

TRABAJO A TIEMPO PARCIAL Y PROTECCIÓN SOCIAL

El derecho a las prestaciones de Seguridad Social tras el RD-Ley 11/2013, de 2 de agosto, de protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes de orden económico y social

Yolanda Sánchez-Urán Azaña,

Profa. Titular, Acreditada a Cátedra, de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social,
UCM.

I. INTRODUCCIÓN

El Capítulo II del RDL 11/2013 (art. 5) modifica la LGSS (Disp. Adic. 7ª), adoptando al respecto nuevas reglas relativas a la acción protectora de la Seguridad Social de los trabajadores a tiempo parcial. Acción protectora que la citada disposición legal concreta para las pensiones (jubilación, invalidez permanente, muerte y supervivencia) y para determinados subsidios, IT, Maternidad/Paternidad, dejando al margen las reglas previstas para otra prestación, la de desempleo, que se rige por lo dispuesto en el RD 625/1985.

Expresa la norma (Exposición de Motivos) que la finalidad de las nuevas reglas, y la justificación de la urgencia y necesidad de su adopción a través de un Decreto-Ley, es integrar el vacío legal que la declaración de inconstitucionalidad y **anulación por parte de la sentencia del Tribunal Constitucional (TC) núm. 61/2013, de 14 de marzo, de la regla segunda del apartado 1 de la D.A. séptima LGSS** (que consideraba exclusivamente las cotizaciones efectuadas por los trabajadores a tiempo parcial en función de las **horas trabajadas, ordinarias y complementarias**, para acreditar los periodos de cotización) ha producido en orden al **cómputo de los periodos de carencia**, para causar derecho a las **prestaciones de Seguridad Social**.

Asimismo, se dice que la norma materializa el Acuerdo suscrito por el Gobierno con los interlocutores sociales el 31 de julio de 2013 sobre “mejora de las condiciones de acceso a la protección social de los trabajadores a tiempo parcial”. Acuerdo que, sólo en parte, mantiene la propuesta que el Gobierno había presentado unos días antes a la Comisión Parlamentaria del Pacto de Toledo y que, a nuestro juicio, interpretaba en términos moderados la conjunción entre los principios de contributividad y proporcionalidad, de un lado, y el principio de equidad, de otro, que como sabemos definen nuestro Sistema de Seguridad Social en el marco del principio de igualdad y no discriminación que, de acuerdo con la Constitución, condicionan la configuración de un derecho, el derecho a la Seguridad Social (o más ampliamente de la protección social), que se caracteriza por ser así expresado, un derecho de configuración legal o un derecho-prestación.

Las nuevas reglas, expresadas en una compleja fórmula como analizaremos posteriormente, proponen exigir, proporcionalmente, el mismo esfuerzo contributivo (en su dimensión temporal) a un trabajador a jornada parcial en relación a uno a tiempo completo, atendiendo a los periodos con contrato vigente a tiempo parcial y procurando evitar que se produzcan efectos desproporcionados entre las cotizaciones realmente efectuadas por el trabajador y la cuantía de la prestación que recibe. La fórmula consiste básicamente en la introducción del denominado **COEFICIENTE DE PARCIALIDAD** en dos fases, una en el cálculo del período de cotización exigido para causar derecho a las prestaciones y otra en la determinación de la cuantía de alguna de ellas, en concreto, jubilación e incapacidad permanente.

Resultando que numerosos procedimientos de reconocimiento de prestaciones a trabajadores a tiempo parcial habían quedado paralizados tras la sentencia del TC, la norma de urgencia prevé una regla de intertemporalidad a la inversa (Disp.Transit.1ª), de amplio alcance, retrotrayendo (retroactividad de grado máximo en algún caso) la aplicación de las nuevas reglas previstas en el RD-Ley 11/2003 en lo que refiere a la determinación del período de cotización. Retroacción que diferencia entre:

- 1) las prestaciones de la Seguridad Social que con anterioridad su entrada en vigor hubiesen sido **denegadas por no acreditar el período mínimo de cotización exigido conforme a la regla ahora declarada inconstitucional**. En este caso si, aplicadas las nuevas reglas, se cumpliera el período mínimo de cotización, el hecho causante se entenderá producido en la fecha originaria, sin perjuicio de que los efectos económicos del reconocimiento tengan una retroactividad máxima de tres meses desde la nueva solicitud, con el límite en todo caso de la fecha de entrada en vigor.

Aun cuando han surgido dudas acerca del alcance de la disposición transitoria, en nuestra opinión la norma es clara y refiere sólo a las prestaciones “denegadas” por no acreditar el periodo mínimo de cotización. Y no, por tanto, como se ha propuesto, cabría ampliar su aplicación a aquellos expedientes ya resueltos en los que se haya reconocido una prestación cuya cuantía resultara ahora superior por aplicación de la nueva regla legal¹. Porque la nulidad de la regla anterior alcanza sólo al cálculo del período de cotización y no, por tanto, a las previstas en la Disp.Adicional 7ª LGSS sobre determinación de la cuantía.

Adviértase también que si el hecho causante se entiende producido en la fecha originaria ello comporta que, salvo en lo que refiere a la regla nueva sobre cálculo del periodo de cotización, se aplicará a esas prestaciones la legislación vigente en el momento del hecho causante a otros efectos, por ejemplo, cálculo de la base reguladora y determinación de la cuantía.

- 2) las prestaciones **cuya solicitud se encuentre en trámite** a la fecha de entrada en vigor del RD-Ley, en cuyo caso, se expresa, se regirán por lo dispuesto en el mismo y su reconocimiento tendrá efectos desde el hecho causante de la respectiva prestación.² Aquí la aplicación de las nuevas reglas

¹ -En este sentido se ha pronunciado Panizo Robles, J.A.: “Las nuevas reglas de Seguridad Social para los trabajadores contratados a tiempo parcial”, CEF Laboral- Social, en <http://www.laboral-social.com/files-laboral/LAS%20NUEVAS%20REGLAS%20DE%20SEGURIDAD%20SOCIAL%20PARA%20LOS%20OTRABAJADORES%20CONTRATADOS%20A%20TIEMPO%20PARCIAL.pdf>

² -El Secretario de Estado de la Seguridad Social en su comparecencia de 24 de julio de 2013 ante la Comisión Parlamentaria del Pacto de Toledo informaba que , a fecha de 19 de julio, el INSS tenía ya

se extiende no sólo al período de cotización sino también, si fuera el caso, en la determinación del porcentaje aplicable a la BR, que, como veremos, se modifica por el RD-Ley 11/2013.

II. APUNTE SOBRE LA EVOLUCIÓN LEGAL DE LAS REGLAS SOBRE REQUISITOS DE ACCESO Y CÁLCULO DE LAS PRESTACIONES DE LOS TRABAJADORES A TIEMPO PARCIAL

Ya en su regulación originaria, tras el reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico laboral del contrato a tiempo parcial (1981), se planteó cómo debía traspasarse al Sistema de Seguridad Social esta nueva forma de trabajo. Ese traspaso requería adoptar medidas legales relativas al ámbito temporal y económico de la cotización para fijar en este caso la relación de proporcionalidad entre la cotización o contribución y la cuantía de la prestación en relación al modelo tipo del trabajo a tiempo completo en el que se fundamentó dicho Sistema y respecto del que se han establecido sus reglas a lo largo de la evolución legislativa.

Este fue, y sigue siendo, el término de comparación respecto del que el legislador hubo de determinar si cabía traspasar a la Seguridad Social una diferencia de trato (razonable, justificada, proporcional) fundamentalmente en el cálculo del período de carencia para acceder a determinadas prestaciones (en especial, jubilación) respecto de las que el Sistema sigue exigiendo un aseguramiento previo. Es así como desde

bloqueados 518 expedientes de jubilación e incapacidad permanente, que aplicándoles la legislación anterior se hubieran tenido que denegar y, sin embargo, se mantienen bloqueados a la espera de la nueva regulación que previsiblemente amparará una resolución estimatoria. Expresaba también el Secretario de Estado, en relación con las solicitudes de la pensión de jubilación e incapacidad permanente, que “Los criterios provisionales que estamos aplicando son los siguientes. Durante el periodo transitorio, la entidad gestora continúa aplicando la normativa previa, esto es, tomando en consideración como periodo cotizado el que resulte de aplicar al periodo de alta el correspondiente coeficiente de parcialidad; en el caso de la jubilación o de la incapacidad permanente, al número de días teóricos resultantes se le aplica un coeficiente de incremento del 1,5. La regla especial reside en que en aquellos supuestos en que aplicadas las normas descritas en los apartados anteriores queden acreditadas las condiciones exigidas para acceder a la prestación, el expediente se resuelve estimando la solicitud con carácter provisional, a expensas de que la futura regulación que se apruebe pueda incluso resultar más beneficiosa en la determinación de la cuantía. Por el contrario, para aquellos otros casos en que aplicadas las normas descritas no se acrediten las condiciones exigidas, ya sea en lo referente al periodo de carencia general, ya sea en lo referente al periodo exigido específicamente para determinadas modalidades, el expediente ha quedado bloqueado en fase previa a su propuesta de resolución y permanecerá en esta situación hasta tanto se apruebe la normativa definitiva “:

En el caso de subsidios, continuaba el Secretario de Estado, “ se ha venido pudiendo determinar transitoriamente el requisito de la carencia, puesto que se ha aplicado una fórmula muy parecida a la que aplica el Servicio Público de Empleo: día trabajado igual a día cotizado, y estos días reales de actividad se multiplican por 1,5 con el fin de conocer los días totales que se tendrán en cuenta para la carencia. Esta operación tiene por objeto considerar los periodos de descanso reconocidos como consecuencia de la realización de una actividad laboral. Cuando no se dispone de la información suficiente, se solicita al trabajador el contrato de trabajo a tiempo parcial que permite conocer la distribución de la jornada. Por eso, los subsidios sí se pueden ir resolviendo con cierta facilidad”

entonces se adoptó la regla de la proporcionalidad entendida como graduación de la regla general (período de cotización), prevista para los trabajadores a tiempo completo, atendiendo a los diferentes niveles de parcialidad de la jornada de un trabajador a tiempo parcial. No se pensaba entonces tanto adaptar la regla general a las condiciones de la jornada de trabajo real de los trabajadores a tiempo parcial como que ésta, la jornada efectiva (horas trabajadas) debía utilizarse tanto para calcular la cotización como los períodos de carencia exigidos como requisito para acceder a determinadas prestaciones.

En ese momento ya se estableció por Resolución de la Subsecretaria de SS de 1 de febrero de 1982, a la que sustituyó el RD 2319/de 29 de diciembre tras la declaración “ultra vires” por el TS, en sentencia de 26 de mayo de 1994, una regla que, con ligeros o más acusados retoques, ha sido y sigue siendo la que caracteriza el fundamento de la protección social de los que el ordenamiento jurídico laboral considera trabajadores a tiempo parcial.

En efecto, a partir de ese momento se intenta proyectar en el ámbito de la Seguridad Social el tiempo de cotización real del trabajador a tiempo parcial para calcular el período de cotización exigido para determinadas prestaciones. Esto es, se optó por una correlación entre los días y horas efectivamente trabajados y el período de aseguramiento que se debía tener en cuenta para acceder a las prestaciones. Regla que en ese momento se tradujo en el cálculo de los días teóricos de cotización mediante la suma de las horas efectivamente trabajadas dividido por el número de horas de la jornada laboral habitual. Recuérdese que el TS para solventar la laguna legal que derivaba de su sentencia propuso la aplicación de la regulación entonces existente para el desempleo (RD 625/1985, art.34): cada día trabajado se consideraba día cotizado con independencia del número de horas trabajadas.

A partir de entonces, en la búsqueda del que pudiera parecer más adecuado y más equitativo requisito de proporcionalidad en conexión con los parámetros que definen financieramente el Sistema de Seguridad Social, hay un precipitado de modificaciones legislativas, interpretadas por la jurisprudencia y por el TC, que pusieron en entredicho la legalidad y adecuación constitucional de la regla legal sucesivamente adoptada. Recordemos en este sentido, la regla de 1994 (Ley 10/1994), que modificó el artículo 12.4 ET, que asumió legalmente la fórmula de la Resolución de 1982 tanto para el cálculo del período mínimo de cotización previo como para el cálculo de la BR, esto es, computando exclusivamente las horas o días efectivamente trabajados. Fórmula que también dejaba al margen la protección por desempleo, que disponía de sus propias reglas.

Posteriormente la Ley 63/1997 incluye esa fórmula también en la, desde entonces, Disposición Adicional 7ª LGSS. Esta regulación, en lo que afecta al art.12.4 ET (no en lo que refiere a la Disp.Adicional 7ª LGSS) fue objeto de cuestión de

inconstitucionalidad ante el TC, que dictó la sentencia 253/2004³ (a la que siguieron las SSTC 49 y 50/2005) en la que (aceptando los argumentos del juez proponente de la cuestión) declaró inconstitucional la fórmula prevista en el precepto estatutario, tras repasar la evolución histórica de la regulación de la protección social del trabajo a tiempo parcial en lo que concernía a la determinación de los períodos de cotización exigibles para causar derecho a las prestaciones (pensiones) cuando hay períodos trabajados a tiempo parcial. La regla legal de **proporcionalidad absoluta** (también denominada proporcionalidad estricta) - que el precepto estatutario establecía para el acceso a las pensiones (jubilación e incapacidad permanente) - se estimó que vulneraba el principio de igualdad porque, si bien es razonable que las bases reguladoras se calculen en función de las cotizaciones realmente efectuadas, injustificadamente limitaba el acceso de los trabajadores a tiempo parcial a las prestaciones económicas puesto que, en el fondo, se les exigía un período de actividad más extenso que a los trabajadores a tiempo completo para poder causar derecho a las mismas.

Aplicando la regla de entonces sobre cómputo de período de cotización, dos ejemplos:

- Trabajador que hubiera cotizado durante 26 años a tiempo parcial con un coeficiente de parcialidad del 40%, no podría acceder a la pensión de jubilación porque el período de cotización resultante (identificado aquí con el tiempo efectivo de trabajo) sería de 10,4 años frente a los 15 años exigidos.
- Trabajador con 30 años de cotización y con un coeficiente de parcialidad durante toda su vida laboral del 30% tampoco tendría derecho a la pensión de jubilación porque acreditaría, conforme a esa regla de proporcionalidad, 9 años de cotización, frente a los 15 años de cotización. Lo que quiere decir que a menor jornada de trabajo (menor índice de parcialidad) mayor tiempo se requiere para cubrir el período mínimo de cotización exigido conforme a la fórmula adoptada,

Entre tanto, se dictó el RD-Ley 15/1998, que, como ahora, trajo su causa de un acuerdo, el Acuerdo sobre Trabajo a Tiempo Parcial y Fomento de su Estabilidad, lo que, dicho sea, la voluntad entonces del Gobierno y de los interlocutores sociales era adoptar medidas, incluidas la de protección social, que permitiera revitalizar este tipo de

³ -Resuelve una cuestión de inconstitucionalidad presentada en 1998 en la que el juez alega que la regla viola el principio de igualdad porque la proporcionalidad del trabajo a tiempo parcial no puede ser objeto de doble penalización (una, la que deriva de la menor retribución que repercute en el cálculo de la base reguladora y otra, la que deriva de la regla legal sobre el cálculo del período de carencia exigido), además de violar la prohibición de discriminación indirecta por razón de sexo. El argumento de la “doble penalización” es el que recurrentemente se aduce con posterioridad en todos los asuntos respecto de los que se plantea la adecuación a la CE y a las normas comunitarias las reglas de Seguridad Social de los trabajadores a tiempo parcial. Sobre esta sentencia, vid. comentario de GARCÍA NINET y VICENTE PALACIO: “Período de carencia de los trabajadores a tiempo parcial: derogación por discriminatorio del párrafo 2º del art.12.4 ET”, en ALONSO OLEA y MONTOYA MELGAR: *Jurisprudencia constitucional sobre trabajo y Seguridad Social*, Tomo XXII, 2004, pág-437 y ss

trabajo. Casi una década después, el TS consideró que la nueva fórmula legal (contenida en la regla 2ª del apartado primero de la Disp.Adic.7ª LGSS) no contenía disposición discriminatoria alguna en relación con los trabajadores a tiempo completo (SSTS de 16 de octubre de 2007 y 10 de junio de 2008) porque, además de tener en cuenta inicialmente los períodos realmente cotizados (lo que se traducía entonces ya en un Coeficiente de Parcialidad), se aumentaban, para las prestaciones de jubilación e incapacidad permanente, en un 50%. Esto es, el número de días teóricos (horas trabajadas efectivamente divididas entre 5, cómputo diario de 1826 horas anuales) se incrementaba por un coeficiente multiplicador del 1,5.

En los casos anteriores (en relación con la pensión de jubilación):

- El trabajador a tiempo parcial con 26 años de cotización accedería a la pensión de jubilación porque cubriría un período de carencia de 15,6 años ($26 \times 0,40 = 10,4 \times 1,5 = 15,6$ años)
- En el segundo caso, el de trabajador con 30 años de cotización a tiempo parcial y con coeficiente de parcialidad del 30%, la regla no permitía el acceso porque $30 \times 0,30 = 9 \times 1,5 = 13,5$ años de período de carencia (cuando el período de carencia para causar derecho a la pensión de jubilación es de 15 años).

Téngase en cuenta que la aplicación de ese coeficiente multiplicador podía de hecho transformar un contrato a tiempo parcial en un contrato a tiempo completo a efectos de causar derecho a la prestación de jubilación e IP. Por ejemplo, un trabajador con coeficiente de parcialidad del 66% obtendría un período de cotización computable del 100% ($66 \times 1,5 = 99,99\%$).

Esta regla de **proporcionalidad limitada** (la de la determinación de días teóricos de cotización y aplicación del coeficiente multiplicador de 1,5, en lugar de computar cada día trabajado, en alta, como día completo) fue desarrollada por el RD 144/1999 y se incorporó posteriormente al RD 1131/2002. Y es la que ha estado en vigor hasta que el TJUE, primero, en sentencia de 22 de noviembre de 2013 (Caso C-385-2011, Asunto Elbal Moreno) y el TC, después, en sentencia 61/2013, de 14 de marzo (y posteriores SSTC 71 y 72/2013, de 8 de abril, y 116 y 117/2013, de 20 de mayo) estiman que la fórmula sobre el cálculo del período de cotización para acceder a las prestaciones económicas, respecto de los períodos de cotización acreditados a tiempo parcial en relación a los trabajadores a tiempo completo (apartado a de la regla segunda del apartado primero de la Disp.Adic.7ª LGSS), provocan una diferencia de trato desprovista de una justificación razonable que guarde la debida proporcionalidad entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad perseguida. Añadiendo que originan también una discriminación indirecta por razón de sexo⁴. De hecho, la

⁴ -Téngase en cuenta que en el supuesto de la sentencia del TJUE se trataba de una trabajadora, limpiadora durante 18 años, que había trabajado a tiempo parcial con una jornada de 4 horas/semana (es decir, con un coeficiente de parcialidad del 10% de la jornada legal), lo que equivalía a la acreditación de 1362 días de cotización frente a los 5475 días exigidos para causar derecho a la pensión de jubilación. El

STJUE analiza las cuestiones prejudiciales planteadas sólo desde la perspectiva de la Directiva 79/7/CEE de 19 de diciembre de 1978, relativa al principio de igualdad de hombres y mujeres en materia de Seguridad Social, y descarta las cuestiones planteadas en relación con la Directiva 97/81, de 15 de diciembre, sobre Acuerdo Marco sobre el Trabajo a Tiempo Parcial y con la Directiva 2006/54 de 5 de julio sobre igualdad entre mujeres y hombres en asuntos de empleo y ocupación. Afirma el TJUE que

“el artículo 4 de la Directiva 79/7 debe interpretarse en el sentido de que se opone, en circunstancias como las del litigio principal, a una normativa de un Estado miembro que exige a los trabajadores a tiempo parcial, en su inmensa mayoría mujeres, en comparación con los trabajadores a tiempo completo, un período de cotización proporcionalmente mayor para acceder, en su caso, a una pensión de jubilación contributiva en cuantía proporcionalmente reducida a la parcialidad de su jornada».

En lo que refiere a los elementos configuradores del modelo de Seguridad Social español, las resoluciones del TC han de valorarse desde la perspectiva del principio de igualdad como límite infranqueable a la configuración del Sistema, que el Alto Tribunal reconoce corresponde al legislador. Desde esta vertiente, se analiza la regla legal relativa al cómputo del período de cotización para causar derecho a la pensión de jubilación en su regulación actual, que ha adoptado un criterio de proporcionalidad limitada, puesto que la determinación del período de cotización acreditado en función de las horas de trabajo realmente realizadas se flexibiliza con la aplicación del coeficiente multiplicador 1,5. En este sentido el TC estima que la diferencia de trato no supera el juicio de proporcionalidad que, conforme a su doctrina, exige la aplicación efectiva del principio de igualdad constitucional. No es, a juicio del Alto Tribunal, una regla legal justificada y proporcional porque las medidas correctoras “no consiguen evitar los resultados especialmente gravosos y desmesurados a que la norma puede conducir” al tomar como referencia para el cálculo del período teórico de cotización la jornada máxima legal (y no la jornada máxima real en la actividad el trabajador de que se trate) y, en lo que al coeficiente multiplicador refiere, al no solucionar los supuestos en que el trabajo a tiempo parcial de jornada muy reducida pueda ser el trabajo habitual del trabajador/ra que pretenda acceder a la pensión de jubilación. Concluye, en lo que refiere a la libertad del legislador para configurar el Sistema y, en concreto, sobre el principio de contributividad que lo define, que

“éste permitirá explicar que las cotizaciones ingresadas determinen la cuantía de su prestación contributiva de jubilación, pero, en cambio, no justifica que, previamente, el criterio seguido en el cómputo de los períodos de carencia necesarios para acceder a

juiz de lo Social español que presentó la cuestión prejudicial advirtió en su Auto de 4 de julio de 2011 que, para alcanzar los 15 años de carencia exigidos como mínimo para acceder al derecho, de mantenerse en un contrato de trabajo a tiempo parcial de 4 horas/semana, dicha trabajadora tendría que cotizar 100 años para acceder a una pensión de jubilación de, en este caso, 112,93 €mes

En el supuesto de la sentencia del TC, que resuelve cuestión de inconstitucionalidad presentada en 2003 por la Sala de lo Social del TSJ de Galicia, se trataba de una trabajadora a tiempo parcial que acreditaba un tiempo de trabajo de 18 años con un coeficiente de parcialidad de 18,4% en relación a la jornada habitual de la empresa; tiempo que arrojaba en el caso un período de cotización computable de 4422 días (incluidos los períodos correspondientes a pagas extras), inferior, por tanto, a los 5475 días exigidos para causar derecho a la pensión de jubilación solicitada.

dicha prestación resulte diferente al establecido para los trabajadores a tiempo completo, sin que, como ya se ha dicho, la regla correctora introducida evite que a estos trabajadores a tiempo parcial se les exijan períodos cotizados de actividad más amplios, con los efectos gravosos y desproporcionados a que la norma cuestionada puede dar lugar”

Declarada la nulidad de la regla, la cuestión que a lo largo de estos meses se ha planteado y ahora pretende resolver la fórmula legal adoptada es cómo adecuar o ensamblar correctamente las exigencias constitucionales, en concreto, las que en esta materia derivan del principio de igualdad con las que definen el modelo profesional-contributivo de Seguridad Social que no se ha cuestionado (tampoco en esta ocasión) por el TC y que requiere, en tanto no se modifique el parámetro temporal de la contributividad (período de cotización o carencia previa) para acceder a determinadas prestaciones, adaptar el principio legal a los trabajos a tiempo parcial evitando que el Sistema fuera, sea ahora y lo sea en el futuro, un factor que limitara o restringiera un tipo de contratación, la de a tiempo parcial, que ya entonces y también ahora se pretende fomentar o incentivar.

III. PROPUESTA DEL GOBIERNO HASTA LOS ÚLTIMOS DÍAS DE JULIO DE 2013

El Secretario de Estado de Seguridad Social presentó a la Comisión Parlamentaria del Pacto de Toledo la propuesta de modificación legal sobre protección de Seguridad Social de los Trabajadores a Tiempo Parcial con el objetivo, se decía, de lograr la PROPORCIONALIDAD, tanto en el acceso a derecho a las prestaciones como en su cuantía.

Se proponía, en definitiva, un nuevo retoque en las reglas legales sin, por el contrario, plantear un cambio sustancial en el fundamento de la protección en el Sistema para los trabajadores a tiempo parcial.

El punto de partida seguía siendo el mismo, a saber, la utilización de un término de comparación, el trabajo a tiempo completo, pero se pretendía orientar más claramente hacia la adaptación de la fórmula legal a la situación real de la actividad del trabajador a tiempo parcial siguiendo al respecto la directriz que habían adoptado tanto el TJUE como el TC, a saber, facilitar el acceso de estos trabajadores a las prestaciones cumpliendo así las exigencias del principio de igualdad.

Fórmula propuesta que, de nuevo, formalmente se asentaba en los rasgos que definen el Sistema de Seguridad Social, contributividad, proporcionalidad y equidad, levemente reorientados aquí desde el objetivo de la adecuación de cobertura (a todas las personas que realizan una actividad laboral o profesional, sea a tiempo completo o a tiempo parcial) y la evitación de situaciones fraudulentas o irregulares y la

desincentivación de la cotización (readaptando los complementos a mínimos atendiendo también a un criterio de proporcionalidad).

La propuesta, como a continuación se verá, seguía pivotando sobre la correlación entre horas trabajadas y períodos de aseguramiento, y, en consecuencia, sobre la consideración de días de aseguramiento a efectos de reconocimiento de prestaciones. No se replanteaba en ningún caso el requisito de aseguramiento previo a efectos de reconocimiento de determinadas prestaciones cuando, por el contrario, en el Sistema se han introducido elementos que lo distorsionan (por ejemplo, la integración de lagunas) y, aceptándolo, no lo reorientaba hacia un único modelo de cómputo de los días de aseguramiento con independencia de la forma de trabajo. Modelo que o bien pudiera consistir en computar para todos los trabajadores los días en que haya cotizaciones (cualquiera que sea la jornada real efectiva) o bien computar los días en que se esté formalmente en alta, haya o no trabajo efectivo

Por el contrario, y con fundamento en el principio de contributividad, ningún cambio se proponía en lo que refiere a las reglas de cotización de los trabajadores a tiempo parcial, y, de nuevo, se buscaba aquella fórmula que pudiera entenderse ahora más equitativa en lo que afecta al derecho de acceso a las prestaciones como a la cuantía de las mismas. Así, el período de contribución al Sistema derivado del alta (valoración del tiempo de trabajo como tiempo de trabajo-cotizado) se tiene en cuenta en al menos dos elementos en la relación jurídica de protección:

Uno, en lo que respecta al derecho de acceso a las prestaciones, exigiendo para muchas de ellas y en especial para la pensión de jubilación, un período mínimo de cotización (cifrado en un determinado período de días de cotización efectiva). En algún caso, también en especial para acceder a la pensión de jubilación, el período de carencia general (número total de días de cotización) se acompaña de la exigencia de un período de carencia específico (obligación de que una parte del período de carencia general se cubra en un período de tiempo determinado en relación con el momento en que se produce el hecho causante).

Otro, en lo que respecta a la determinación de la cuantía efectiva de la prestación, y, en consecuencia, en el cálculo de la BR, que se determina en función de la cuantía de lo cotizado durante un período de tiempo determinado y en la determinación del porcentaje aplicable a aquélla, que también en el algún caso, en especial en la pensión de jubilación, varía en función del período de cotización efectiva del solicitante.

Así, en relación a cada uno de los elementos del régimen jurídico y utilizando como ejemplo la pensión de jubilación (por su mayor complejidad), se propuso a la Comisión Parlamentaria:

1) *Período mínimo de cotización*: se considerará la cotización efectiva del beneficiario en el período que se haya de tener en cuenta para determinar el derecho a la pensión. Para calcular el período de carencia exigido a los trabajadores a tiempo parcial, se

aplicará al período de permanencia en alta el COEFICIENTE DE PARCIALIDAD. Este coeficiente que aparece en la Vida Laboral del trabajador, Fichero General de Afiliación, y proviene de la información que transmite el empresario, se define en la propuesta como *el porcentaje que representa la jornada de trabajo efectiva del trabajador a tiempo parcial respecto de la jornada a tiempo completo comparable*. Por tanto, habrá tantos coeficientes de parcialidad como períodos de trabajo a tiempo parcial aparezcan en la vida laboral del trabajador.

Este Coeficiente de Parcialidad (o estos coeficientes de parcialidad) es el que va a determinar el posterior COEFICIENTE GLOBAL DE PARCIALIDAD, que permite aplicar la regla de proporcionalidad de lo cotizado realmente por el trabajador a tiempo parcial en relación a su situación de parcialidad en el trabajo y en relación a toda la vida laboral del trabajador, es decir, ha de tenerse en cuenta a lo largo de su vida laboral los diferentes períodos de parcialidad en el trabajo que pudiera haber así como los distintos períodos alternativos, a tiempo parcial y a tiempo completo, que pudieran existir en el total de la vida laboral de ese trabajador. Lo que exige sumar el número total de días cotizados resultante de cada uno de los coeficientes de parcialidad y hallar la proporcionalidad total de esta suma en relación al número total de días en alta de este trabajador.

Este coeficiente general es el que permite hallar la proporción (mediante una operación de regla de tres) del período de cotización que se va a exigir a ese trabajador para causar derecho a la prestación en relación al período mínimo de cotización de la LGSS exige para esa prestación concreta.

De la misma manera el coeficiente general o global de parcialidad es el que se va a aplicar para hallar el período específico de carencia (si lo hubiera) que se va a exigir al trabajador a tiempo parcial. Operación que también consiste en una regla de tres.

En esta fórmula propuesta desaparece en el cómputo del período de cotización la aplicación de coeficiente multiplicador de 1,5 para las pensiones de jubilación e incapacidad temporal

2) *Cálculo de la Base reguladora*: se proponía un cálculo idéntico al que con carácter general establecen las normas de Seguridad Social, cualquiera que sea la prestación correspondiente. Quería expresar la propuesta que no se iba a aplicar coeficiente corrector alguno; dicho de otra forma, en el cálculo de las cotizaciones a tener en cuenta para hallar la BR se tendrían en cuenta sólo las cotizaciones efectivamente realizadas por el trabajador.

3) *Cuantía efectiva a percibir*: porcentaje aplicable a la BR y cuantía mínima real

En lo que refiere al porcentaje aplicable, de especial incidencia en la pensión de jubilación, el coeficiente global de parcialidad volvía a aplicarse aquí. Es decir se partía del período mínimo de cotización que se fuera a exigir a ese trabajador en función de su coeficiente global de parcialidad; a ese período mínimo exigible se le aplicaría el

porcentaje mínimo aplicable correspondiente a la prestación de que se trate; y a partir de ese mínimo, si fuera el caso, se incrementaría el porcentaje en función de la escala general prevista para la prestación correspondiente, aplicable por cada mes adicional de cotización. Lo que quiere decir que aquí en este elemento tampoco se preveía aplicar regla especial o excepcional alguna.

En lo que refiere a la cuantía mínima, la propuesta advertía de la necesidad de aplicar también regla de proporcionalidad para calcular la cuantía de los complementos a mínimos cuando en la cuantía de la pensión que resultara de las reglas anteriores no se lograra llegar a la pensión mínima establecida con carácter general (Se decía: ...” observar una regulación de los complementos a mínimos de las pensiones atendiendo a un criterio de proporcionalidad. De esta forma, se garantizaría el respeto a los principios de justicia y de equidad respecto de los trabajadores a tiempo completo, evitando agravios comparativos y que trabajadores con esfuerzos muy distintos al final obtuviesen iguales cantidades de pensión”)

Esta regla de proporcionalidad se proponía aplicar también para causar derecho a los subsidios de IT y de Maternidad/Paternidad

PENSIÓN DE JUBILACIÓN

APLICACIÓN DE LAS REGLAS PROPUESTAS POR EL MINISTERIO de EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL (Julio 2013)

Supuesto: Trabajador a tiempo parcial con los siguientes periodos de alta y diferentes coeficientes de parcialidad:

01/01/1979 – 31/12/1979--- 365 días 100% (jornada completa) = 365 días

01/01/1980 - 31/12/2000 ---7.665 días CON UNA JORNADA DE TRABAJO A TIEMPO PARCIAL DEL 30 % : 7665 X 30%: 2.300 días

01/01/2001 - 31/12/2005 ---1.825 días CON UNA JORNADA DE TRABAJO A TIEMPO PARCIAL DEL 50 % : 1825 X 50%: 913 días

01/01/2006 - 31/12/2013--- 2.920 días CON UNA JORNADA DE TRABAJO A TIEMPO PARCIAL DEL 20 % : 3920 X 20 %: 584 días

TOTAL DÍAS ALTA : **12.775 días** (365+7665+1825+2920)

Total días TEÓRICOS DE cotización aplicando el coeficiente de parcialidad: **4.162 días** (365+2300+913+584)

COEFICIENTE GLOBAL DE PARCIALIDAD (regla de tres): $4162 \times 100 / 12775 = 32,58\%$

PERÍODO MÍNIMO DE COTIZACIÓN EXIGIDO PARA CAUSAR DERECHO A LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN (adaptación al coeficiente global de parcialidad)

15 años (5475 días) X 32,58%: 4 años y 324 días (**1784 días**)

PERÍODO DE CARENCIA ESPECÍFICO

2 AÑOS dentro de los quince en 2013 (730 días) x 32,58%: **238 días**

Este trabajador, por tanto, tendrá derecho a percibir la pensión de jubilación: se le exigen 1784 días y ha cotizado efectivamente 4162 días; y se le exige un período de carencia específico de 238 días que lo cumple efectivamente

CÁLCULO DE LA BASE REGULADORA

Promedio de las BC del interesado en los últimos 16 años (si el hecho causante es en 2013)

PORCENTAJE APLICABLE A LA BR

Al equivalente para este trabajador a los 15 años, es decir, a los 1784 días se aplicará el porcentaje del 50% (porcentaje mínimo general).

A partir de ese número de días cotizados y hasta los 4162 días efectivamente cotizados por este trabajador, se sumará un porcentaje adicional de 0,21% por cada mes cotizado. Por tanto, en el caso los meses adicionales son 78, lo que corresponde un porcentaje adicional de 16,38%. Y en total, por tanto, un porcentaje aplicable final de **66,38%**

A finales de julio, exactamente el 31 de Julio, se firma un **Acuerdo** entre el Gobierno y los interlocutores sociales que acepta el coeficiente de parcialidad aplicable para el cálculo del período de cotización exigido para causar derecho a las prestaciones pero modifica sustancialmente las reglas propuestas en lo que refiere a la determinación de la cuantía, tanto la inicial como la efectivamente percibida si la calculada es inferior a la mínima general prevista para las pensiones.

En este sentido, y recogiendo los que consideran son principios básicos en la regulación de la protección social de los trabajadores a tiempo parcial en la propuesta inicial en el Gobierno se añaden otros. Y en definitiva éstos son los siguientes:

1. Principio de igualdad en el acceso a las prestaciones (adecuación a la menor o mayor parcialidad de la vida laboral)
2. Principio de contributividad y proporcionalidad (entre las aportaciones realizadas y las prestaciones a percibir)
3. Principio de conservación de las normas más favorables (conservando los mecanismos correctores que no habían sido declarados inconstitucionales)
4. Principio de legalidad (en orden a completar cuanto antes el vacío legal provocado por el pronunciamiento del TC)
5. Principio de solidaridad y suficiencia (de modo que los trabajadores a tiempo parcial accedan a las pensiones mínimas en la misma extensión, términos y condiciones que los establecidos para el resto de los trabajadores)

IV. LAS REGLAS LEGALES PREVISTAS EN EL RD-Ley 11/2013

El acuerdo adoptado por el Gobierno y los interlocutores sociales se materializa en el RD-Ley 11/2013

La norma de urgencia modifica la Regla Segunda del Apartado Primero (principio de “asimilación” del trabajador a tiempo parcial al trabajador a tiempo completo) de la Disp.Adicional 7ª LGSS, relativa a los “períodos de cotización” computables para causar derecho a determinadas prestaciones, en concreto jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, incapacidad temporal, maternidad y paternidad (No, por tanto, Desempleo), y la Regla Tercera (“Bases reguladoras”), apartado c) del mismo Apartado Primero en lo que refiere a la determinación de la cuantía de las prestaciones, introduce una nueva fórmula en lo que refiere al porcentaje aplicable a la BR.

A destacar de la regulación actual es lo siguiente:

- 1) Período de cotización: aplicación del Coeficiente de Parcialidad en dos fases (coeficientes de parcialidad y coeficiente global de parcialidad). En el cálculo de los días teóricos de cotización se tienen en cuenta las horas extraordinarias y las complementarias ya que se tiene en cuenta el tiempo de ALTA en el/los contrato/s a tiempo parcial “cualquiera que sea la duración de la jornada en cada uno de ellos”
- 2) Cuantía: aplicación de las reglas generales. Con la excepción de Jubilación y Muerte y Supervivencia en las que el cálculo del porcentaje aplicable a la BR (calculada conforme a las reglas generales con la especial de inclusión de las horas extraordinarias) incluye un Coeficiente Multiplicador del 1,5 que se aplica al período de cotización previamente calculado conforme al CGP. Y regla especial para la jubilación en cuanto a la escala de porcentaje aplicable.
- 3) Aplicación de complementos de mínimos sin tener en cuenta CGP alguno. Es decir, conforme a las reglas generales previstas en la LGSS.

CONTINGENCIAS	PERIODO DE COTIZACIÓN ⁵	CUANTÍA
JUBILACIÓN	<p>-Cálculo de los días teóricos de cotización en función del coeficiente de parcialidad de cada período trabajado a tiempo parcial *</p> <p>-En el cálculo de los días teóricos de cotización computan las horas complementarias y las horas extraordinarias</p> <p>-Aplicación del CGP (coeficiente global de parcialidad) sobre el total de días en ALTA a lo largo de toda la vida laboral del trabajador : n° de días acreditados como cotizados (en función del coeficiente de parcialidad)/n° días en Alta *</p> <p>-Adecuación de los períodos de carencia (general y específico) exigidos al CGP **</p>	<p>-BR: aplicación de la regla general. Con inclusión de las horas extraordinarias</p> <p>-Hay integración de lagunas (con aplicación del coeficiente de parcialidad)</p> <p>-Porcentaje (variable según el tiempo de cotización); <u>Aplicación del coeficiente multiplicador 1,5</u></p> <p>-Complemento a mínimos: aplicación de la regla general</p>

⁵ -La nueva redacción de la Disposición Adicional 7ª LGSS es: “ a) *Se tendrán en cuenta los distintos períodos durante los cuales el trabajador haya permanecido en alta con un contrato a tiempo parcial, cualquiera que sea la duración de la jornada realizada en cada uno de ellos.*

A tal efecto, el coeficiente de parcialidad, que viene determinado por el porcentaje de la jornada realizada a tiempo parcial respecto de la jornada realizada por un trabajador a tiempo completo comparable, se aplicará sobre el período de alta con contrato a tiempo parcial, siendo el resultado el número de días que se considerarán efectivamente cotizados en cada período.

Al número de días que resulten se le sumarán, en su caso, los días cotizados a tiempo completo, siendo el resultado el total de días de cotización acreditados computables para el acceso a las prestaciones.

b) *Una vez determinado el número de días de cotización acreditados, se procederá a calcular el coeficiente global de parcialidad, siendo este el porcentaje que representa el número de días trabajados y acreditados como cotizados, de acuerdo con lo establecido en la letra a) anterior, sobre el total de días en alta a lo largo de toda la vida laboral del trabajador. En caso de tratarse de subsidio por incapacidad temporal, el cálculo del coeficiente global de parcialidad se realizará exclusivamente sobre los últimos cinco años. Si se trata del subsidio por maternidad y paternidad, el coeficiente global de parcialidad se calculará sobre los últimos siete años o, en su caso, sobre toda la vida laboral.*

c) *El período mínimo de cotización exigido a los trabajadores a tiempo parcial para cada una de las prestaciones económicas que lo tengan establecido, será el resultado de aplicar al período regulado con carácter general el coeficiente global de parcialidad a que se refiere la letra b).*

En los supuestos en que, a efectos del acceso a la correspondiente prestación económica, se exija que parte o la totalidad del período mínimo de cotización exigido esté comprendido en un plazo de tiempo determinado, el coeficiente global de parcialidad se aplicará para fijar el período de cotización exigible. El espacio temporal en el que habrá de estar comprendido el período exigible será, en todo caso, el establecido con carácter general para la respectiva prestación”

I.PERMANENTE	<p>-Cálculo de los días teóricos de cotización en función del coeficiente de parcialidad</p> <p>-Computan las horas complementarias y las horas extraordinarias</p> <p>-Aplicación del CGP sobre el total de días en ALTA a lo <u>largo de toda la vida laboral</u> del trabajador : n° de días acreditados como cotizados/n° días en Alta ***</p> <p>-Adecuación de los períodos de carencia exigidos (IP enfermedad común) al CGP****</p>	<p>-BR: aplicación de la regla general. Inclusión de las horas extraordinarias</p> <p>-Hay integración de lagunas (con aplicación del coeficiente de parcialidad)</p> <p>-Aplicación del coeficiente multiplicador 1,5</p> <p>-Complemento a mínimos: regla general</p>
MUERTE Y SUPERVIVENCIA	<p>-Cálculo de los días teóricos de cotización con inclusión de las horas extraordinarias</p> <p>-Aplicación de CGP sobre el total de días en Alta a lo largo de toda la vida laboral*****</p> <p>-Adecuación de los períodos de carencia exigidos (fallecimiento por enfermedad común) al CGP*****</p>	<p>BR: aplicación de las reglas generales con inclusión de las horas extraordinarias</p> <p>NO está prevista la integración de lagunas</p> <p>NO aplicación del coeficiente multiplicador 1,5</p> <p>Sí complemento a mínimos: regla general</p>
I.TEMPORAL	<p>-Aplicación del CGP sobre los últimos cinco años. Inclusión de las horas extraordinarias en el cálculo de días teóricos de cotización</p> <p>-Adecuación de los períodos de carencia exigidos (enfermedad común) al CGP*****</p>	<p>BR: aplicación de las reglas generales con inclusión de las horas extraordinarias</p> <p>No aplicación del coef.multiplicador 1,5</p>
MATERNIDAD PATERNIDAD	<p>-Aplicación del CGP sobre los últimos 7 años o sobre toda la vida laboral, en su caso (de acuerdo con lo previsto en el art.133 ter y nonies LGSS). Inclusión de las horas extraordinarias en el cálculo de los días teóricos de cotización.</p> <p>-Adecuación de los períodos de carencia exigidos al CGP *****</p>	<p>-BR: aplicación de la regla prevista en la Disp.Adic.7ª LGSS (Regla Tercera, a) : BC año anterior/365. Inclusión de las horas extraordinarias</p> <p>-No coef. Multiplicador 1,5</p>
DESEMPLEO	<p>NO hay CGP: se mantiene la fórmula <i>día trabajado=día cotizado</i></p>	

PERÍODO DE COTIZACIÓN

JUBILACIÓN

*Sobre la determinación del período de cotización en aplicación del Coeficiente de Parcialidad y del Coeficiente Global de Parcialidad, Véase el supuesto ejemplificado en páginas anteriores (el que presentó el Gobierno en su propuesta ante la Comisión Parlamentaria)

** Por ejemplo, un coeficiente global de parcialidad del 50% reduce el período general de carencia a 7,5 años; y el período específico a 365 días dentro de los 15 años inmediatamente anteriores al hecho causante

INCAPACIDAD PERMANENTE

***La fórmula es la misma que para la pensión de jubilación: primero se calculan los días teóricos de cotización sumando todos los cotizados a lo largo de la vida laboral. Los trabajados a tiempo parcial se suman calculados en función de su respectivo coeficiente de parcialidad. Después se halla el CGP

****Recuérdese que para la IPParcial se requiere una cotización de 1800 días en los últimos 10 años; para IPTotal, IPAbsoluta y G.Invalidez, el período de cotización varía según el causante tenga menos de 31 años (en cuyo caso se exige un $\frac{1}{3}$ del tiempo entre la fecha en que cumplió 16 años y la del hecho causante); o tenga 31 años o más (en cuyo caso se exige un período de carencia de $\frac{1}{4}$ entre la fecha en que cumplió 20 años y la fecha del causante, con un mínimo de 5 años y fijando un período de carencia específico de $\frac{1}{5}$ de ese tiempo, que ha de estar comprendido dentro los 10 años anteriores al hecho causante)-

En caso de IPAbsoluta y G.Invalidez en situación de no alta, se precisa un período de cotización de 15 años, de los cuales 5 han de estar comprendidos dentro de los 10 años anteriores al hecho causante.

Ejemplo: en caso de un trabajador a tiempo parcial con un CGP del **33%** que solicite IPAbsoluta y tenga una edad de 50 años, la adecuación del período de cotización será: $\frac{1}{3}$ del $\frac{1}{4}$ entre la edad de 20 años y la fecha del causante, con un mínimo de 608 días.

.....

MUERTE Y SUPERVIVENCIA

*****La fórmula es la misma que para la pensión de jubilación y para la pensión de incapacidad permanente

.....

*****Recuérdese que para las prestaciones de muerte y supervivencia derivadas de enfermedad común se requiere un período de cotización de 500 días dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al hecho causante. Si se produce en una situación de no alta, se requieren 15 años de cotización.

Ejemplificando: Trabajador a tiempo parcial con un CGP del **70%**, que causa prestaciones de muerte y supervivencia estando en alta: se le exigirá un período de cotización de 350 días en el período de los 5 años inmediatamente anteriores. En caso de situación de no alta, se le exigirá 10,5 años de cotización

INCAPACIDAD TEMPORAL

*****Recuérdese que el período de cotización exigido para causar derecho a la IT, derivada de enfermedad común, es de 180 días en los 5 años anteriores al hecho causante.

La determinación del período de días cotizados teóricos y el cálculo del CGP sigue la misma regla que para las pensiones con la única especialidad que no se tiene en cuenta toda la vida laboral del trabajador sino sólo los 5 años inmediatamente anteriores al hecho causante.

En cuanto a la adecuación del período de cotización exigido al CGP, ejemplificando: Trabajador a tiempo parcial que en los últimos 5 años tiene un CGP del **45%**, el período de cotización exigido será de 81 días.

MATERNIDAD/PATERNIDAD

*****Recuérdese que el período de cotización exigido para causar derecho a la prestación de Maternidad depende de la edad del beneficiario: si tiene una edad comprendida entre los 21 y 26 años, se exige un período de cotización de 90 días dentro de los 7 años inmediatamente anteriores o 180 días durante toda la vida laboral. En caso de mayores de 26 años, el período exigido es de 180 días dentro de los 7 años inmediatamente anteriores o 360 días durante toda la vida laboral.

Para las prestaciones de paternidad se exige un período de cotización de 180 días dentro de los 7 años inmediatamente anteriores o 360 días durante toda la vida laboral del trabajador.

La adecuación del período de cotización al CGP del trabajador sería del modo siguiente: en caso de un trabajador con un CGP del **45%** que tiene 30 años y solicita prestación de maternidad, se le exigirá un período de cotización de 81 días dentro de los 7 años o 162 días durante toda la vida laboral

CUANTÍA

.....

Respecto de los dos parámetros que se tienen en cuenta para determinar la cuantía de las prestaciones, Base Reguladora y Porcentaje aplicable, el RD-Ley 11/2013 afecta sólo al Porcentaje, no incorporando regla alguna modificadora de las previstas en la Disp.Adicional 7ª LGSS (Regla Tercera del Apartado Primero) para el cálculo de la Base Reguladora.

En lo que respecta a la **Base Reguladora**, recordemos que se calcula del modo siguiente:

-IT: bc del mes anterior a la baja/ n°.de días a que se refiere la cotización

-Maternidad y Paternidad: suma de las bc del año anterior a la fecha del hecho causante / 365

-Jubilación: teniendo en cuenta el aumento progresivo hasta el año 2022, para el año 2013 la BR se calcula dividiendo entre 224 las 196 mensualidades anteriores al hecho causante (en 2022 se tendrán en cuenta 300 mensualidades, es decir, 25 años), computándose 16 años. A partir de ahí se incrementará en doce meses por año. Recuérdese que hay integración de lagunas según dispone la Disp.Adicional 7ª LGSS (Regla Tercera, apartado b): “A efecto de las pensiones de jubilación y de la incapacidad permanente, derivada de enfermedad común, la integración de los períodos durante los que no haya habido obligación de cotizar se llevará a cabo con la base mínima de cotización de entre las aplicables en cada momento, correspondiente al número de horas contratadas en último término”. Y adviértase que el Pleno del TC, por providencia de 13 de septiembre de 2012, ha acordado admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad número 3361-2012, en relación con el apartado b) de la regla 3ª del número 1 de la disposición adicional séptima de la Ley General de la Seguridad Social por posible vulneración de los arts. 9.3 y 14 de la CE («B.O.E.» 21 septiembre).

-Incapacidad Permanente- la suma de las 96 bc anteriores al mes en que se produzca el hecho causante / 112. Si se exigiera un período de cotización inferior a 8 años (96 meses) la BR es el resultado de dividir por el número de meses exigidos la suma de las BC de los meses exigidos en ese período de cotización y multiplicado por 1,1666. También aquí hay integración de lagunas (misma regla que para la pensión de jubilación)

-Muerte y Supervivencia (derivada de contingencias comunes): la suma de las 24 mensualidades de cotización elegidas dentro de los 15 años anteriores / 28

Por lo que refiere al **porcentaje aplicable**, el RD-Ley 11/2013, modifica el apartado c) de la Regla Tercera del Apartado Primero de la Disposición Adicional 7ª LGSS sólo en lo que refiere a la determinación y escala del porcentaje aplicable.

Por lo que refiere a la determinación del porcentaje aplicable, la regla se aplica a las pensiones de Jubilación e Incapacidad Permanente derivada de enfermedad común y limita la proporcionalidad o, de otra forma expresado, corrige la aplicación del CGP con la finalidad, parecer, de que los beneficiarios de estas pensiones obtengan una

cuantía superior a la que correspondería de aplicar el porcentaje que resulte en función de las reglas generales previstas en las normas de Seguridad Social.

Es aquí donde ahora la norma de urgencia prevé la aplicación de un COEFICIENTE MULTIPLICADOR DE 1,5 (lo que implica aumentar en un 50% el período de cotización que se tendrá en cuenta para calcular el porcentaje aplicable). Regla correctora que con anterioridad, recordemos, se aplicaba en el cálculo del período de cotización para ampliar el acceso a la prestación y ahora, a diferencia de los trabajadores a tiempo completo, para aumentar la cuantía de la prestación. Expresa la norma lo siguiente:

“A efectos de la determinación de la cuantía de las pensiones de jubilación y de incapacidad permanente derivada de enfermedad común, el número de días cotizados que resulten de lo establecido en el segundo párrafo de la letra a) de la regla segunda, se incrementará con la aplicación del coeficiente del 1,5, sin que el número de días resultante pueda ser superior al período de alta a tiempo parcial”⁶

Ejemplo (sobre el supuesto supra, pág.12)-Jubilación:

Trabajador que ha desarrollado parte de su actividad laboral a tiempo parcial y presenta el Coeficiente Global de Parcialidad (CGP) siguiente:

TOTAL DÍAS ALTA : **12.775 días** (de los cuales 365 son de trabajo a tiempo completo)

De los cuales, el Total días TEÓRICOS DE cotización aplicando el coeficiente de parcialidad son **4.162 días**

CGP (regla de tres): $4162 \times 100 / 12775 = 32,58\%$

-PERÍODO MÍNIMO DE COTIZACIÓN EXIGIDO PARA CAUSAR DERECHO A LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN = 15 años (5475 días) X 32,58%: 4 años y 324 días (**1784 días**)

-DÍAS DE COTIZACIÓN A EFECTOS DE APLICACIÓN del Porcentaje:

-Días teóricos a TP: $3797 (4162 - 365 \text{ a tiempo completo}) \times 1,5 = 5695$ días

-Días a TC: 365 días

-Días Total a efectos del porcentaje = $5695 + 365 = 6060$ días

.....

⁶ La referencia a la incapacidad permanente derivada de enfermedad común es pertinente porque cuando el trabajador es mayor de 52 años y menor de 65 años en la fecha del hecho causante el porcentaje aplicable es el que corresponda según los años de cotización, siguiendo la escala prevista para la pensión de jubilación, considerándose a estos efectos como cotizados los años que le resten al trabajador para cumplir la edad ordinaria de jubilación vigente . Si no se alcanzan los 15 años, el porcentaje aplicable es el 50%

Y se establece una regla excepcional, añadida a la anterior, en concreto, para la aplicación de la escala de porcentajes previstos legalmente para la pensión de jubilación. Dice la norma:

“El porcentaje a aplicar sobre la respectiva base reguladora se determinará conforme a la escala general a que se refiere el apartado 1 del artículo 163 y la disposición transitoria vigésima primera, con la siguiente excepción:

Cuando el interesado acredite un período de cotización inferior a quince años, considerando la suma de los días a tiempo completo con los días a tiempo parcial incrementados ya estos últimos con el coeficiente del 1,5, el porcentaje a aplicar sobre la respectiva base reguladora será el equivalente al que resulte de aplicar a 50 el porcentaje que represente el período de cotización acreditado por el trabajador sobre quince años.»⁷

Ejemplificando (en relación al supuesto anterior):

-Porcentaje aplicable al período de cotización a estos efectos = el que resulte de aplicar la regla general (porque acredita más de 5475 días o 15 años).

Recuérdese que el porcentaje aplicable a la BR para calcular la pensión de jubilación es para el período 2013 a 2019: 50% a los 15 primeros años de cotización; por cada mes adicional del 1 al 163, un 0,21%; los meses restantes (hasta 83), un 0,19

-Si los días teóricos a efectos del porcentaje fueran inferiores a 15 años, por ejemplo, piénsese en una suma total de días teóricos a estos efectos de 4500 = $4500/5474 \times 0,5 = 40\%$, la cuantía de la pensión sería igual a aplicar a la BR de la pensión el porcentaje del **40%**

V. PRINCIPIO DE CONTRIBUTIVIDAD/PROPORCIONALIDAD EN EL TRABAJO A TIEMPO PARCIAL

La evolución legislativa, la interpretación jurisprudencial de la regla legal, la doctrina del TJUE y del TC desde el principio de igualdad, la propuesta inicialmente adoptada por el Gobierno y la fórmula definitivamente presentada ante los agentes sociales y traspasada a la norma de urgencia evidencian que no ha quedado resuelto, ahora desde la perspectiva de la inclusión en el Sistema y acción protectora de los trabajadores a tiempo parcial, uno de los aspectos esenciales de la configuración del modelo legal de Seguridad Social en nuestro ordenamiento jurídico. Y, en concreto, sobre la concepción de los que se indican principios básicos del mismo, equidad, contributividad y proporcionalidad recurrentemente utilizados para justificar modificaciones legislativas de todo tipo (más o menos restrictivas, más o menos flexibilizadoras). Las opciones político-legislativas, ideológicas, financieras reflejan que

⁷ -La regla no se aplica a la incapacidad permanente derivada de enfermedad común porque para esta contingencia las normas de Seguridad Social prevén que si no se alcanzan los 15 años de cotización el porcentaje aplicable será el 50%. Lo que quiere decir que la modificación legal mantiene diferencias entre las prestaciones.

la interacción o conexión entre equidad (adecuación) –contributividad (cotización) – proporcionalidad derivada de la contributividad (cuantía de las prestaciones) puede ser resuelta de modo muy diverso sin que tampoco, en estos momentos, se haya adoptado una posición clara y contundente sobre la función del período de cotización como requisito de acceso para determinadas prestaciones.

Estas son , a nuestro juicio, las cuestiones que plantea la actual modificación legislativa en lo que refiere a la acción protectora del Sistema para los trabajadores a tiempo parcial. Tanto más cuanto que la opción de política legislativa parece que es provisional dado que el RD-Ley dispone (Disp.Adic.4ª) que:

El Gobierno elaborará en el plazo de un año desde la entrada en vigor de este real decreto-ley un informe en relación con el impacto que las medidas introducidas en el mismo hayan tenido sobre el conjunto de los trabajadores a tiempo parcial, en el que también podrá formular propuestas de adaptación en orden a un posible perfeccionamiento tanto de la cotización como de la acción protectora de dicho colectivo

Decíamos que los principios del modelo legal del Sistema, no definidos con exactitud en las normas que, sucesivamente, los han utilizado para justificar modificaciones en el régimen jurídico de las prestaciones, se han convertido en límites flexibles en la que es configuración legal del derecho. Desde el Pacto de Toledo de 1995 entre sus Recomendaciones incluye una sobre la “*equidad*” y “*contributividad*”, expresándose entonces que:

“las prestaciones debían guardar una mayor proporcionalidad con el esfuerzo de cotización realizado y se evitase situaciones de falta de equidad en el reconocimiento de las mismas. Es preciso –se apuntaba entonces- que las técnicas de cálculo de las pensiones contributivas permitan en el futuro y de forma progresiva que quienes realizan similar esfuerzo de cotización alcancen prestaciones equivalentes”

No se especificaba si el “esfuerzo de cotización” habría que valorarlo desde un parámetro temporal o un parámetro cuantitativo o desde ambos. Esto es, una cosa es que se refiera a las cantidades que globalmente haya de ingresar el interesado al Sistema (lo que se refleja en las BC exigidas), incluso que el tiempo sea índice del quantum de la cotización previa, otra que se refiera sólo o exclusivamente a los períodos de aseguramiento (dimensión meramente temporal) y otra, en fin, que el esfuerzo contributivo tomara en consideración la cantidad realmente ingresada al Sistema (cotizada) en el momento de fijar los períodos de carencia previos exigidos.

En la Revisión del Pacto de Toledo 2003, se incluye una Recomendación adicional sobre “nuevas formas de trabajo y desarrollo profesional” en la que se apuesta por estudiar, sin merma del principio básico de contributividad, la situación de los trabajadores a tiempo parcial. Propuesta que no se materializaba entonces en medida concreta alguna pero, evidentemente, el objetivo o finalidad no era otro que estudiar detenidamente la situación global de este tipo de trabajo en el ámbito de la Seguridad

Social y, en particular, en la determinación de las obligaciones para con el Sistema y en la configuración de los derechos de protección de estos trabajadores.

En la Revisión del Pacto de Toledo 2011, se reitera la propuesta de reforzamiento del principio de contributividad como elemento básico de preservación del principio de equidad y del equilibrio financiero del sistema y nada se concreta sobre el avance en el estudio de la situación de los trabajadores a tiempo parcial.

Meses después, la Ley 27/2011 en su disposición adicional 29ª mandaba al Gobierno que, antes de finalizar el ejercicio de 2013, se abordara en su integridad la realidad y la incidencia del trabajo a tiempo parcial en el ámbito laboral y en el de la Seguridad Social. Y, como apuntábamos, el RD-Ley 11/2013 propone que el Gobierno adopte medidas de perfeccionamiento de la cotización y de la acción protectora de los trabajadores a tiempo parcial .

Ya en su momento, cuando se produjo el reconocimiento legal del trabajo a tiempo parcial en nuestro ordenamiento jurídico exigió valorar si los derechos laborales y de protección social de estos trabajadores debían ser los mismos que los reconocidos a los trabajadores a tiempo completo y en la misma extensión y condiciones y con los mismos requisitos. La equidad que preside el Sistema de Seguridad Social se planteó entonces y ha continuado en las sucesivas reformas, también (aunque más matizadamente) en la actual, como un principio cuya aplicación efectiva requería de la existencia de un término de comparación respecto del que evaluar si los trabajadores a tiempo parcial podían ser objeto de una diferencia de trabajo razonable, objetiva, proporcional, en relación con los trabajadores a tiempo completo.

Si entonces se entendió por el legislador que el tipo, trabajo a tiempo completo, justificaba una diferencia de trato para con los trabajadores a tiempo parcial (traducida inicialmente en un parámetro de proporcionalidad estricta entre el tiempo –las horas-trabajadas y el periodo de cotización); que posteriormente hubo de matizarse sin alcanzar la igualdad absoluta en el cómputo de ese período respecto a la regla prevista para los trabajadores a tiempo parcial (salvo en la protección por desempleo); y que ahora, Reforma 2013, se invierte la fórmula en el sentido de que la regla general de determinación del período de cotización se ha de adecuar al coeficiente de parcialidad del trabajador y el cálculo de la cuantía (para la pensión de jubilación e incapacidad permanente) se flexibiliza con un índice corrector. Si así ha evolucionado, no puede obviarse que, pese a la propuesta del Gobierno, se ha mantenido una regla propia de la asistencialización del Sistema (los complementos a mínimos) que lejos de proporcionalidad alguna (coeficiente de parcialidad) se reconoce a aquéllos en las mismas condiciones que para los trabajadores a tiempo a tiempo completo.

Cualquiera que sea la fórmula, la cuestión sigue latente, esto es si hay que acomodar al trabajo a tiempo parcial los derechos cuantificables en proporción al tiempo realmente trabajado.



Desde esta perspectiva y por lo que refiere al derecho a la Seguridad Social, la evolución legal se ha caracterizado por el reconocimiento a los trabajadores a tiempo parcial de los mismo derechos que los trabajadores a tiempo completo. NO hay razón alguna objetiva, legítima que permita diferenciar a los trabajadores a tiempo parcial, reconociéndoles menos prestaciones que a los trabajadores a tiempo completo. La cuestión es si, en un sistema profesional-contributivo, que requiere inicialmente de que el beneficiario cotice durante un tiempo y en una cuantía determinada, la cuantificación del período de cotización exigido y la suma de la cantidad aportada han de repercutir gradual y proporcionalmente en el acceso a las prestaciones y en la cuantía de las mismas en función del nivel de cotización del trabajador a tiempo parcial en relación a los trabajadores a tiempo completo. En el fondo, no se trata de cuestionar la contributividad del sistema y la proporcionalidad entre la cotización efectuada y la cuantía de la prestación sino de dotar de significado a la que pudiéramos denominar “contributividad proporcional” (o proporcionalidad contributiva) en función del real y efectivo “esfuerzo de cotización” de los trabajadores a tiempo parcial en relación con la que pudiera entenderse cotización media o tipo no en relación a un trabajador a tiempo completo comparable sino en relación a lo que sea habitual en la actividad profesional que se trate. No se trata de exigir menor esfuerzo contributivo al trabajador a tiempo parcial (diferencia de trato que sería injustificada, no razonable y desproporcionada si comparada entonces su situación con los trabajadores a tiempo completo) sino, precisamente, todo lo contrario, que un mismo esfuerzo contributivo medido en el período de aseguramiento (o alta) exigido para causar derecho a la prestación concreta que se trate, sea cual sea la jornada real o efectiva del trabajador, tenga el mismo efecto en el acceso a la misma.

Si no es esa la opción de futuro y, en consecuencia, se mantiene la configuración del período de aseguramiento previo sólo y exclusivamente desde la perspectiva de la temporalidad de la contributividad de los trabajadores a tiempo parcial, seguirán, seguro, planteándose situaciones en las que la equidad y adecuación del Sistema de Seguridad Social pudiera invertir los supuestos en los que pudiera producirse perjuicios para los trabajadores incluidos en su acción protectora. La adecuación del período de carencia al coeficiente de parcialidad al margen de reglas de proporcionalidad (absoluta o limitada) obvia la aportación económica que los trabajadores a tiempo parcial hubieran podido hacer al Sistema en dicho período y cierra así el debate sobre el nivel, índice o grado de proporcionalidad que cupiera exigirles para causar derecho a las prestaciones respecto de las que aún se exige un tiempo de aseguramiento previo o vinculación temporal del beneficiario con el Sistema.

Atendiendo al período de carencia y a la aplicación de la proporcionalidad en la fase de causación del derecho para los trabajadores a tiempo parcial las reformas normativas sucesivas se han caracterizado por equilibrar la proporcionalidad estricta y la equidad, evitando desprotecciones injustificadas que, sólo en parte, podía paliar el mecanismo de los complementos a mínimos. La duda es ahora si la protección adecuada del trabajo a tiempo parcial en materia de Seguridad Social (inclusión en el

Sistema, mantenimiento de la cobertura y reconocimiento de prestaciones) ha de venir por la aplicación de una fórmula que sólo revise el tiempo cotizado y además adecúe el período mínimo de carencia exigido para causar derecho a determinadas prestaciones a la media de la jornada que en un lapso de tiempo más o menos extenso (toda la vida laboral o durante un tiempo) acredite el trabajador en relación a su coeficiente de parcialidad, tal y como lleva a cabo la Reforma 2013. Es evidente que la fórmula adoptada facilitará el acceso a las prestaciones (en especial a las pensiones) a trabajadores a tiempo parcial que no hubieran alcanzado una prestación conforme a las reglas anteriores (el Secretario de Estado de Seguridad Social estimó que al menos un 40% de las personas que no pudieron acceder a las prestaciones las alcanzarían con la fórmula legal nueva). Pero también ha de preguntarse si es la regla más adecuada al modelo de Seguridad Social español, a la realidad del trabajo a tiempo parcial en nuestro ordenamiento jurídico, a la BC de muchos de los formalmente denominados trabajadores a tiempo completo...lo que en gran medida obliga a replantear el concepto de trabajador a tiempo parcial a efectos de Seguridad Social, tal vez atendiendo más a la cotización (al esfuerzo de cotización) desde un parámetro cuantitativo que al período de cotización o parámetro temporal. Y, en definitiva, a adoptar un concepto propio en el Sistema de Seguridad Social que se centrara más en la cotización real de un trabajador denominado a tiempo parcial en el ámbito laboral en relación a la cotización de un trabajador a tiempo completo comparable. Lo que, como bien se ha expresado a nuestro juicio, tendría como efecto la no aplicación de reglas especiales para los trabajadores a tiempo parcial en el cómputo del período de cotización (hasta la fecha, ha habido en nuestro ordenamiento jurídico tres reglas; ¿habrá alguna otra diferente en el futuro? porque en caso de trabajos a tiempo parcial con un muy pequeño índice de parcialidad, ¿no se estaría generando para los formalmente considerados trabajadores a tiempo completo una diferencia no razonable ni proporcional? Piénsese que un índice de parcialidad del 90% reduce en 1 año y medio el período de cotización para acceder a la pensión de jubilación), lo que equivaldría a considerar que todo el período en alta fuera período de aseguramiento a los efectos de generar derecho en relación con el tiempo de carencia.

Ello exigiría replantear el concepto de trabajador a tiempo parcial en el ámbito de Seguridad Social⁸ que pudiera no coincidir exactamente con el que se formula en el ámbito laboral, aún cuando el RD-Ley 11/2013 lo identifica también en relación a un trabajador a tiempo completo comparable.

Y, en consecuencia, reorientar el significado del “esfuerzo contributivo” como pórtico de entrada a las prestaciones del Sistema no sólo desde la perspectiva concreta del trabajador a tiempo parcial sino, en general, como principio que lo define. Y combinarlo con el criterio de proporcionalidad para determinar la cuantía de las prestaciones. Proporcionalidad que no justifica a nuestro juicio que se mantengan

⁸ -Atinadas consideraciones al respecto, a nuestro juicio, en LLORENTE ALVAREZ y DEL VALLE DEL JOZ: “La Seguridad Social de los trabajadores a tiempo parcial: jurisprudencia reciente y alternativas de reformas”, Revista Doctrinal Aranzadi Social, núm.3/2013, BIB 2013/1251

períodos ficticios de cotización en el cálculo económico de esas prestaciones (aunque sea sólo en algunas de ellas tal y como prevé el RD-Ley 11/2013) para los trabajadores a tiempo parcial con independencia, además, de cuál sea su CGP y la cuantía de sus Bases de Cotización en relación con la media de cotización de los trabajadores a tiempo completo en la actividad que se trate.

Y más aún cuando pese a la introducción de esos períodos ficticios de cotización no se logre alcanzar la cuantía mínima de las prestaciones fijadas en general para todos los trabajadores y se prevean para estos trabajadores a tiempo parcial (en igualdad de condiciones que los trabajadores a tiempo completo) complementos por mínimos. Es evidente que el debate y discusión sobre los complementos por mínimos trasciende la consideración específica de la fórmula respecto a su aplicación a los trabajadores a tiempo parcial pero sí conviene recordar que la propuesta del Gobierno planteó evitar situaciones fraudulentas e irregulares y desincentivación en la cotización de los trabajadores a tiempo parcial (de ahí que se optara por una regla proporcional de estos complementos por mínimos) y, por el contrario, la regla finalmente adoptada (mantenimiento de esos complementos sin regla proporcional alguna, es decir en la misma extensión, términos y condiciones que los establecidos para el resto de los trabajadores), tal y como se formuló en el Acuerdo del Gobierno con los interlocutores sociales previo al RD-Ley 11/2013, se fundamente en el principio de solidaridad y suficiencia. ¿Se podrá generar ahora, poniendo en entredicho el principio de solidaridad, situaciones fraudulentas en la cotización de los trabajadores a tiempo parcial?

.....