

LA JUBILACIÓN FLEXIBLE: ¿UNA FIGURA A REFORMAR?

CAROLINA GALA DURÁN

NET21 NÚMERO 10, MARZO 2022

1. ¿En qué consiste la jubilación flexible?

Aunque pueda sorprender, la jubilación flexible no es una figura nueva, sino que, precisamente este año 2022 alcanza su vigésimo cumpleaños, por cuanto entró en vigor el día 1 de enero de 2002 y, a pesar de su longevidad, no podemos afirmar que haya tenido mucho éxito (unas 3.500 personas se encontraban en esta situación en el año 2020). De hecho, figuras posteriores, como la denominada jubilación activa con la que comparte filosofía -incentivar y permitir que una persona siga trabajando después de haber alcanzado la edad de jubilación-, aun siendo mucho más reciente, ha tenido y tiene un éxito mayor.

La regulación de la jubilación flexible se encuentra actualmente en el artículo 213.1 párrafo segundo de la Ley General de la Seguridad Social, donde se establece que las personas que accedan a la pensión de jubilación pueden compatibilizar el percibo de la pensión con un trabajo a tiempo parcial en los términos previstos reglamentariamente. Ese desarrollo reglamentario se encuentra en el artículo 4 y ss. del Real Decreto 1132/2002, de 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible. Y, como veremos, también cabe tener presente el artículo 12.6 del Estatuto de los Trabajadores.

Por tanto, esta figura, a la que se accede voluntariamente, permite que una persona ya jubilada totalmente -aquí se encuentra precisamente la diferencia con la jubilación parcial regulada en el artículo 215 de la Ley General de la Seguridad Social y en el Real Decreto 1131/2002-, pueda compatibilizar el cobro de su pensión de jubilación con un trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial, articulado conforme a lo previsto en el mencionado artículo 12.6 del Estatuto de los Trabajadores. Y durante ese tiempo -que puede ser poco o mucho (meses o años), la norma no establece límites-, se reducirá el importe de la pensión de jubilación en proporción inversa a la reducción aplicable a la

jornada de trabajo del pensionista en relación con la de un trabajador a tiempo completo comparable, en los términos establecidos en el artículo 12.1 del Estatuto de los Trabajadores.

2. ¿Cuáles son los requisitos y dinámica de la jubilación flexible?

En primer lugar, respecto al ámbito de aplicación, esta figura se aplica en todos los regímenes de la Seguridad Social, salvo los regímenes especiales de funcionarios civiles del Estado, fuerzas armadas y Administración de Justicia (que se encuentran en fase de extinción). Por tanto, el pensionista de jubilación que puede acceder a la jubilación flexible puede provenir de cualquier régimen de la Seguridad Social, con la excepción apuntada.

En segundo lugar, como vimos antes, se requiere que la persona ya esté jubilada totalmente, es decir que haya causado derecho a la pensión de jubilación, ya se trate de una pensión de jubilación anticipada (por causa no imputable al trabajador -artículo 207 de la Ley General de la Seguridad Social-, o voluntaria -artículo 208 de la Ley General de la Seguridad Social-, de una pensión de jubilación con coeficientes reductores de la edad (por el tipo de actividad -artículo 206 de la Ley General de la Seguridad Social-, o por discapacidad -artículo 206 bis de la Ley General de la Seguridad Social-) o de una pensión de jubilación ordinaria (artículo 205 de la Ley General de la Seguridad Social), y puede accederse a esta situación en cualquier momento una vez se tenga reconocida la pensión de jubilación, una o varias veces y con la duración temporal que sea. En todo caso, el pensionista antes de iniciar la actividad laboral debe comunicarlo a la entidad gestora correspondiente. Si no lo comunica, tendrá que reintegrar la parte correspondiente de la pensión de jubilación (se considera un cobro indebido) y se le podría imponer una sanción conforme a lo previsto en la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social.

En tercer lugar, la jubilación flexible implica necesariamente la realización de una actividad laboral que debe ser por cuenta ajena -está excluido el trabajo por cuenta propia- y, además, a tiempo parcial, en los términos recogidos en el artículo 12.6 del Estatuto de los Trabajadores. Trabajo que, por otra parte, no puede desarrollarse en el sector público (artículo 1.1 párrafo segundo de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas).

Por tanto, se tendrá que celebrar un contrato a tiempo parcial -indefinido o de duración determinada- y, conforme al citado artículo 12.6 del Estatuto de

los Trabajadores, la jornada de trabajo en el marco de la jubilación flexible debe estar necesariamente entre un mínimo del 50 por 100 y un máximo del 75 por 100, en relación con la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable, definiéndose este como un trabajador a tiempo completo de la misma empresa y centro de trabajo, con el mismo tipo de contrato y que realiza un trabajo idéntico o similar. Si en la empresa no hubiera ningún trabajador comparable a tiempo completo, se tendrá en cuenta la jornada a tiempo completo prevista en el convenio colectivo aplicable o, en su defecto, la jornada máxima legal establecida en el artículo 34 del Estatuto de los Trabajadores.

Y, como consecuencia de lo anterior, durante la jubilación flexible se reducirá el importe de la pensión de jubilación en proporción inversa a la reducción aplicable a la jornada de trabajo. Esa reducción tiene efectos desde el día en que se inicia el trabajo a tiempo parcial.

Por otra parte, dado que se está desarrollando un trabajo a tiempo parcial, aunque se sea pensionista de jubilación se está cotizando a la Seguridad Social y se tiene derecho, en su caso, a las prestaciones por incapacidad temporal y por nacimiento y cuidado de menores, derivadas de ese trabajo a tiempo parcial. Sin embargo, la pensión de jubilación flexible es incompatible con la pensión de incapacidad permanente que, en su caso, pudiera vincularse con dicho trabajo a tiempo parcial.

Cabe añadir un dato importante: durante todo el tiempo en que una persona se encuentra en situación de jubilación flexible mantiene la condición de pensionista a los efectos de la prestación por asistencia sanitaria y farmacéutica. Y ello porque, a pesar de estar trabajando, no pierde su condición de pensionista de jubilación.

En cuarto lugar, como señalamos anteriormente, no existe un límite temporal para la jubilación flexible, y también es posible, lógicamente, que una persona que se encuentra en dicha situación fallezca. Ello plantea dos cuestiones interesantes, resueltas por el Real Decreto 1132/2002 en términos favorables para el pensionista: 1ª) por un lado, dado que se mantiene la obligación de cotización durante la situación de jubilación flexible, ¿qué efectos tienen esas cotizaciones sobre la pensión de jubilación ya reconocida?, y, 2ª) por otro, ¿qué ocurre si una persona fallece mientras se encuentra en esta situación?

Ambas cuestiones están resueltas en el artículo 8 del Real Decreto 1132/2002, así:

1ª) Obviamente, la persona que se encuentra en situación de jubilación flexible debe comunicar a la correspondiente entidad gestora el cese en su trabajo a tiempo parcial para que esta proceda, a partir de ese momento, al pago total de la pensión de jubilación. Y, a estos efectos, si el cómputo de las cotizaciones realizadas durante la jubilación flexible mejora el importe de la pensión a percibir se tendrán en cuenta estas. De este modo, en el mencionado artículo 8 se establece que la entidad gestora procederá a calcular de nuevo la base reguladora de la pensión de jubilación, mediante el cómputo de las nuevas cotizaciones y aplicando las normas vigentes en el momento del cese en el trabajo a tiempo parcial, salvo que esto dé lugar a una reducción del importe de la base reguladora anterior, en cuyo caso, se mantiene esta última, si bien aplicando a la pensión las revalorizaciones que se hayan producido desde la fecha de determinación de la base reguladora hasta la fecha del cese en el trabajo.

Cabe tener en cuenta, además, que las cotizaciones realizadas durante la situación de jubilación flexible sirven para modificar (incrementar) el porcentaje aplicable a la base reguladora de la pensión y también sirven para disminuir o, en su caso, suprimir el coeficiente reductor que se hubiese aplicado en el momento de causar derecho a una pensión de jubilación anticipada.

Con todas estas medidas se pretende fomentar el recurso a la jubilación flexible, brindando algunas ventajas interesantes al pensionista que decide acceder a ella.

Y, 2ª) en caso de fallecimiento del pensionista mientras se encuentra en la situación de jubilación flexible, respecto al cálculo de las prestaciones por muerte y supervivencia, se puede optar porque dichas prestaciones se calculen desde la situación de activo o desde la situación de pensionista de jubilación. En este último supuesto, se toma como base reguladora la que sirvió para determinar la pensión de jubilación, aplicándose las revalorizaciones que se hayan producido desde la fecha en que se calculó la base reguladora.

3. Efectividad práctica y propuestas de reforma

Ya hemos señalado que la jubilación flexible no ha tenido mucho éxito -solo unas 3.500 personas estaban en esta situación en el año 2020-, y, si, por otra parte, analizamos el debate judicial -también muy poco numeroso-, tampoco se han planteado especiales problemas. De este modo, se ha recalcado que la jubilación flexible es incompatible con el desempeño de un cargo público a tiempo parcial -alcalde- (SSTSJ de Galicia de 10 de julio de 2014, núm. 3857/2014, y Cataluña de 18 de diciembre de 2013, núm. 8312/2013). Y también se ha declarado la incompatibilidad con el alta en el RETA (SSTSJ de Cataluña de 16 de enero de 2012, núm. 230/2012 y 3 de febrero de 2011, núm. 830/2011).

Desde otra perspectiva, se ha señalado que la reducción proporcional de la pensión se aplica a todas las pensiones que se perciban -del régimen general y del RETA- (STSJ de Madrid de 14 de abril de 2005, núm. 247/2005). Y, en fin, también se ha manifestado judicialmente que no resulta aplicable la jubilación flexible cuando la jornada que desarrolla el pensionista no alcanza los mínimos previstos en el artículo 12.6 del Estatuto de los Trabajadores (STSJ de Islas Canarias de 10 de diciembre de 2019, núm. 1267/2019).

Partiendo de todo lo anterior, ¿es necesario mantener o reformar la figura de la jubilación flexible? Cabe partir del hecho de que cuando se puso en marcha esta medida -año 2002- constituía una excepción, por cuanto la regulación vigente en esa época partía de la incompatibilidad total entre la pensión de jubilación y el trabajo -era necesaria siempre la suspensión total del cobro de la pensión-. En cambio, actualmente y desde hace algunos años, esta figura convive con otras fórmulas que permiten lo mismo, esto es, compatibilizar el cobro de la pensión de jubilación y el trabajo. Baste citar aquí la jubilación activa -una fórmula exitosa, como ya hemos señalado-, que permite compatibilizar el cobro del 50 por 100 de la pensión con el trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia, a tiempo parcial o a tiempo completo (artículo 214 de la Ley General de la Seguridad Social), así como la posibilidad de desarrollar un trabajo por cuenta propia que comporte ingresos escasos (artículo 213.4 de la Ley General de la Seguridad Social). También cabe recordar el régimen especial de compatibilidad total -muy discutible- de los médicos y abogados integrados en una mutualidad. Es más, actualmente, existe también una voluntad del legislador de alargar la vida laboral a través de incentivos como el previsto en el artículo 210.2 de la Ley General de la Seguridad Social. El "clima", pues, ha cambiado.

Teniendo en cuenta estas circunstancias, parece que la jubilación flexible encaja en este nuevo clima, pero, a nuestro entender, también parece evidente que su efectividad práctica es muy limitada, como consecuencia, principalmente, de la rigidez que supone el que el cobro de la pensión de jubilación tenga que compatibilizarse necesariamente con un contrato a tiempo parcial con los márgenes previstos en el artículo 12.6 del Estatuto de los Trabajadores. Mayor flexibilidad y beneficios aporta actualmente la jubilación activa, aun cuando esté ligada necesariamente a la pensión de jubilación ordinaria y deba esperarse un año desde la edad de jubilación ordinaria para acceder a la misma (tras la reciente reforma incorporada por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre). En definitiva, no resulta recomendable o necesario suprimir la jubilación flexible -abierta, a diferencia de la jubilación activa a los supuestos de jubilación anticipada-, pero su futuro, a nuestro entender, no variará mucho respecto de su pasado.