª ET, era el de despositivizar en beneficio del convenio colectivo exclusivamente, no para la autonomía individual, la extinción del contrato de trabajo por jubilación del trabajador, permitiendo que el convenio colectivo pudiera establecer edades de jubilación en el marco de una política de empleo. La finalidad de la Disposición adicional era, por tanto, convertir en disponible lo que, anteriormente, no lo era. Por consiguiente, su desaparición comporta que vuelva a ser indisponible la extinción del contrato por jubilación del trabajador¹⁴.

En cuanto a la postura de nuestros Tribunales al respecto, se ha admitido la validez de la jubilación forzosa establecida en contrato individual, en la mayor parte de los casos condicionada al cumplimiento de las condiciones establecidas en el convenio colectivo para su aplicación: así, en supuestos en los que el trabajador afectado por la medida de extinción del contrato de trabajo tiene cotizaciones a la Seguridad Social para acceder al 100%, de la pensión de jubilación, y que la adopción de la citada medida está vinculada a un concreto proceso de promoción profesional y de empleo de la empresa, pues el puesto del trabajador afectado ha sido ocupado por otro empleado y no ha sido amortizado (STSJ Madrid 16 de enero de 2007¹⁵). Contamos, no obstante, con pronunciamientos que defienden la posibilidad de pactar la jubilación en contrato de trabajo en ausencia de previsión convencional al respecto, pero en supuestos de alta dirección en los, de conformidad con el sistema de fuentes establecido en el RD 1382/1985, prima la voluntad de las partes (STSJ Andalucía, Granada, 10 de noviembre de 2012¹⁶)

En el caso de trabajadores con relación laboral ordinaria y desaparecida la habilitación legal y establecida su nulidad no resultará fácil defender el pacto individual sin que el mismo no resulte discriminatorio por razón de edad.

2º.- Si de producirse estaríamos ante un despido improcedente o si este será nulo: en este punto habríamos de acudir a los pronunciamientos del TS que han tenido ocasión de pronunciarse sobre la cuestión en la aplicación de la Disposición adicional con su redacción anterior que sometía la validez de las cláusulas al cumplimiento

¹⁴ En palabras de BLASCO PELLICER, Ángel, "La jubilación forzosa en la negociación colectiva", Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.

¹⁵ (EDJ 46687)

¹⁶ (AS 2012, 32)

de objetivos de política de empleo y que defendía que la extinción del contrato de trabajo por jubilación forzosa prevista en convenio colectivo no constituye un despido nulo, pues no se considera discriminatorio por razón de edad (STS 2 de junio de 2008¹⁷), aplicándose la doctrina vertida en STC 280/2006 .

3º.- Pueden surgir problemas del régimen transitorio o de mantenimiento de compromisos, por ejemplo en aquellos casos en los que se hayan establecido en convenio compromisos o contrapartidas al establecimiento de la jubilación forzosa en convenios de vigencia prorrogada. Recordamos que de conformidad con el régimen transitorio establecido en la Ley 3/2012: los convenios colectivos cuya vigencia inicial pactada fuera previa a de la fecha de entrada en vigor de la Ley 3/2012, la aplicación de su regulación, y con ella la nulidad de este tipo de cláusulas convencionales colectivas, tiene efectos también a partir del 8 de julio de 2012. En estos supuestos no cabrá defender la aplicación de la jubilación forzosa pactada y puede resultar difícil exigir las contrapartidas.

4º.- En cuanto a qué ocurriría, por ejemplo, con las jubilaciones notificadas con anterioridad al 8 de julio para trabajadores que se jubilarían con posterioridad, o con los acuerdos de vigencia prorrogada de las cláusulas de jubilación forzosa, los trabajadores con voluntad de seguir prestando servicios podría oponer sin problema la nueva regulación legal y su entrada en vigor, sin que obste la comunicación previa al trabajador o el acuerdo de prórroga, debiendo entenderse la extinción del contrato en estos casos como un despido.

5º.- Finalmente, otro de los interrogantes que se plantean es cuál será ahora el margen para la empresa en relación con el mantenimiento del empleo de los trabajadores que cumplen la edad de jubilación y si podría darse mayor recorrido a la extinción por ineptitud sobrevenida: ciertamente la imposibilidad para el empresario de imponer la extinción del contrato a los trabajadores que alcancen la edad de jubilación puede llevar a tratar de dotar de mayor alcance y nuevo contenido a la extinción del contrato por ineptitud sobrevenida.

La actual delimitación de la causa de extinción del contrato de trabajo por ineptitud, contenida en el art. 52,1-a) ET, la regula como aquella ineptitud conocida o sobrevenida con posterioridad a la colocación efectiva del trabajador en la empresa, estableciendo a continuación el mismo precepto que, la ineptitud existente con anterioridad al cumplimiento de un período de prueba no podrá alegarse con posterioridad a dicho cumplimiento. La imprecisión de la dicción legal ha determinado

¹⁷ (EDJ 15872). En el mismo sentido: STSJ Comunidad Valenciana 13 de abril de 2010 (EDJ 138340) ; STSJ Madrid 23 de abril de 2007 (EDJ 77450) casada por el TS; STSJ Madrid 27 de junio de 2006 (EDJ 334056) y 4 de julio de 2006, (EDJ 341503).

que la ineptitud sobrevenida se haya configurado jurisprudencialmente, pudiendo reconducirse la ineptitud a tres grandes apartados¹⁸:

1. La falta de aptitud o habilidad o preparación del trabajador para llevar a cabo los cometidos propios de su categoría profesional, en realidad, siempre que no estén relacionados con la alteración de la salud de éste o con la falta de habilitaciones profesionales -en cuyo caso se remitirían a los apartados siguientes: estos supuestos se pueden reconducir al concepto genérico de la falta de diligencia debida en la prestación de servicios, siempre que sea de forma involuntaria y no exista una causa objetiva que legitime la misma. En definitiva, se resume en una disminución de rendimiento involuntario o un rendimiento deficiente, por debajo del mínimo establecido legal o convencionalmente.

Ahora bien cómo se mide esa disminución: se han manejado tradicionalmente dos criterios¹⁹:

- El subjetivo: que compara el rendimiento alcanzado con el rendimiento normal del trabajador.
- Y el objetivo, que compara y confronta el rendimiento del trabajador en cuestión con el rendimiento medio de otros trabajadores con funciones similares.

2. El segundo de los grandes apartados se podría resumir en la carencia de facultades, cuando es debida a la revocación o no renovación de titulaciones o habilitaciones profesionales, salvo si la revocación o falta de renovación es voluntaria, en cuyo caso cabría reconducirlo al despido disciplinario. Cuestión distinta sería también la ineptitud que podría constituir la falta de conocimientos prácticos y teóricos reales, a pesar de estar en posesión de la titulación formal. Esto es, que los conocimientos reales del sujeto no corresponden con los que supuestamente acredita el título correspondiente. Si, en cambio, estuviéramos ante la carencia de facultades por la falta de actualización de conocimientos profesionales, se trataría más bien de un supuesto de modificaciones operadas en su puesto de trabajo, encuadrable por tanto en la causa de la letra b) del art. 52 ET y no en el concepto de ineptitud.

3. En tercer lugar, un tercer apartado incluiría aquellos supuestos en los que la inhabilidad o carencia de facultades se deba a una alteración en el estado de salud

¹⁸ Sistematización pormenorizada y en extenso que puede encontrarse en ALEGRE NUENO, Manuel, "El despido por ineptitud", *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 3 (noviembre 2010).

¹⁹ En extenso: ARAGÓN LÓPEZ, Cristina, "La ineptitud sobrevenida por razón de edad", en MERCADER UGUINA, Jesús (Dir.). *Trabajadores maduros. Un análisis multidisciplinar de la repercusión de la edad en el ámbito social*, Valladolid: Lex Nova, 2009, pp. 241 y ss. Otros estudios previos sobre la cuestión: GOÑI SEÍN, José Luis, "La ineptitud del trabajador como causa de despido", *Revista Española de Derecho del Trabajo* nº 11, 1982; o APARICIO TOVAR, Joaquín y OLMO GASCÓN, Ana Marta, *La edad como factor de tratamientos desiguales en el trabajo*, Albacete: Bomarzo, 2007.

del trabajador. En estos casos, aparecen escenarios en los que será necesario delimitar las relaciones entre la ineptitud sobrevenida con los conceptos de incapacidad temporal e incapacidad permanente, incluso pudiendo plantearse la paradoja de resolverse el contrato de trabajo por ineptitud cuando el trabajador no ha alcanzado ningún grado de incapacidad permanente y, sin embargo, resulta incapaz en la realización de su trabajo ordinario siempre que la enfermedad sea posterior a la fecha de iniciación del trabajo (STSJ Comunidad Valenciana 6 de febrero de 2007²⁰)

Además, de lo señalado, en su aplicación, puede concluirse de la delimitación jurisprudencial del concepto de ineptitud que para poder apreciarse ha de reunir las siguientes características:

1. Ha de ser general, esto es, es imprescindible que la ineptitud incida sobre el conjunto de las tareas propias del puesto de trabajo o constitutivas del objeto del contrato de trabajo y no sólo sobre algunas aisladamente consideradas²¹.
2. Afectante a las tareas propias de la prestación laboral contratada y no a la realización de trabajos distintos.
3. Debe presentar un cierto grado, es decir, ha de determinar una aptitud inferior a la media normal de cada momento, lugar y profesión.
4. Permanente y no meramente circunstancial.
5. Que sea debida a causas exógenas a la propia voluntad del trabajador, esto es que no se requiere el requisito de culpabilidad. Sin embargo, en este punto, habría que agregar que al igual que no debe concurrir culpa del trabajador, pues de lo contrario, como veremos, se trataría de un supuesto de despido disciplinario, tampoco habrá que existir culpa del propio empresario.
6. Se añade doctrinalmente: que la normativa convencional no contenga una regulación específica para tales casos, por ejemplo, cláusula de recolocación, etc. y, además, en la actualidad la ineptitud debe quedar nítidamente diferenciada del concepto de incapacidad²².

En definitiva: el cumplimiento de una edad no puede ser causa de jubilación, ni de despido, pero si puede conllevar, sólo cuando así ocurra, la pérdida de facultades que determine la causa necesaria para la ineptitud sobrevenida.

En la jubilación forzosa establecida convencionalmente, la causa para la extinción era el mero cumplimiento de la edad prevista en Convenio colectivo y sin que el cumplimiento de esa edad estuviera asociado a las facultades del trabajador; en cambio, para su aplicación en la ineptitud sobrevenida, es necesario un elemento

²⁰ EDJ 24906. En el mismo sentido: STSJ Asturias 18 de diciembre de 2009 (EDJ 341647) o STSJ Murcia 16 de febrero de 2012 (sentencia nº 75/2012), en el que se estima el despido de despido por ineptitud sobrevenida a un trabajador al cual se había denegado una incapacidad permanente total.

²¹ STS 14 de julio de 1982.

²² Como apunta ALEGRE NUENO, M. "El despido por ineptitud", *Revista de Jurisprudencia ...*, cit. *supra*.

adicional al meramente cronológico de la edad: el efectivo deterioro de la capacidad laboral.

Ahora bien, como se ha señalado, el deterioro por razón de edad y la pérdida de facultades ni es automática ni puede presumirse, y la posibilidad de estimar ineptitud sobrevenida por el cumplimiento de una determinada edad, amén de los requisitos jurisprudencialmente establecidos, va a depender de la persona concreta y de la actividad concreta, debiendo, en caso de apreciarse, seguirse el procedimiento establecido al efecto en el art. 53 ET y la consiguiente extinción indemnizada, y sin que ya no sea posible la extinción automática sin indemnización legal que cabía antes de la modificación de la Disposición adicional 10ª del ET por la Ley 3/2012.

I.2. La jubilación forzosa y parcial de los funcionarios

Apuntamos en este apartado, muy someramente y de forma descriptiva, las modificaciones legales que el RDL 20/2012 realiza sobre la jubilación de los funcionarios públicos, debiendo destacarse los siguientes aspectos:

Se suprime la posibilidad de que los funcionarios puedan acceder a la pensión de jubilación parcial (Disposición derogatoria 4.c) del RDL 20/2012 que deroga lo dispuesto en la letra c) del artículo 67 y apartado 4 del mismo precepto del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Ley 7/2007).

Por otro lado, el artículo 11 del RDL 20/2011 establece que con independencia de la edad legal de jubilación forzosa establecida en el artículo 67.3 del Estatuto Básico del Empleado Público, la edad de la jubilación de los funcionarios incluidos en el régimen general de la Seguridad Social será, en todo caso, la que prevean las normas reguladoras de dicho régimen para el acceso a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva sin coeficiente reductor por razón de la edad. De este modo, la edad de jubilación forzosa de los funcionarios incluidos en el régimen general de la Seguridad Social se adaptará a lo establecido en el artículo 161.a) LGSS, es decir la edad de 67 años o la de 65 años cuando se acrediten como cotizados 38 años y seis meses con exclusión de las cotizaciones por pagas extraordinarias.

II. Modificaciones en materia de cotización y recaudación

II.1. Cotización a la Seguridad Social: nuevos conceptos incluidos en la base de cotización

Con la aprobación del RD Ley 20/2012 se produce una modificación de los conceptos incluidos y excluidos en la base de cotización, en los límites a las cuantías exentas y en el tope reglamentario (artículo 109 TRLGSS redactado por el artículo 17 del RD Ley 20/2012). En el siguiente sentido se pronuncia la norma:

No se computarán en la base de cotización los siguientes conceptos:

a) Las dietas y asignaciones para gastos de viaje, gastos de locomoción, cuando correspondan a desplazamientos del trabajador fuera de su centro habitual de trabajo para realizar el mismo en lugar distinto, así como los pluses de transporte urbano y de distancia por desplazamiento del trabajador desde su domicilio al centro de trabajo habitual, con la cuantía y alcance que reglamentariamente se establezcan.

b) Las indemnizaciones por fallecimiento y las correspondientes a traslados, suspensiones y despidos.

Las indemnizaciones por fallecimiento y las correspondientes a traslados y suspensiones estarán exentas de cotización hasta la cuantía máxima prevista en norma sectorial o convenio colectivo aplicable.

Las indemnizaciones por despido o cese del trabajador estarán exentas, en la cuantía establecida con carácter obligatorio en la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en su normativa de desarrollo o, en su caso, en la normativa reguladora de la ejecución de sentencias, sin que pueda considerarse como tal la establecida en virtud de convenio, pacto o contrato.

Cuando se extinga el contrato de trabajo con anterioridad al acto de conciliación, estarán exentas las indemnizaciones por despido que no excedan de la que hubiera correspondido en el caso de que éste hubiera sido declarado improcedente, y no se trate de extinciones de mutuo acuerdo en el marco de planes o sistemas colectivos de bajas incentivadas.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos anteriores, en los supuestos de despido o cese como consecuencia de despidos colectivos, tramitados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley del Estatuto de los trabajadores, o producidos por las causas previstas en la letra c) del artículo 52 de la citada Ley, siempre que en ambos casos se deban a causas económicas, técnicas, organizativas, de producción o por fuerza mayor, quedará exenta la parte de indemnización percibida que no supere los límites establecidos con carácter obligatorio en el mencionado Estatuto para el despido improcedente.

c) Las prestaciones de la Seguridad Social, así como sus mejoras y las asignaciones asistenciales concedidas por las empresas, estas dos últimas en los términos que reglamentariamente se establezcan.

d) Las horas extraordinarias, salvo para la cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social.

Se establece que en el desarrollo reglamentario de los apartados a) y c) se procurará la mayor homogeneidad posible con lo establecido al efecto en materia de rendimientos de trabajo personal por el ordenamiento tributario y se añade que la cuantía máxima exenta de cotización por todos los conceptos indicados en el mismo no podrá exceder, en su conjunto, del límite que se determine reglamentariamente.

Finalmente, el Ministerio de Empleo y Seguridad Social podrá establecer el cómputo de las horas extraordinarias, ya sea con carácter general, ya sea por sectores laborales en los que la prolongación de la jornada sea característica de su actividad.

Este nuevo régimen legal implica, en primer lugar, que ya no están, por lo tanto, excluidos de la base de cotización, conceptos que con anterioridad a la reforma no computaban en la base, en concreto, los siguientes:

- Las cantidades que se abonen en concepto de quebranto de moneda y las indemnizaciones por desgaste de útiles o herramientas y adquisición de prendas de trabajo.
- Los productos en especie concedidos por los empresarios;
- Las percepciones por matrimonio.

Esta nueva regulación y el consiguiente aumento de la base, puede tener como consecuencia práctica negativa su posible eliminación por parte de las empresas, especialmente en el caso de los productos en especie concedidos voluntariamente por la empresa.

En segundo lugar se limita la exención de las cantidades correspondientes a las indemnizaciones por fallecimiento, traslados y suspensiones contractuales, despidos y ceses de los trabajadores, que antes se excluían en su totalidad de la base, y que ahora computarán de la siguiente forma:

- Las indemnizaciones por fallecimiento y las correspondientes a traslados y suspensiones quedan exentas de cotización hasta la cuantía máxima prevista en norma sectorial o convenio colectivo aplicable.
- Por su parte, las indemnizaciones por despido o cese del trabajador no se computan en la base de cotización “en la cuantía establecida con carácter obligatorio en la Ley del Estatuto de los Trabajadores [...] o, en su caso, en la normativa reguladora de la ejecución de sentencias, sin que pueda considerarse como tal la establecida en virtud de convenio, pacto o contrato”.

En la aplicación de la exclusión de la base de cotización de la indemnización por despido en cuantía habrá que tener en cuenta que cuando se reconozcan con anterioridad al acto de conciliación, la exención alcanza a las indemnizaciones por despido no superiores a las correspondientes a su declaración de improcedente, siempre que no se trate de extinciones de mutuo acuerdo en el marco de planes o sistemas colectivos de bajas incentivadas.

Cuando se trate de despidos colectivos u objetivos por causas económicas, técnicas, organizativas, de producción o por fuerza mayor, queda exenta la parte de indemnización percibida que no supere los límites establecidos con carácter obligatorio por el ET para el despido improcedente.

Todo ello sin que la cuantía máxima exenta de cotización por todos los conceptos pueda “exceder, en su conjunto, del límite que se determine reglamentariamente” (art. 109. 2, 3 y 4 de la Ley General de la Seguridad Social).

En cambio, el sostenimiento y estabilidad del sistema no se considera incompatible con la reducción gradual de las cotizaciones a la Seguridad Social que se anuncia para 2013 y 2014 como medida compensatoria de los incrementos en los tipos del IVA (exposición de motivos, I y V).

Tras el análisis descriptivo de los cambios normativos de los conceptos incluidos en la base de cotización, queremos destacar en concreto dos cuestiones por controvertidas:

1º.- El cambio sustancial que se produce en el propio concepto de base de cotización con la modificación del art. 109 TRLGSS: con el art. 17.2 del RD-Ley 20/2012 se establece, por primera vez, que una parte de la indemnización pueda cotizar a la Seguridad Social, pues hasta este momento la totalidad de la indemnización por despido estaba exenta de cotización, exención que venía determinada, como el resto de exclusiones de la base de cotización, por la propia dicción y finalidad el art. 109 TRLGSS, esto es, que la base de cotización estará constituida por la remuneración total, cualquiera que sea su forma o denominación, que con carácter mensual tenga derecho a percibir el trabajador o asimilado, o la que efectivamente perciba de ser ésta superior, por razón del trabajo que realice por cuenta ajena. Añadiendo el número 2, un listado de conceptos exentos, por entenderse que los mismos, de manera explícita, no constituyen remuneración del trabajador y, por tanto, al ser su causa no ya remuneratoria, sino compensatoria o indemnizatoria no computan en la base de cotización, y en alguno de esos conceptos, generalmente los compensatorios con la cuantía y alcance reglamentario que se estableciera, cuantía y alcance que se ha ido equiparando progresivamente a lo establecido en la normativa tributaria.

Por tanto la base de cotización incluía las percepciones que el trabajador percibe, o tiene derecho a percibir, *por su prestación de servicios*, de forma que en puridad se consideraban excluidas las que no traían causa remuneratoria. Con los cambios en las partidas antes excluidas que pasan a estar incluidas en todo o en parte, se desvirtúa el mismo concepto de base de cotización que ya no es el señalado en el primer apartado del art. 109, como ocurre con la indemnización por despido, salvo que entendiésemos, no sin discusión, que el exceso sobre la indemnización legal deja de tener naturaleza indemnizatoria para pasar a ser remuneratoria o, que quizá la voluntad del legislador ha sido la inclusión de la indemnización por despido cuando excede de la cuantía legal la finalidad recaudatoria con el objeto de mejorar las bases de cotización del trabajador de cara al percibo futuro de prestaciones.

2º.- En segundo lugar, y de nuevo en relación con la indemnización por despido, se plantea su tratamiento diferenciado en la cotización a la Seguridad Social respecto al régimen fiscal, como consecuencia, de la sucesión normativa a lo largo del año

2012 (RD Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, Ley 3/2012 y RD Ley 20/2012) y que realizan modificaciones tanto en los conceptos computables en la base de cotización cuanto en los sujetos a IRPF, generando alguna diferencia en el tratamiento fiscal y en el de Seguridad Social. La diferencia reside en que aunque tanto a efectos fiscales como de Seguridad Social están excluidas las indemnizaciones por extinción de los contratos de trabajo que no superen los límites del ET y normas de desarrollo, sin embargo, fiscalmente, a partir del 8 de julio de 2012, estará sujeta la indemnización abonada al trabajador por extinción de su contrato de trabajo antes del acto de conciliación (administrativa o judicial). Esta exclusión, sin embargo, no está reflejada desde el punto de vista de la cotización a la Seguridad Social, ya que la redacción actual del Art. 109.2 de la Ley General de la Seguridad Social, incluye el mismo tenor que tenía el Art. 7.e de la Ley 35/2006, antes de su modificación por la Ley 3/2006, sin que se haya establecido diferentes régimen a partir de julio de 2012 a efectos de cotización. Se observa con claridad una diferencia que es contraria a la exposición de motivos del RD Ley 20/2012 que trata de reforzar el acercamiento entre el régimen fiscal y el de Seguridad Social.

II.2. Recargo del 20% cuando se ingresen las cuotas fuera del plazo reglamentario

El Real Decreto-Ley 20/2012 de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad), modifica el artículo 27.1.1. de la LGSS, estableciendo que transcurrido el plazo reglamentario de pago de cuotas sin ingreso de las mismas, se devengarán los siguientes recargos: *“Cuando los sujetos responsables del pago hubieran presentado los documentos de cotización dentro del plazo reglamentario, un recargo del 20 por 100 de la deuda si se abonasen las cuotas debidas tras el vencimiento de dicho plazo”*.

La Disposición final decimoquinta del citado Real Decreto-Ley dispone su entrada en vigor al día siguiente de su publicación en el B.O.E, esto es el 15 de julio de 2012, no existiendo disposición transitoria que de forma específica regule dichas situaciones.

En consultas realizadas a la Subdirección General de Ordenación e impugnaciones de la Tesorería General de la Seguridad Social sobre las liquidaciones que estarán afectadas por esta norma, la TGSS señala que: *“habida cuenta que la entrada en vigor del citado Real Decreto-Ley tiene lugar el día 15 del mes de julio de 2012, la nueva normativa reguladora de los recargos es de aplicación a los supuestos en los que los sujetos responsables de los abonos de las cuotas, con presentación de documentos, no han efectuado el ingreso de las mismas en plazo reglamentario cuando éste se corresponda con el mes de julio o posteriores. Por el contrario, en los supuestos de ingresos de cuotas fuera de plazo reglamentario, cuando éste se corresponde*

con los meses de junio y anteriores, resulta de aplicación la normativa anterior. Es decir, la normativa a aplicar en materia de recargos debe ser la que se encuentre en vigor en la fecha en que se produce el incumplimiento de ingreso de las cuotas por los sujetos responsables”.

Antes los recargos aplicados eran: del 3% si se abonaban las cuotas dentro del primer mes siguiente al vencimiento del plazo reglamentario; del 5% si se abonaban dentro del segundo mes; del 10 % si se abonaban dentro del tercer mes y del 20% si se abonaban a partir del tercer mes siguiente al vencimiento del plazo reglamentario.

La aplicación de este criterio supone que las liquidaciones por cuotas y recursos distintos de cuotas cuyo plazo reglamentario de presentación/ingreso, sea julio de 2012 o posteriores, no ingresadas en plazo llevarán un recargo del 20%.

Es significativo el cambio sustancial que a partir de este momento va a tener la demora del pago de cuotas de la Seguridad Social cuando puede afectar a situaciones diferentes, pues no es lo mismo que se retrase un par de días el pago por error a que se retrase un par de meses; esta desaparición de los tramos puede desincentivar además el ingreso inmediato que antes podía favorecer un menor recargo por ingreso inmediato.

Finalmente precisar que los recargos establecidos en para el supuesto de que no se hubieran presentado los documentos de cotización dentro del plazo reglamentario se mantienen invariables (20 y 35%).

II.3. La cotización por horas extraordinarias de los trabajadores a tiempo parcial

Con la Ley 3/2012 las horas extraordinarias presentan, cuando son realizadas por trabajadores a tiempo parcial, una importante novedad en relación a su tratamiento tradicional: la cotización por las horas extraordinarias computarán a efectos de las prestaciones del trabajador de conformidad con la Disp. adicional 7^a, ap. 3^o, TRLGSS (introducido por el apartado séptimo de la Disposición final 5.^a de la Ley 3/2012).

Junto a la novedad que supone el cómputo de las horas extraordinarias de estos trabajadores a efectos de prestaciones es necesario añadir que el precepto no distingue la causa que motiva la realización de las horas extraordinaria, de forma que habrán de computar para la determinación de la base de cotización tanto en caso de que se justifiquen por fuerza mayor (es decir, las previstas en el artículo 35.3 ET) como por razones meramente productivas, y tanto por contingencias comunes como profesionales.

En cuanto a las prestaciones para las que computarán, se establece que se aplicarán «a efectos de determinar la base reguladora de la pensión de jubilación; de las prestaciones de incapacidad temporal, incapacidad permanente y muerte y supervivencia derivadas de contingencias comunes; así como de las prestaciones por maternidad y por paternidad», mientras que las contingencias profesionales seguirán rigiéndose por lo establecido con carácter general. En cambio, se excluyen de las prestaciones de riesgo

durante el embarazo y la lactancia natural, al determinarse estas en base a las cotizaciones por contingencias profesionales.

En cuanto a los tipos a aplicar, es preciso poner de manifiesto que existe en esta cotización de los trabajadores a tiempo parcial una diferencia notable respecto de la cotización correspondiente a los trabajadores a tiempo completo: las horas extraordinarias llamadas de fuerza mayor cotizan en el caso de éstos a un tipo reducido, que no se aplica en los trabajadores a tiempo parcial.

Hemos de entender razonablemente que la diferencia de tipos reside en que para los trabajadores a tiempo completo no computan a efectos de prestaciones y empresa resulta justificado reducir los costes empresariales; sin embargo, en el trabajo a tiempo parcial se opta por incentivar su uso como mecanismo de flexibilización del tiempo de trabajo y ampliación de la jornada del trabajador, con los consiguientes derechos salariales y de protección social que ello genera²³.

Para las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los tipos de la tarifa de primas establecida en la Disposición adicional 4ª de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, siendo las primas resultantes a cargo exclusivo de la empresa. En consecuencia, también las horas extraordinarias del trabajo a tiempo parcial se integrarán en la base de cómputo de estas contingencias.

Finalmente, en cuanto al ámbito subjetivo de aplicación de la cotización de las horas extraordinarias, se aplicará, en primer lugar, a los trabajadores incluidos en el régimen general de la Seguridad Social, con exclusión de los colectivos integrados recientemente en el mismo y que mantienen la naturaleza del sistema especial: Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios y para Empleados de Hogar. En segundo lugar, sí se encuentran incluidos dentro del régimen de aplicación de la cotización de horas extraordinarias los trabajadores en el Régimen Especial de la Minería del Carbón y los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

II.4. Las bonificaciones en la cotización a la Seguridad Social en la Ley 3/2012

Muy someramente, se señala lo más destacado, y sin mayor detalle debido a las necesarias limitaciones de extensión.

En primer lugar, por los cambios que supone en la Ley 3/2012 frente al RD Ley 3/2012, se procede a la supresión de determinadas bonificaciones:

²³ No obstante, no resulta de aplicación a los trabajadores a tiempo parcial el coeficiente multiplicador de 1,5 para la determinación del periodo cotizado, al no haberse modificado el apartado segundo de la DA 7.ª LGSS, y por tanto sólo sigue computando a esos efectos «las horas trabajadas, tanto ordinarias como complementarias», sin alusión a las extraordinarias. Abunda en este sentido la redacción de la letra b) al indicar que las horas cotizadas se computarán exclusivamente a los efectos de determinar la base reguladora de las contingencias –señaladas en el precepto–, excluyendo su aplicación a la determinación del periodo cotizado.

Así, queda suprimido el derecho de las empresas a la aplicación de bonificaciones por contratación, mantenimiento del empleo o fomento del autoempleo, en las cuotas a la Seguridad Social y, en su caso, cuotas de recaudación conjunta, que se estén aplicando a la entrada en vigor del RD Ley 20/2012 (15 de julio de 2012), en virtud de cualquier norma, en vigor o derogada, en que hubieran sido establecidas, salvo determinadas excepciones. La supresión afectará a las bonificaciones en las cuotas devengadas a partir del mes de agosto de 2012. Las bonificaciones que podrán continuar aplicándose son las recientemente aprobadas por las dos reformas laborales (RD Ley 3/2012 y Ley 3/2012), entre ellas las que se aplican al nuevo contrato de trabajo de apoyo a los emprendedores.

Se mantienen, no obstante, las bonificaciones a la contratación de personas con discapacidad, de víctimas de violencia de género, de víctimas del terrorismo, de trabajadores en situación de exclusión social, de los contratos de interinidad para sustituir a las personas durante los períodos de descanso por maternidad, adopción, acogimiento, paternidad, riesgo durante el embarazo o lactancia natural, de jóvenes que se constituyan como autónomos, de cuidadores en familias numerosas.

En segundo lugar, hay que destacar la aprobación de nuevas bonificaciones:

- Se establecen bonificaciones en las cotizaciones por las nuevas altas en el RETA, a partir del 08 de julio de 2012, de familiares del trabajador autónomo que colaboren mediante la realización de trabajos en la actividad de que se trate: el cónyuge, pareja de hecho y familiares por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive y, en su caso, por adopción.
- Se establecen bonificaciones en las cotizaciones para las empresas, excluidas las pertenecientes al sector público, dedicadas a actividades encuadradas en los sectores de turismo, comercio vinculado al mismo y hostelería que generen actividad productiva en los meses de marzo y de noviembre de cada año y que inicien y/o mantengan en alta durante dichos meses la ocupación de los trabajadores con contratos de carácter fijo discontinuo.

III. Modificaciones en el régimen jurídico de las prestaciones

III.1. Modificaciones de las prestaciones por desempleo

Con la Ley 3/2012, LMURML y, sobre todo, el RD Ley 20/2012, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, se aprueban medidas de fuerte ajuste y recorte en las prestaciones de desempleo, con la finalidad, como señala la Exposición de Motivos del RD Ley 20/2012, de reforzar "la viabilidad futura del sistema de protección y contribuyen al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria", mediante recortes en las prestación, en sus diferentes modalidades, y con un incremento del control de las obligaciones de los beneficiarios.

Junto a este objetivo, las modificaciones que se introducen en el TRLGSS obedecen a incorporar en el concepto de desempleo y situación legal de desempleo las modificaciones del ET, sobretodo, en relación a las suspensiones y reducciones temporales de empleo por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción.

III.1.1. Modificaciones en la prestación contributiva

1.- En primer lugar, se producen cambios conceptuales en el desempleo y la situación legal de desempleo²⁴ a fin de incorporar en el TRLGSS los cambios operados sobre el ET.

Así se introduce una nueva redacción en la delimitación legal del concepto de desempleo a efectos de protección, en virtud de la DF 5ª. 2 LMURML, que modifica el artículo 203 apartados 2 y 3 del TRLGSS a fin de adaptar su redacción al artículo 47 ET, particularmente en lo que se refiere a la supresión de la autorización administrativa para acordar la suspensión del contrato o la reducción de la jornada y asimismo, mediante la modificación del artículo 208 TRLGSS (208.1 a), 208 2 y 3), se modifican los supuestos determinantes de la situación legal de desempleo, a fin de incorporar como situaciones legales de desempleo las previstas en los nuevos arts. 47 y 51 ET, en materia de suspensión temporal del contrato de trabajo, reducción temporal de jornada y despido colectivo.

2.- En segundo lugar, en cuanto al régimen jurídico de la prestación contributiva por desempleo: su nacimiento y duración, la DF 5ª.4 LMURML modifica los apartados 4 y 5 del artículo 209 del TRLGSS estableciendo el nacimiento del derecho desde la decisión empresarial de extinción, eliminándose la referencia a los salarios de tramitación, y la DF 5ª.6 LMURML modifica el artículo 210 TRLGSS a fin de adaptar del precepto, en el caso del desempleo parcial, a la nueva fórmula establecida por el artículo 47 ET para la reducción temporal de la jornada del trabajador: “en el caso de desempleo parcial a que se refiere el artículo 203.3 la consunción de las prestaciones generadas se producirá por horas y no por días. a tal fin, el porcentaje consumido será equivalente al de reducción de jornada decidida por el empresario, al amparo de lo establecido en el artículo 47 ET”.

3.- En tercer lugar, se especifican en el TRLGSS los medios para acreditar situaciones legales de desempleo derivadas de despido colectivo, suspensión de contrato o

²⁴ Un estudio completo de las modificaciones en materia de desempleo: TRILLO GARCÍA, Andrés Ramón, “Las reformas introducidas por el Real Decreto-Ley 3/2012 en materia de seguridad social y prestaciones de desempleo”, en A.A.V.V. (GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio y MERCADER UGUINA, Jesús Rafael -Dirs.-), *Reforma Laboral 2012: Análisis práctico del RDL 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*, Valladolid: Lex Nova, 2012, p. 487-509.

reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción: la DF 5ª LMURML añade una DA 63 TRLGSS estableciendo los siguientes medios de acreditación de las situaciones legales de desempleo:

- Comunicación escrita del empresario en los términos establecidos en los artículos 51 y 47 del ET. La causa y fecha de efectos de la situación legal de desempleo deberá figurar en el certificado de empresa, considerándose documento válido para su acreditación. En este sentido, la fecha de efectos de la situación legal de desempleo indicada en el certificado de empresa habrá de ser en todo caso coincidente o posterior a la fecha en que se comunique por la autoridad laboral a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo la decisión empresarial por la que se acuerde el despido colectivo o la suspensión de contratos o reducción de jornada.
- El acta de conciliación administrativa o judicial o la resolución judicial definitiva.

4.- Se establece el derecho a la reposición de prestaciones por desempleo consumidas en virtud de suspensión del contrato o reducción de jornada: el artículo 16 LMRUML establece el derecho a la reposición de las prestaciones por desempleo consumidas por los trabajadores a consecuencia de la suspensión del contrato o de la reducción de jornada en virtud de lo establecido en el artículo 47 ET y que posteriormente hayan visto extinguidos sus contratos en virtud de despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción previsto en el artículo 51 ET, por despido individual objetivo previsto en el artículo 52.c) et o en virtud de resolución del juez en procedimiento concursal. Para ello se deberán tener en consideración las siguientes condiciones:

- Que las suspensiones o reducciones de jornada se hayan producido entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2012, ambos inclusive.
- Que el despido se produzca entre el 12 de febrero de 2012 y el 31 de diciembre de 2013.

5.- En quinto lugar, en cuanto a los días de ocupación cotizada en los contratos a tiempo parcial: en virtud del art. 17.3 RDL 20/2010 que modifica el artículo 207.b) TRLGSS, se añade un nuevo párrafo relativo a la toma en consideración de días de ocupación cotizada en los contratos a tiempo parcial indicando que cuando se mantenga un contrato a tiempo parcial sólo se tendrá en cuenta para cumplir el requisito de acceso a la prestación el periodo cotizado en el contrato parcial extinguido, suspendido o reducido.

6.- Una de las modificaciones de mayor calado y repercusión en el importe de la prestación es la que se refiere a la cuantía de la prestación por desempleo: el art. 17.

4 RDL 20/2012 modifica el artículo 211 TRLGSS estableciendo que la cuantía de la prestación se determinará aplicando a la base reguladora los siguientes porcentajes: el 70 % durante los 180 primeros días y el 50 %, antes el 60 %, partir del día 181.

7.- Suspensión del derecho a la prestación: el artículo 17. 5 RDL 20/2012 modifica el artículo 212.1.a) TRLGSS para señalar que en los casos de suspensión de la prestación a consecuencia de la imposición de sanción por infracciones leves o graves, tras el cumplimiento de la sanción el beneficiario de las prestaciones deberá encontrarse inscrito como demandante de empleo exigiéndose en caso contrario la comparecencia ante la Entidad Gestora para acreditar la inscripción.

Por otro lado se redacta un nuevo apartado 3 en el artículo 212 TRLGSS que establece que el incumplimiento por parte de los beneficiarios de las prestaciones por desempleo de la obligación de presentar en los plazos establecidos los documentos que le sean requeridos, siempre que los mismos puedan dar lugar a que por la Entidad Gestora se adopten las medidas preventivas necesarias mediante la suspensión cautelar del abono de las prestaciones hasta que dichos beneficiarios comparezcan ante aquella acreditando que cumplen los requisitos legales establecidos para el mantenimiento del derecho que se reanudará a partir de la fecha de la comparecencia.

8.- Se deroga el art. 204. 4 TRLGSS relativo a la aportación del trabajador durante la percepción de la prestación contributiva: La Disposición derogatoria única.³ RDL 20/2003 deroga el artículo 204.4 LGSS que establecía que durante la percepción de la prestación por desempleo, la aportación del trabajador a la Seguridad Social se reducía en un 35% que era abonado por la entidad gestora, mientras que en el supuesto de los trabajadores fijos del Régimen especial agrario, dicha reducción era del 72%.

9.- Se incrementa la edad para alcanzar el subsidio previsto en el artículo 215.3 TRLGSS : el artículo 17.7 RD Ley 20/2012 eleva de 52 a 55 años la edad para obtener el subsidio por desempleo para aquellos trabajadores que cumplen de un lado, los requisitos exigidos para alcanzar la edad de jubilación salvo la edad y por otro , acrediten la cotización por desempleo durante 6 años.

10.- En cuanto a la acreditación de rentas en el nivel asistencial, el artículo 17.7 RDL 20/2012 modifica el artículo 215.3.2 TRLGSS que considera como rendimientos de patrimonio el 100% del interés legal del dinero aplicable a su valor (anteriormente el 50 %), e introduce nuevas reglas como la exclusión del concepto de renta del importe de las indemnizaciones por la extinción del contrato, la necesidad de que el cómputo de la renta se realice sobre los importes brutos, la consideración de los ingresos derivados de actividades empresariales, profesionales, agrícola, ganaderas o artísticas, y la habilitación a la entidad gestora para exigir documentación en orden a la comprobación de los requisitos.

III.1.2. Modificaciones en el nivel asistencia de desempleo

La reforma sobre el sistema de desempleo no sólo afectará a las prestaciones contributivas, también sufrirá cambios la prestación asistencia de desempleo y la renta activa de inserción.

1.- Se modifica la duración máxima del subsidio para mayores de 55 años: el artículo 17.8 RD Ley 20/2011 modifica el artículo 216.3 TRLGSS estableciendo que el subsidio por desempleo para mayores de 55 años se extenderá como máximo hasta el momento en que el trabajador alcance la edad que le permita acceder a la pensión de jubilación contributiva de jubilación en cualquiera de sus modalidades.

2.- Se modifica la cuantía del subsidio por desempleo por pérdida de empleo a tiempo parcial en virtud del art. 17.9 RD Ley 20/2012, que modifica la redacción del artículo 217.1 TRLGSS, determinando que el subsidio en el caso de pérdida de un trabajo a tiempo parcial se percibirá en proporción a las horas previamente trabajadas en los siguientes supuestos:

- Cuando se trate de parados que hayan agotado la prestación por desempleo y tengan responsabilidades familiares, o bien si tener responsabilidades familiares hayan agotado la prestación por desempleo y sean mayores de 45 años.
- No hayan tenido derecho a prestación por desempleo por no reunir el periodo mínimo de cotización pero hubieran cotizado al menos tres meses y tengan responsabilidades familiares o hayan cotizado al menos seis meses aunque carezcan de responsabilidades familiares.
- Los trabajadores con más de 55 años y que reúnan los requisitos para obtener la pensión de jubilación salvo la edad y hayan cotizado 6 años por desempleo.

3.- En cuanto al régimen de cotización durante el subsidio por desempleo: se modifica la redacción del artículo 219 TRLGSS (art. 17. diez RD Ley 20/2012) y se establece que durante la percepción del subsidio para mayores de 55 años la cotización que realizará la entidad gestora a la seguridad social por la contingencia de jubilación se calculará sobre la base mínima de cotización vigente en cada momento.

4.- Se suprime el subsidio especial para desempleados mayores de 45 años: mediante la Disp. derogatoria única 3.a) RD Ley 20/2012 se deroga el apartado 1.4 del artículo 215 TRLGSS que establecía el derecho al subsidio por desempleo a los desempleados mayores de 45 años que hubieran agotado prestaciones por desempleo de 620 días de duración y cumplieran todos los requisitos del artículo 215.1.1 TRLGSS excepto el de que hubiera transcurrido el periodo de espera.

Se refuerza el régimen de incompatibilidades de las prestaciones por desempleo, mediante la modificación del artículo 221.1 TRLGSS añadiendo nuevas reglas en lo

que se refiere a la determinación de la deducción de la prestación o subsidio cuando se realicen trabajos a tiempo parcial o cuando se tengan dos contratos a tiempo parcial y se pierda uno de ellos. así se establecen las siguientes reglas:

- La deducción en el importe de la prestación o subsidio en los casos de compatibilidad de la prestación o subsidio con un trabajo a tiempo parcial se efectuará tanto cuando el trabajador esté percibiendo la prestación o subsidio por desempleo como consecuencia de la pérdida de un trabajo a tiempo parcial y obtenga un nuevo contrato a tiempo parcial como cuando realice dos contratos a tiempo parcial y pierda uno de ellos.
- En el supuesto de que se realicen dos contratos a tiempo parcial, y se pierda uno de ellos, la base reguladora será aquella por la que se haya cotizado por dicha contingencia en ambos trabajos durante los 180 días anteriores del periodo de seis años anteriores al hecho causante, y las cuantías máxima y mínima establecidas para las prestaciones en el artículo 211 TRLGSS se determinarán teniendo en cuenta el IPREM.

III.1.3. Incremento en control de las prestaciones y en las exigencias a los beneficiarios

A través de la modificación del artículo 229 TRLGSS se faculta a la Entidad Gestora de la prestación por desempleo para poder suspender el abono de las prestaciones por desempleo cuando se aprecien indicios de fraude en el curso de las investigaciones realizadas por los órganos competentes en materia de lucha contra el fraude.

Este incremento del control, se acompaña de una modificación del contenido de las obligaciones de los trabajadores previstas en el artículo 231 TRLGSS, particularmente en lo que se refiere a la presentación de documentación e información a la entidad gestora y a la obligación de búsqueda activa de empleo²⁵.

En el establecimiento de estos deberes, con una regulación que se ha calificado de reiterativa y confusa, se pone de manifiesto la idea de control por parte de las entidades gestoras de la efectividad de la voluntad de trabajar una vez se ha accedido al beneficio²⁶.

III.1.4. Régimen sancionador en materia de percepción de prestaciones por desempleo

Se modifica el TRLGSS a fin de dar validez, a efectos sancionadores, a las citaciones y comunicaciones electrónicas realizadas por los servicios públicos de empleo

²⁵ Un análisis pormenorizado de estas obligaciones y su alcance y difícil equilibrio en QUINTERO LIMA, Gema y BLÁZQUEZ AGUDO, Eva María, “La prestación por desempleo ¿la ocupabilidad como contrapartida?”, *Aranzadi Social* nº 7, 2012 (BIB 2012/3080).

²⁶ VIDA SORIA, José, MONEREO PÉREZ, José Luis, MOLINA NAVARRETE, Cristóbal, y QUESADA SEGURA, Rosa, *Manual de Seguridad Social*, 2ª ed., Madrid: Tecnos, 2006, pp. 371 y 372.

(el artículo 20 Uno del RDL 20/2012 modifica el artículo 17.1.a) y el artículo 24.3.a) de la LISOS). Por otro lado, el artículo 20 RD Ley 20/2012 añade una nueva letra e) al artículo 47.1 de la LISOS que establece que a efectos sancionadores tendrá la consideración de beneficiarios de prestaciones por desempleo los trabajadores desempleados durante el plazo de solicitud de las prórrogas del subsidio por desempleo establecidas en el artículo 219.4 TRLGSS, así como durante la suspensión cautelar o definitiva de la prestación o subsidio por desempleo como consecuencia de un procedimiento sancionador o de lo establecido en el artículo 212.3 de la LGSS.

III.1.5. Reformas relativas a la regulación del programa de Renta Activa de inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultad para encontrar empleo

El artículo 21 del RD Ley 20/2012 modifica el RD 1369/2006, de 24 de noviembre, por el que se establece el programa de renta activa de inserción modificando el artículo 2.1 en las letras b) y c) relativo a los requisitos para acceder a la renta de inserción.

La primera de las modificaciones señala que durante la inscripción como demandante de empleo exigida para el acceso al programa se deberá buscar activamente empleo sin haber rechazado oferta de empleo adecuada ni haberse negado a participar, salvo causa justificada, en acciones de promoción, formación o reconversión profesionales u otras para incrementar la ocupabilidad. A este respecto se considera que la salida al extranjero por cualquier motivo o duración, interrumpe la inscripción como demandante de empleo a estos efectos, lo que exigirá acreditar un nuevo periodo de demanda de empleo durante un periodo de 12 meses.

La segunda de las modificaciones establece como requisito para obtener la renta de inserción haber extinguido la prestación por desempleo de nivel contributivo y/o el subsidio por desempleo de nivel asistencial establecidos en la LGSS, salvo cuando la extinción se hubiera producido por imposición de sanción y no se tenga derecho a la protección por dicha contingencia.

III.2. La incapacidad temporal del personal al Servicio de las Administraciones Públicas

El artículo 9 del RD Ley 20/2012 establece una nueva regulación de la prestación económica de incapacidad temporal del personal al servicio de las Administraciones Públicas y de los organismos constitucionales, sí como de los miembros de la carrera judicial, fiscal, del cuerpo de secretarios judiciales y funcionarios de los cuerpos al servicio de la Administración de Justicia comprendidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Como elementos comunes y más destacados en el nuevo régimen jurídico de los tres colectivos podemos señalar:

1º Cuando la situación de incapacidad temporal derive de contingencias comunes se distinguen las siguientes situaciones:

- Durante los tres primeros días, se podrá reconocer un complemento retributivo hasta alcanzar como máximo el 50 % de las retribuciones que se venían percibiendo en el mes anterior a aquel en el que se causó la incapacidad temporal.
- Desde el día cuarto hasta el vigésimo, ambos inclusive, el complemento que se puede sumar a la prestación económica reconocida por la Seguridad Social deberá ser tal que, en ningún caso, sumadas ambas cantidades, se supere el 75 % de las retribuciones que vinieran correspondiendo a dicho personal en el mes anterior al del causante la incapacidad.
- A partir del día vigésimo primero y hasta el nonagésimo ambos inclusive, podrá reconocerse la totalidad de las retribuciones básicas, de la prestación por hijo a cargo en su caso y de las retribuciones complementarias.

2º Cuando la situación de incapacidad temporal derive de contingencias profesionales, la prestación reconocida por la Seguridad Social podrá ser completada desde el primer día, hasta alcanzar, como máximo el 100% de las retribuciones que vinieron correspondiendo a dicho personal en el mes anterior al de causarse la incapacidad.

Señala ARRIBAS LÓPEZ que la doctrina, que la aplicación de esta norma, llena de ambigüedades y de conceptos jurídicos indeterminados, puede ser fuente de problemas serios en función de cómo se desarrolle en cada ámbito administrativo²⁷.

IV. Otras normas relativas al régimen jurídico de las pensiones

IV.1. Complementos por mínimos

El art. 1 de la Ley 27/2011, de 1 de agosto modificó el artículo 50 TRLGSS dando una nueva regulación de los complementos para pensiones inferiores a la mínima, con el siguiente alcance:

- 1.- La reforma afectaba en primer lugar a la conceptualización legal de los ingresos.
- 2.- En segundo lugar, se introducía el principio de territorialidad de manera que se exige la residencia en territorio español a los beneficiarios de las pensiones

²⁷ ARRIBAS LÓPEZ, Eugenio, "El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio y los funcionarios: leña al mono que es de goma, *Actualidad Jurídica Aranzadi* nº 848, 2012 (BIB 2012\3008).

del sistema de la Seguridad Social para ser acreedores del complemento por mínimos en los términos que se establezcan legal o reglamentariamente.

- 3.- Se establecía un límite en la cuantía de la prestación de manera que la cuantía de los complementos por mínimos en ningún caso podía superar la establecida en la LPPGGE en cada ejercicio para las pensiones de jubilación e invalidez no contributiva, si bien con especialidades en la pensión de orfandad incrementada con la pensión de viudedad y en el caso de la pensión de gran invalidez.

Respecto a la exigencia de la residencia en España para obtener complementos por mínimos en situaciones de transnacionalidad, podemos diferenciar tres tipos de complementos por mínimos:

- El complemento aplicable a las pensiones calculadas exclusivamente de acuerdo con la legislación nacional.
- El complemento por mínimos aplicable a las pensiones prorrateadas en los que el complemento por mínimos se reconocerá en el mismo porcentaje que corresponde a la pensión teórica en aplicación del principio *pro rata temporis*.
- Complemento aplicable a los pensionistas residentes en España, a los que se les reconocerá el mínimo de pensión aplicable en España cuando el conjunto de las pensiones reconocidas por los distintos Estados no alcance la pensión mínima reconocida en España.

La DF 5ª LMURML da una nueva redacción a la DA 54 TRLGSS estableciendo que el deber de residencia para obtener el complemento por mínimos sólo se exigirá para las pensiones que se causen a partir del 1 de enero de 2013.

IV.2. Cálculo de la base reguladora de la pensión de incapacidad permanente derivadas de enfermedad común y de jubilación. Integración de lagunas

Los artículos 3 y 4 de la Ley 27/2011, con vigencia a partir del 1 de enero de 2013 modificaban respectivamente los artículos 140 y 162 TRLGSS para establecer las siguientes reglas de integración de lagunas para el cálculo de la base reguladora de las pensiones:

- 1.- Si durante los 36 meses previos al periodo que ha de tomarse para el cálculo de la base reguladora aparecieran mensualidades con cotizaciones, cada una de las correspondientes bases de cotización dará derecho, en su cuantía actualizada, a la integración de una mensualidad con laguna de cotización y hasta un máximo de 24, a partir de la mensualidad más cercana al hecho causante de la pensión, en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente. En este periodo en ningún caso la integración podrá ser inferior al

100% de la base mínima vigente en la fecha correspondiente a la mensualidad que es objeto de integración.

- 2.- Las 24 mensualidades siguientes con lagunas más próximas al periodo al que se refiere la regla primera se integrarán con el 100% de la base mínima vigente en la fecha correspondiente a la mensualidad que es objeto de integración.
- 3.- El resto de las mensualidades con lagunas de cotización se integrarán con el 50% de la base mínima vigente en la fecha correspondiente a la mensualidad que es objeto de integración.

La primera de las reglas podría desincentivar la cotización en los últimos dos años pues si se acreditaba la cotización por base máxima en el periodo previo de 36 meses al cómputo de la base reguladora las bases a computar podrían ser superiores lo que hacía innecesario de cotizar.

La DF 20^a LMURML modifica las reglas de integración de lagunas en los siguientes términos:

- 1.- Las primeras 48 mensualidades se integrarán con la base mínima vigente de entre las existentes en cada momento.
- 2.- El resto de las mensualidades se integrarán con el 50 % de dicha base mínima.

V. Otras modificaciones

V.1. Reforma del régimen jurídico de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales

El Gobierno previa consulta con los interlocutores sociales, estudiará en un plazo de 6 meses la modificación del régimen jurídico de las Mutuas de accidentes de trabajo y Enfermedades Profesionales para una más eficaz gestión de la incapacidad temporal (DA 4^a LMURML).

La razón de ser de esta previsión reside en la ya histórica y no por ello menos acuciante preocupación por el exceso de gasto en las prestaciones por incapacidad temporal, por el fraude en la percepción de la prestación y por el elevado coste que para las empresas supone el absentismo ha provocado que el legislador, que hasta ahora ha puesto el acento en el reforzamiento del papel de las entidades gestoras en el control de la prestación económica, se centre en otorgar al empresario y a las Mutuas de Accidentes de Trabajo mayores facultades de actuación.

En todo caso es necesaria una mayor coordinación entre las entidades gestoras de la Seguridad Social, entidades colaboradoras, servicios públicos de salud para de este modo lograr un mejor control de los costes empresariales y una reducción de los periodos de recuperación²⁸.

²⁸ Cfr DEL VALLE DE JOZ, Juan Ignacio y TRILLO GARCÍA, Andrés Ramón, "Las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales como gestoras de la incapacidad temporal derivada de contingen-

V.2. Nueva regulación de la seguridad social de los empleados de hogar

La DA 10ª LMURML establece que el Gobierno presentará ante las Cortes Generales un balance sobre la nueva regulación de la correspondiente relación laboral especial. Dicho informe deberá contemplar asimismo las posibilidades de mejorar dichas regulaciones desde el punto de vista de la simplificación de los correspondientes procesos administrativos así como la mejora de las reducciones de cotizaciones de las personas que presten servicio en el hogar familiar.

Desde 2006 ha constituido una preocupación del Gobierno y de los agentes sociales proceder a una convergencia entre el Régimen Especial de Empleados de Hogar y el Régimen General de la Seguridad Social. Este proceso ha culminado con la Disposición adicional 39ª de la Ley 27/2011 de 1 de agosto, de actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social que proceda a integrar al Régimen especial de Empleados de Hogar como un sistema especial del Régimen General.

Sin embargo, las nuevas obligaciones impuestas a los cabezas de familia y el incremento de sus obligaciones burocráticas, ha llevado a una revisión de las mismas, ello sin negar el hecho de que las modificaciones normativas han supuesto un indiscutible avance en la acción protectora de los empleados de hogar.

Las principales dificultades detectadas residen en el traslado al cabeza de familia, aún cuando la relación laboral sea parcial –a veces de pocas horas al mes– las obligaciones de inscripción, solicitud de cobertura de contingencias profesionales y de incapacidad temporal, de formalizar la afiliación, altas, bajas y variaciones de datos, la obligación de cotizar, así como la de suscribir contrato de trabajo cuando la relación laboral tenga una duración superior a cuatro semanas. En este sentido, la atribución al cabeza de familia de una serie de obligaciones formales y burocráticas para las que puede carecer de la suficiente preparación técnica, como es el caso de personas de edad avanzada o de personas que únicamente se han dedicado al cuidado de su hogar.

Esto ha llevado a una revisión de estas obligaciones operada muy recientemente a través del Real Decreto-Ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar, a fin de descargar al cabeza de familia de algunas de las mencionadas obligaciones y simplificar los tramos de cotización, entre otras modificaciones.

V.3. Supresión del convenio especial de los cuidadores no profesionales de las personas en situación de dependencia

Se establece un nuevo tratamiento al sistema de la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales de las personas en situación de dependencia²⁹. El convenio

cias comunes”, en A.A.V.V. (MERCADER UGUINA, Jesús Rafael –Coord.–) *Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, Madrid: La Ley, 2007, pp. 459 y ss.

²⁹ Para un tratamiento de la protección de la dependencia, *cfr.* SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, Cristina (Coord.), *Las prestaciones españolas por dependencia y el derecho de la Unión*, Murcia: Laborum, 2011. Especial

especial tendrá carácter voluntario y podrá ser suscrito entre el cuidador no profesional y la Tesorería General de la Seguridad Social. Las cotizaciones a la Seguridad Social por el convenio especial serán a cargo exclusivamente del suscriptor del mismo. Se establece un régimen transitorio para los convenios existentes a 15 de julio de 2012.

Bibliografía

- A.A.V.V. (MERCADER UGUINA, Jesús -Dir.-) *Trabajadores maduros. Un análisis multidisciplinar de la repercusión de la edad en el ámbito social*, Valladolid: Lex Nova, 2009.
- A.A.V.V., (LÓPEZ CUMBRE, Lourdes -Coord.-) *Tratado de Jubilación. Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Madrid: Iustel, 2007.
- ALEGRE NUENO, Manuel, “El despido por ineptitud”, *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 3, noviembre 2010.
- APARICIO TOVAR, Joaquín y OLMO GASCÓN, Ana Marta, *La edad como factor de tratamientos desiguales en el trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2007.
- ARAGÓN LÓPEZ, Cristina “La ineptitud sobrevenida por razón de edad”, en MERCADER UGUINA, Jesús (Dir.). *Trabajadores maduros. Un análisis multidisciplinar de la repercusión de la edad en el ámbito social*, Valladolid: Lex Nova, 2009, pp. 241 y ss.
- ARRIBAS LÓPEZ, Eugenio, “El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio y los funcionarios: leña al mono que es de goma”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 848, 2012 (BIB 2012, 3008).
- BLASCO PELLICER, Ángel, “La jubilación forzosa en la negociación colectiva”, Valencia: Tirant lo Blanch, 2011 (<http://www.tirant.com/editorial/monocnt?daId=58&patron=01&>).
- ESTEVE SEGARRA, Amparo, *La jubilación Forzosa*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1999.
- GALA DURÁN, Carolina, “Jubilación forzosa y alcance de la derogación de la Disp. Adic. 10 del Estatuto de los Trabajadores. Comentario a la STS, social, de 9 de marzo de 2004 (RJ 841)”, *Revista Iuslabor*, nº 1, 2005, p. 4.
- GARCÍA MURCIA, Joaquín, “El papel de la negociación colectiva la regulación de la jubilación forzosa del trabajador”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 19, 1984, pp.
- GOÑI SEÍN, José Luis, “La ineptitud del trabajador como causa de despido”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 11, 1982.

interés presentan en la obra los aspectos adjetivos, TRILLO GARCÍA, Andrés Ramón, “Aspectos adjetivos de la protección de la dependencia”, pp. 251-324.

- IGLESIAS CABERO, Manuel, "La jubilación pactada", *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 69, 2007, p. 15.
- LÓPEZ ÁLVAREZ, M^a José, "Jubilación y Convenios Colectivos. La jubilación forzosa", en CARRILLO MÁRQUEZ, Dolores (Coord.) *et alt*, *Protección Social de los Mayores: la Jubilación. Puntos Críticos* (<http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/119791.pdf>)
- MELLA MÉNDEZ, Lourdes, "La extinción del contrato de trabajo por jubilación del trabajador: Notas sobre su naturaleza jurídica", en A.A.V.V. (López Cumbre, L., coord.) *Tratado de Jubilación. Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación* Madrid: Iustel, 2007, pp. 1.332 y ss.
- MENÉNDEZ SEBASTIÁN, Paz, "La extraña pareja: jubilación forzosa y anticipada a propósito de la Sentencia del Tribunal Constitucional 280/2006, de 9 de octubre (RTC 2006, 280)", *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, nº 2, 2007, pp. 13-25.
- MONEREO PÉREZ, José Luis y MALDONADO MOLINA, Juan Antonio, *La edad de jubilación*, Granada: Comares, 2011.
- QUINTERO LIMA, GEMA y BLÁZQUEZ AGUDO, Eva María, "La prestación por desempleo ¿la ocupabilidad como contrapartida?", *Aranzadi Social*, nº 7, 2012 (BIB 2012, 3080).
- PEDRAJAS MORENO, Abdón y SALA FRANCO, Tomás, "Las cláusulas de Jubilación forzosa en los Convenios Colectivos (Comentario de urgencia a la STS de 9 de marzo de 2004)". (http://www.aedave.es/common/sa/infosector/laboral/informes_del_bufete/envio_14_jubilacion_forzosa_en_cc.pdf).
- RODRÍGUEZ SAÑUDO, Fermín, "La extinción de la relación laboral por edad del trabajador", *Revista de Política Social*, nº 97, enero-marzo, 1973, p. 59.
- SÁEZ LARA, Carmen, "La jubilación forzosa; Las previsiones del Estatuto de los Trabajadores y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y ordinaria", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 25, 1986.
- SASTRE IBARRECHE, Rafael, "La jubilación forzosa por edad", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 43, 1990.
- SEMPERE NAVARRO, Antonio, "Interrogantes sobre jubilación forzosa", *Actualidad jurídica Aranzadi*, nº 849, 2012 (BIB 2012/3212).
- TORRE GARCÍA, Carlos, "Jubilación forzosa por edad y negociación colectiva", *Revista de Trabajo*, nº 81, 1986, pp. 115-124.
- TORTUERO PLAZA, José Luis, "La jubilación forzosa en las políticas de empleo", *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 33, 2001.
- TRILLO GARCÍA, Andrés Ramón:
– "Las reformas introducidas por el Real Decreto-Ley 3/2012 en materia de seguridad social y prestaciones de desempleo", en A.A.V.V. (GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio y MERCADER UGUINA, Jesús Rafael -Dirs.-), *Reforma Laboral 2012: Análisis práctico del RDL 3/2012, de medidas urgentes para la*

- reforma del mercado laboral*, Valladolid: Lex Nova, 2012, pp. 487-509.
- “Aspectos adjetivos de la protección de la dependencia”, en SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, Cristina (Coord.), *Las prestaciones españolas por dependencia y el derecho de la Unión*, Laborum: Murcia, 2011, pp. 251-324.
- VALDÉS DE LA VEGA, Berta, *Mejoras voluntarias por edad de jubilación en la negociación colectiva*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.
- DEL VALLE DE JOZ, Juan Ignacio y TRILLO GARCÍA, Andrés Ramón, “Las Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales como gestoras de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes”, en A.A.V.V. (MERCADER UGUINA, Jesús Rafael –Coord.) *Mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, Madrid: La Ley, 2007, pp. 459 y ss.
- VIDA SORIA, José, MONEREO PÉREZ, José Luis, MOLINA NAVARRETE, Cristóbal y QUESADA SEGURA, Rosa, *Manual de Seguridad Social*, 2ª ed., Madrid: Tecnos, 2006.
- VILLA GIL, Luis Enrique y MONTALVO CORREA, Jaime, “La jubilación forzosa en los convenios colectivos”, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, febrero 1967.

