

MEJORAS VOLUNTARIAS EN MATERIA DE PROTECCIÓN SOCIAL EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Coordinador

Jaime Cabeza Pereiro



INFORMES
Y ESTUDIOS
RELACIONES
LABORALES



GOBIERNO
DE ESPAÑA

VICEPRESIDENCIA
SEGUNDA DEL GOBIERNO

MINISTERIO
DE TRABAJO
Y ECONOMÍA SOCIAL

MINISTERIO DE TRABAJO
Y ECONOMÍA SOCIAL

**Subdirección General de Informes,
Recursos y Publicaciones**

RET: 23-2.410

Mejoras voluntarias en
materia de protección social
en la negociación colectiva

COLECCIÓN INFORMES Y ESTUDIOS

Serie Relaciones Laborales

Núm. 133

Mejoras voluntarias en materia de protección social en la negociación colectiva

Coordinador

Jaime Cabeza Pereiro

Autores

Jaime Cabeza Pereiro

María Belén Fernández Docampo

Marta Fernández Prieto

Alexandre Pazos Pérez

Rosa María Rodríguez Martín-Retortillo

Emma Rodríguez Rodríguez

Alberto Vaquero García

Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado
<http://cpage.mpr.gob.es>

Reservados todos los derechos. Ninguna parte de este libro puede ser reproducida o transmitida en forma alguna ni por medio alguno, electrónico o mecánico, incluidos fotocopias, grabación o por cualquier sistema de almacenado y recuperación de información, sin permiso escrito del editor.



Edita y distribuye:

Ministerio de Trabajo y Economía Social
Subdirección General de Informes, Recursos y Publicaciones

Agustín de Bethencourt, 11. 28003 Madrid

Correo electrónico: sgpublic@mites.gob.es

Internet: www.mites.gob.es

NIPO Pdf: 117-23-016-5

NIPO Epub: 117-23-017-0

ISBN Pdf: 978-84-8417-613-8

En esta publicación se ha utilizado papel reciclado libre de cloro, de acuerdo con los criterios medioambientales de la contratación pública.
Imprime: Sinodal Artes Gráficas, S.L.



ÍNDICE

PRESENTACIÓN, <i>Jesús Cruz Villalón</i>	11
Capítulo 1. LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN RELACIÓN CON LOS OBJETIVOS DE LOS PACTOS DE TOLEDO: CONVERGENCIAS Y DIVERGENCIAS	
<i>Marta Fernández Prieto</i>	19
1. La negociación colectiva ante las recomendaciones del Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo	21
2. El Plan de recuperación, transformación y resiliencia	27
3. Desarrollo de la negociación colectiva en relación con la previsión social empresarial y los objetivos del Pacto de Toledo ..	29
4. Negociación colectiva y objetivos de los Pactos de Toledo: Convergencias y divergencias	34
4.1. Ámbito subjetivo y objetivo	34
4.2. El impacto de las retribuciones y del mantenimiento del empleo en el sistema de pensiones	37
4.3. Edad de jubilación	40
4.4. Convergencias en materia de incapacidad y diversidad funcional .	52
4.5. Contingencias familiares	56
4.6. Planes de pensiones de empleo	59
4.7. Perspectiva de género y corresponsabilidad	63
4.8. Impacto en terceros	65
5. Negociación colectiva y Seguridad Social complementaria. Problemas de gobernanza y de financiación	66
6. Conclusiones y buenas prácticas	72
Capítulo 2. IMPACTO DE LA RETRIBUCIÓN FIJADA POR LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA ADECUACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA DE PENSIONES	
<i>Jaime Cabeza Pereiro y Alberto Vaquero García</i>	79
1. Ideas generales. Salario mínimo interprofesional y salarios de convenio	81
2. El papel de las reformas legislativas sobre la negociación colectiva	86

3.	Transparencia retributiva y brecha de género	90
4.	Algunas propuestas consecuentes	93
Capítulo 3. CLÁUSULAS EN MATERIA DE PROLONGACIÓN DE LA VIDA LABORAL, JUBILACIÓN FORZOSA, ANTICIPADA Y SU IMPACTO EN LA SUFICIENCIA DEL SISTEMA		
	<i>Rosa María Rodríguez Martín-Retortillo</i>	97
1.	Las cláusulas de prolongación voluntaria de la vida laboral más allá de la edad ordinaria de jubilación	99
2.	Las cláusulas de jubilación forzosa	102
3.	Régimen jurídico de la jubilación anticipada, total o parcial como medida de regulación del empleo	116
	3.1. Jubilación anticipada total	116
	3.2. Jubilación anticipada parcial	122
4.	Análisis del impacto económico de estas medidas en la sostenibilidad y suficiencia del sistema	134
5.	Buenas prácticas y recomendaciones	136
Capítulo 4. MEJORAS DE IT Y DE IP		
	<i>Alexandre Pazos Pérez</i>	141
1.	Análisis de cláusulas de convenios colectivos que regulan puestos de trabajo compatibles con incapacidades permanentes totales. En particular, en materia de segunda actividad. Análisis sobre su legalidad	143
2.	Estudio de reglas sobre preferencias de reingreso, en relación con las mejoras de las IP. Revisión de las cláusulas acerca de reserva de puesto de trabajo en el caso de incapacidad permanente revisable ..	146
3.	Cláusulas de fomento de empleo de personas con discapacidad. Política de adaptación de puestos de trabajo para trabajadores/as sometidos/as a especiales riesgos. En general, adaptaciones de personas con discapacidades	148
4.	Mejoras de IT. Objetivos perseguidos	156
5.	Mejoras de IP. Objetivos perseguidos	168
6.	Buenas prácticas y recomendaciones	172
Capítulo 5. DIFERENCIA ENTRE CONTINGENCIAS COMUNES Y PROFESIONALES. MEJORAS Y TRANSICIONES PROFESIONALES.		
	<i>María Belén Fernández Docampo</i>	179
1.	Dimensión de la diferencia en mejoras de IT, IP y muerte y supervivencia	181
	1.1. Mejoras de incapacidad temporal	182
	1.2. Mejoras de incapacidad permanente y muerte y supervivencia	189
2.	Interés de la diferencia en la mejora de asistencia sanitaria	194
3.	El desempleo en su papel de transición a la jubilación y hacia otros empleos. Otras prestaciones de transición. Particular referencia al rescate de los fondos de pensiones	201

4.	Tratamiento de las prejubilaciones en la negociación colectiva	207
5.	Valoración económica	212
6.	Buenas prácticas y recomendaciones	213

Capítulo 6. PRESTACIONES POR MUERTE Y SUPERVIVENCIA Y PRESTACIONES FAMILIARES DE NUEVAS IDENTIDADES SOCIALES Y DE GÉNERO

<i>Emma Rodríguez Rodríguez</i>	217	
1.	Nota preliminar	219
2.	Prestaciones de muerte y supervivencia y nuevas identidades sociales y de género. Especial referencia al ámbito de acceso	220
3.	Acceso a prestaciones o permisos diversos desde una relación de pareja de hecho, familia monoparental o en caso de varios matrimonios	224
4.	Referencias expresas a los supuestos de personas homosexuales, lesbianas o transexuales	229
5.	Prestaciones complementarias de las pensiones de viudedad, orfandad y auxilio por defunción	230
6.	Medidas de ayudas sociales en los Convenios Colectivos (ayudas para la compra de libros, de viviendas, ...)	235
7.	Cláusulas relacionadas con nuevos modelos de familias más vulnerables y para el cuidado de familiares	237
8.	Buenas prácticas y recomendaciones	238

Capítulo 7. PLANES Y FONDOS DE PENSIONES

<i>Jaime Cabeza Pereiro y Alberto Vaquero García</i>	241	
1.	La nueva normativa	243
1.1.	Enquadre	243
1.2.	Aspectos concretos de los planes de empleo simplificados sectoriales	245
1.2.1.	Tipología	245
1.2.2.	Aspectos concretos de los planes de empleo simplificados sectoriales	246
1.2.3.	Promoción y formalización del plan de pensiones de empleo simplificado	248
1.2.4.	Especialidades de los planes del sector público, de autónomos y de la economía social	249
1.2.5.	Requisitos legales de los planes simplificados	252
2.	Reforzamiento de la negociación colectiva en los planes de pensiones de empleo	253
3.	Reforzamiento del principio de no discriminación	254
4.	Límites de aportaciones	255
5.	La cotización a la Seguridad Social y otros beneficios fiscales	256
6.	Los fondos de pensiones de empleo de promoción pública abiertos ..	258
7.	Los planes de empleo en la negociación colectiva	260
7.1.	Ideas previas	260

- 7.2. Ámbitos, reglas generales y tipos de planes de pensiones de empleo 262
- 7.3. Partícipes 266
- 7.4. Aportaciones 268
- 7.5. Contingencias 273
- 7.6. Reglas de gestión y administración 274
- Anexos 281

Capítulo 8. PERSPECTIVA DE GÉNERO Y CORRESPONSABILIDAD

- María Belén Fernández Docampo, Alexandre Pazos Pérez,*
Rosa María Rodríguez Martín-Retortillo y Marta Fernández Prieto 287
- 1. Ámbitos objetivo y subjetivo. Sectores de empleo feminizados.
María Belén Fernández Docampo 289
- 2. Mejoras vinculadas a la jubilación desde una perspectiva de género.
Alexandre Pazos Pérez 298
 - 2.1. Modalidades de mejoras en relación con la jubilación y la perspectiva de género 298
 - 2.2. Buenas prácticas y recomendaciones 301
- 3. Mejoras vinculadas al nacimiento de hijos/as. *Rosa María Rodríguez Martín-Retortillo* 302
 - 3.1. Medidas vinculadas al (hoy desaparecido) permiso por nacimiento 304
 - 3.2. Medidas económicas de soporte a la familia en caso de nacimiento y cuidado de hijo/a 306
 - 3.3. Ampliación de los períodos de descanso por nacimiento y cuidado de hijo/a 307
 - 3.4. La previsión de otras medidas de conciliación en caso de nacimiento y cuidado de hijo/a 309
 - 3.5. Aspectos programáticos en materia de conciliación 309
 - 3.6. Aspectos cuantitativos 311
- 4. Mejoras voluntarias relacionadas con el cuidado de familiares y con las prestaciones familiares en general. *Marta Fernández Prieto* 312
 - 4.1. Mejoras en prestaciones familiares y de cuidados, perspectiva de género y corresponsabilidad 312
 - 4.2. Contenido de las mejoras de prestaciones familiares. Preferencias en el acceso a las mejoras 316
 - 4.3. Contenido de las ayudas para trabajadores que tengan a cargo familiares. Ausencia de las nuevas realidades familiares 319
 - 4.4. Contenido de las mejoras vinculadas a la conciliación y al cuidado de familiares 324
 - 4.4.1. Negociación colectiva y políticas de conciliación 324
 - 4.4.2. Adaptación o mejoras de los permisos de ausencia ... 325
 - 4.4.3. Mejoras vinculadas a flexibilidad temporal o espacial de la presencialidad en la empresa 330
 - 4.5. Buenas prácticas 332
 - 4.6. Conclusiones 333

Anexo. LISTADO COMPLETO DE CONVENIOS COLECTIVOS

- ANALIZADOS 335

PRESENTACIÓN

Jesús Cruz Villalón

*Presidente de la Comisión Consultiva
Nacional de Convenios Colectivos*

Dentro de la ya bien extensa relación de estudios publicados por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, hasta la fecha, no se había abordado de manera monográfica un análisis de los contenidos de la negociación colectiva en relación con las mejoras voluntarias en materia de protección social. De ahí que la investigación que aquí se presenta cubre una laguna importante en el seguimiento de la actuación del conjunto de los convenios colectivos. Se trata de uno de los contenidos más tradicionales en nuestra negociación colectiva, pero en muchas ocasiones poco tomado en consideración; posiblemente por encontrarse en un espacio de intersección entre el sistema de Seguridad Social y el desarrollo de la autonomía negocial, que no siempre resulta fácil de encajar desde la perspectiva de su identidad institucional. Sin lugar a dudas, en los múltiples estudios sectoriales publicados por esta Comisión Consultiva se contienen análisis parciales de esta materia, insertos entre los contenidos de los convenios de cada sector, si bien hasta el presente no se había abordado un estudio de conjunto que permitiese una cabal comprensión del impacto que tienen estos contenidos tanto respecto del desarrollo de la actividad laboral como del conjunto de nuestro sistema de protección social. Y, precisamente, esto es lo que se realiza a través del presente estudio, en términos de proceder a una lectura integral y transversal de la actuación de la negociación colectiva en materia de prestaciones sociales ante situaciones de necesidad. Y se lleva a cabo, por añadidura, con la rigurosidad que caracteriza al excelente grupo de investigación que lo ha acometido, bajo la dirección del profesor Jaime Cabeza Pereiro e integrado por un total de siete profesores de la Universidad de Vigo, prácticamente todos ellos especialistas en el campo del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, más un economista del trabajo, habitual estudioso de la materia desde esta otra especialidad: María Belén Fernández Docampo, Marta Fernández Prieto, Alexandre Pazos Pérez, Rosa María Rodríguez Martín-Retrortillo, Emma Rodríguez Rodríguez y Alberto Vaquero García. A todos ellos mi especial agradecimiento y mi enhorabuena por el trabajo bien hecho.

La obra, como indico, se caracteriza por efectuar un estudio integral y completo de la materia, incluso yendo más allá del estricto ámbito de lo que habitualmente se conoce como mejoras voluntarias. En efecto, con todo fundamento se puede afirmar que, a través del presente libro, se logra presentar un panorama omnicomprendivo de la intervención de la negociación colectiva en su relación con la protección social y no exclusivamente centrado en los detalles de las prestaciones complementarias vía este tipo de mejoras voluntarias, sin ceñirse exclusivamente a lo más clásico como es lo relativo a los complementos por incapacidad temporal o por incapacidad permanente. Así, baste con señalar, a mero título de ejemplo, como en el presente estudio se abordan las conexiones entre las diversas recomendaciones de los Pactos de Toledo en materia de reforma de nuestro modelo de Seguridad Social y la negociación colectiva, el impacto que puede tener sobre la sostenibilidad financiera de la Seguridad Social la política de rentas salariales desarrollada a través de la negociación colectiva, la renovación de las cláusulas sobre jubilación obligatoria en los convenios colectivos, las relativas a prolongación de la edad de jubilación, jubilaciones anticipadas y prejubilaciones, las reglas de preferencias de reingreso en el marco de la recuperación de una incapacidad permanente, el fomento del empleo de las personas con discapacidad, etc. En definitiva, todas las interrelaciones mutuas entre Seguridad Social y negociación colectiva se encuentran presentes en esta monografía, incluso no como un mero resultado de acumulación de análisis independientes de cada materia, sino con un trabajo de argamasa, que permite mostrar todo lo que es la conexión entre el primer y el segundo pilar de protección social. En definitiva, se proporciona una comprensión de las relaciones mutuas entre el sistema público de Seguridad Social y el sistema complementario profesional y empresarial. En esta lógica general, el estudio permite sacar a la luz tanto los elementos de convergencia como de divergencia entre los grandes objetivos diseñados por el Pacto de Toledo y los desafíos asumidos a través de la negociación colectiva.

Se trata de un estudio entregado en su redacción final en el otoño de 2022 que, en base a ello, ha permitido llegar a ofrecer una consideración del impacto producido sobre la negociación colectiva, así como del que puede vislumbrarse como previsible, a resultas de las muy importantes reformas que se han producido en los últimos tiempos en materia de Seguridad Social. Baste con hacer mención a dos factores ciertamente influyentes. De un lado, en este estudio se ha tenido la oportunidad de realizar una amplia consideración de la última de las regulaciones sobre las cláusulas de jubilación “obligatoria” introducida a finales del año 2021, con una lectura muy interesante de una nueva mirada más limitativa y condicionante de estas cláusulas con larga tradición entre nosotros; lectura interesante de la nueva fórmula legal, en clave de obligatoriedad sólo unidireccional, en el sentido de que faculta al empleador para imponer al trabajador, en determinadas condiciones, la extinción de la relación laboral al cumplimiento de determinada edad; pero, en todo caso, de decisión voluntaria e individualizada en cada caso por parte

del empleador, pues se califican de ilegales aquellas cláusulas que también obliguen al empleador a la resolución contractual al alcanzar el trabajador la edad legalmente prevista. De otro lado, el estudio también ha tenido la oportunidad de abordar la muy reciente Ley de junio de 2022, de impulso de los planes de pensiones de empleo y, por tanto, de los retos a los que se enfrenta a partir de ahora la negociación colectiva, especialmente la de ámbito sectorial, remitida en concreto a los convenios estatutarios, en la labor sin la más mínima duda crucial que le corresponde de implementación del nuevo modelo de planes de pensiones de empleo. Eso sí, la última de las reformas en materia de Seguridad Social, la producida a principios del presente año 2023, se ha aprobado con posterioridad al cierre del presente estudio, si bien no deja de estar subyaciendo en sus análisis, en la medida en que las claves de los asuntos que iban a ser su contenido final ya eran conocidos y no dejan de estar implícitamente presentes en el análisis que se hace en el mismo.

El estudio, por su capacidad de llevar a cabo una comprensión global del fenómeno, no deja de señalar algunos de los aspectos más sensibles de los posibles efectos indirectos no deseados de la intervención en este terreno por parte de la negociación colectiva. Me refiero, sobre todo, al hecho que se destaca en el estudio de que las mejoras voluntarias analizadas de mayor alcance e intensidad se localizan en los convenios de ámbito empresarial y, especialmente, en los de empresas de mayores dimensiones y, por tanto, de superior solvencia económica. Por añadidura, se resalta cómo las medidas de protección pueden en la práctica favorecer en mayor medida a los trabajadores estables y a tiempo completo. En definitiva, se observan a través de esta constatación los riesgos de que la negociación colectiva produzca de manera indirecta efectos de segmentación laboral entre unos y otros grupos de trabajadores, de mayor o menor protección social, en función del ámbito de aplicación del convenio colectivo. Ciertamente estos fenómenos de desigualdad en los estándares de protección constituyen un elemento posible para el conjunto de los contenidos negociales, incluidos por tanto los relativos también a condiciones laborales. Sin embargo, no cabe la menor duda de que el impacto sobre la desigualdad de tutela puede ser más sensible en esta materia de la protección social, especialmente por su superior proyección en el tiempo. Por ello, es de valorar positivamente que el nuevo enfoque de fomento de los planes de pensiones de empleo se centre sobre todo en los establecidos a través de los convenios colectivos sectoriales, que propicia una armonización en la protección del segundo pilar, evitando disparidades cada vez mayores entre pequeñas y grandes empresas.

Merece la pena destacar igualmente la importante perspectiva que presenta el estudio de toma en consideración de las nuevas realidades sociales, especialmente de la extensión de la diversidad en las formas de convivencia. El impacto de nuevas formas de composición de las familias, especialmente las monoparentales, resulta de especial trascendencia desde la perspectiva de la protección social, en la medida en que provoca nuevas

situaciones de necesidad, derivadas de nuevos colectivos vulnerables. En este análisis del segundo pilar puede ser decisivo, como se destaca en el estudio, llevar a cabo un examen desde una perspectiva de género, como no podía ser de otro modo, pues es la única forma de tener un cabal conocimiento del impacto de estas nuevas realidades sobre la situación de la mujer en nuestra sociedad y, en consecuencia, adoptar las medidas en la negociación colectiva que corrijan en la mayor medida posible tales efectos que pueden acentuar la brecha de género. En definitiva, ello propicia el debate acerca de la viabilidad, cuando no la necesidad, de adoptar medidas de acción positiva para hacer frente a las brechas de género derivadas de estas nuevas formas de convivencia. Así, se propone como opción viable la mejora de contingencias típicamente femeninas, la exclusión a la hora de computar los índices de absentismo laboral este tipo de contingencias y similares. A estos efectos, con carácter general, se resalta la importancia que pueden tener los Planes de igualdad, tanto en la realización del diagnóstico de las causas determinantes de este tipo de brechas como para la adopción de las medidas más idóneas para hacer frente a las mismas.

Otra de las grandes virtudes del estudio que aquí se presenta reside en la vertiente propositiva, que se manifiesta en una doble perspectiva. Por un lado, una atención singular a las denominadas como buenas prácticas convencionales, que permite destacar aquellos compromisos negociales más innovadores y de mayor calado, que permiten ser tomados como referencia para su posible extensión a otros procesos negociales, sean sectoriales o de empresa. Por otro lado, dentro del pleno respeto a la autonomía negocial de los representantes de los trabajadores y empresarios como protagonistas de la negociación colectiva, la formulación de un elenco de propuestas de mejora como orientaciones futuras a la negociación colectiva.

Con la publicación del presente estudio adoptamos una nueva fórmula de difusión de los encargos periódicos efectuados por esta Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. En efecto, a la vista de los resultados de investigación presentados en los años precedentes, por diversos motivos, se estimó conveniente ofrecer al público dos presentaciones del trabajo efectuado por cada equipo de investigación. De un lado, una edición en formato digital a través de la página web de la Comisión Consultiva, extenso y pormenorizado al detalle, que permitiera una información exhaustiva de toda la materia objeto de estudio, lo que facilita una información al más mínimo detalle, que permita efectuar cualquier consulta concreta que se desee realizar al respecto. De otro lado, una edición en papel, de dimensiones más reducidas, donde se recoja de manera más condensada y directa el diagnóstico general realizado, las conclusiones principales del estudio, así como las propuestas de buenas prácticas y de medidas que se sugieren por parte de los investigadores. Por esta segunda vía se pretende que los resultados de la investigación puedan tener un mayor impacto, en la medida en que por esta vía en papel se logra concentrar lo más relevante de los resultados de la

investigación. A tenor de ello, obligado resulta efectuar un especial agradecimiento al equipo de investigación por haber tenido que realizar este doble esfuerzo, de elaboración en paralelo de dos documentos, complementarios entre sí, de modo que el uno invita a la lectura del otro. Confiamos que de este modo la difusión del enorme esfuerzo de investigación realizado pueda resultar mucho más efectiva.

Solo me resta invitar a cuantos puedan estar interesados a una lectura fructífera de este estudio, así como agradecer al Ministerio de Trabajo y Economía Social el apoyo material a la realización y publicación de un estudio de una indudable valía.

Madrid, julio 2023

Capítulo 1
LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN RELACIÓN
CON LOS OBJETIVOS DE LOS PACTOS DE TOLEDO:
CONVERGENCIAS Y DIVERGENCIAS

Marta Fernández Prieto
Universidad de Vigo

1. LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA ANTE LAS RECOMENDACIONES DEL INFORME DE EVALUACIÓN Y REFORMA DEL PACTO DE TOLEDO

El Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo fue aprobado el 27 de octubre de 2020 por la Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo¹, y ratificado por el pleno del Congreso el 19 de noviembre con un amplio consenso político, sin ningún voto en contra. Parte del sistema público de pensiones como eje central del entramado institucional de nuestro Estado social y analiza los principales factores que pueden condicionar su desarrollo futuro, a fin de prever las adaptaciones necesarias que deben introducirse en el mismo para asegurar su viabilidad y suficiencia².

Desde hace ya tiempo, se viene advirtiendo que la tensión que los cambios demográficos y sociales, presentes y futuros, producen en el sistema de pensiones se agravará en las dos próximas décadas, con el acceso a la jubilación de las generaciones del *baby boom* y el incremento de la esperanza de vida. Para proporcionar a los pensionistas actuales y futuros un nivel de vida digno, es importante anticiparse a las consecuencias previsibles y garantizar un equilibrio razonable entre sostenibilidad financiera y adecuación de las pensiones y entre el período de actividad laboral cotizada y el de percepción de la pensión de jubilación. El envejecimiento demográfico de la población altera de forma natural la necesaria simetría del sistema.

En este sentido, existe un amplio consenso parlamentario sobre la necesidad de asegurar la viabilidad del sistema de pensiones en el corto, medio y largo plazo, sin desatender su suficiencia. En particular, se considera preciso

¹ BOCG. Congreso de los Diputados, serie D, núm. 175, de 10 de noviembre de 2020, pp. 14 ss.

² Desde la aprobación en 1995 del conocido como Pacto de Toledo, en 2020 es la tercera vez que la Comisión revisa las recomendaciones, analizando los problemas estructurales del sistema de la Seguridad Social y las principales reformas a acometer. El seguimiento y actualización del Pacto de Toledo se realizó previamente en los años 2003 y 2011.

garantizar la solidaridad intergeneracional e intrageneracional, sobre la que se asienta el sistema de reparto, incidiendo en la equidad en la distribución de las cargas y en la responsabilidad pública en la dirección y gestión del sistema. Factores como la protección de las interrupciones profesionales relacionadas con la familia, la carga demográfica que deben soportar los trabajadores jóvenes pese a la incorporación tardía al mercado de trabajo, la precariedad en el empleo y las extensas carreras de cotización que se les exigen, las jubilaciones anticipadas y la retirada prematura o forzosa... deben ser ponderados. Pero también es necesario garantizar la protección frente a la pobreza, con pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas para mantener su poder adquisitivo.

El Informe, en la línea del Pacto de Toledo y de sus posteriores revisiones y a la luz del propio art. 41 CE, ratifica ya en su recomendación preliminar la defensa de un sistema público de Seguridad Social y especialmente del sistema de pensiones, basado en la solidaridad intergeneracional y en el reparto equitativo de las cargas. Con todo, el sistema requiere adaptaciones que permitan garantizar su viabilidad futura y la suficiencia de las pensiones. En particular, debe afrontarse el problema de sostenibilidad que representará el importante crecimiento del gasto en pensiones resultado de la jubilación de los *baby boomers* en las próximas décadas, sin quebrantar la suficiencia de las pensiones y preservando en todo caso el equilibrio intergeneracional.

En sus 22 recomendaciones, el Informe recoge múltiples cuestiones planteadas ya inicialmente en su mayor parte en el Pacto de Toledo y en sus sucesivas revisiones. Defensa del mantenimiento y mejora del sistema público de pensiones, separación de fuentes y restablecimiento del equilibrio financiero, mantenimiento del poder adquisitivo, fondo de reserva, integración y convergencia de regímenes, adecuación de bases y períodos de carencia, incentivos al empleo, información, gestión, mutuas, lucha contra el fraude, contributividad, edad de jubilación, prestaciones de viudedad y orfandad, solidaridad y suficiencia, sistemas complementarios, mujeres, juventud, personas con discapacidad, migrantes, economía digitalizada y seguimiento y evaluación son los tópicos desarrollados en esas recomendaciones.

El Informe destaca la urgencia de la consolidación de la separación de las fuentes de financiación, de manera que las cotizaciones sociales solo financien prestaciones contributivas, en tanto las no contributivas y los servicios de carácter universal se financien a través de la imposición, mediante transferencias del Estado a la Seguridad Social. Es el Estado quien ha de asumir los llamados gastos impropios, sufragados hasta ahora en buena medida con cargo a los ingresos contributivos del sistema de Seguridad Social. Así, las reducciones en la cotización por la contratación o el mantenimiento del empleo, acordadas como políticas activas de empleo, y las políticas pasivas asistenciales; ayudas a sectores productivos o colectivos concretos, con tratamientos favorables de la cotización o anticipación de la edad de jubilación; medidas vinculadas a la protección de la familia y a la conciliación, como las

asociadas al nacimiento y cuidado del menor, incluidas la asimilación al alta, el cómputo de carencia, el complemento para la reducción de la brecha de género o el incremento en la viudedad para personas con menos recursos o mayores de 65 años sin trabajo ni rentas.

En el marco del diálogo social, y teniendo en cuenta el papel que puede desempeñar la negociación colectiva, deben destacarse en particular algunas recomendaciones. Sin duda, un aspecto sumamente relevante y que incide, al menos de forma transversal, prácticamente en todas las recomendaciones, son las tablas salariales de los convenios y, en general, el impacto de todo tipo de retribuciones, salariales y extrasalariales, fijadas por convenio. La evolución de las cuantías retributivas tiene una relación directa y evidente con la determinación de las bases de cotización y las bases reguladoras de las prestaciones y, por tanto, con la sostenibilidad y suficiencia de las pensiones, la contributividad y el mantenimiento y mejora del sistema público de pensiones.

Otro tópico recurrente en las recomendaciones del Pacto de Toledo es, igualmente, el de la mayor edad, centrado en proteger la empleabilidad de las personas de edad avanzada y evitar su salida prematura del mercado de trabajo. Debe conciliarse también con la preocupación sobre la elevada tasa de desempleo juvenil y la necesaria reestructuración y rejuvenecimiento o relevo generacional de plantillas, que invocan con frecuencia los interlocutores sociales en la negociación colectiva. En este sentido, la recomendación 6, sobre incentivos al empleo, concibe el sistema de incentivos económicos como una herramienta excepcional, que debe concentrarse en los colectivos en situación de mayor vulnerabilidad, como personas con discapacidad o en riesgo de exclusión social, víctimas de violencia de género y parados de larga duración. Asimismo, considera que debe incentivarse el mantenimiento del empleo de los trabajadores ya contratados que tengan 55 o más años de edad. La promoción del empleo de los jóvenes requiere un examen diferenciado que se remite a la recomendación 17 bis, referida a juventud y Seguridad Social. Existen mejoras distintas de los incentivos económicos en los convenios colectivos, que pueden favorecer indirectamente la empleabilidad y el mantenimiento en el empleo de los colectivos expuestos a una mayor precariedad y exclusión, incluso favorecer su compatibilidad con prestaciones.

La recomendación 11 relaciona la contributividad con la mayor edad y el principio de suficiencia. Así, sin perjuicio de tratar de mantener una proporcionalidad adecuada entre el esfuerzo contributivo como cotizante y la pensión como jubilado, deben arbitrarse medidas transitorias oportunas para evitar que los trabajadores de mayor edad que vean extinguida su relación laboral vean mermados sus futuros derechos de Seguridad Social por el reparto desigual de sus cotizaciones en el tiempo.

Especial interés a los efectos de este estudio tiene la recomendación 12, que enfoca su atención en la necesidad de alinear la edad efectiva y la edad

legal de jubilación como medida necesaria para tender al equilibrio y sostenibilidad financiera. El gasto de la pensión de jubilación representa en torno al 72% del total de prestaciones, siendo cada vez más elevado el número de beneficiarios, así como el tiempo de percepción de la pensión. Para recortar ese gasto sin menoscabar la cuantía de la prestación, parece esencial retrasar la edad real de acceso a la pensión y reducir así el número de años de percepción de la prestación. La edad legal, fijada actualmente en 66 años y 4 meses, ha ido aumentando gradual y lentamente, y continuará incrementándose hasta alcanzar los 67 años en 2027, salvo para personas con largas carreras de cotización, que podrán acceder a la jubilación ordinaria a la edad de 65 años, si acreditan 38 años y 6 meses de cotización. La edad real también ha ido aumentando, si bien se encuentra aún por debajo de la edad legal de jubilación, con una diferencia de más de un año.

El Informe plantea fomentar la ocupación de los trabajadores mayores y la ampliación de su vida laboral. En particular, propone incentivar la continuidad en el trabajo, favorecer la compatibilidad de las pensiones con ingresos de la actividad profesional y reforzar la coordinación entre la legislación laboral y de Seguridad Social respecto al empleo de los mayores –en relación, entre otras medidas, con la conexión entre incapacidad permanente y empleo y entre contrato de relevo y jubilación parcial, así como con la cotización del empleo a tiempo parcial o las entradas y salidas del empleo de los pensionistas–. Correlativamente, entiende el Informe que debe combatirse la discriminación por edad, restringiendo el abandono prematuro de la vida laboral, también en despidos colectivos, y priorizando políticas activas de empleo centradas en el mantenimiento en activo y la recolocación de las personas de más edad.

Ello no obsta a que se deban proteger las situaciones de vulnerabilidad que la prolongación de la vida laboral puede generar en determinados colectivos. La jubilación anticipada no debe utilizarse indiscriminadamente como mecanismo de regulación del empleo, pero puede resultar adecuada para trabajadores con largas carreras de cotización. En este sentido, aconseja ponderar los costes de la aplicación de coeficientes reductores, el carácter voluntario o forzoso del acceso a la jubilación, las propias carreras de cotización o el sector de actividad afectado. Y respecto de los colectivos que, por la especial penosidad, peligrosidad o insalubridad de la actividad realizada y los índices de morbilidad o mortalidad, sufran consecuencias negativas en su salud o vean reducida su esperanza de vida, se entiende que el anticipo de su edad de jubilación, debe compensarse con una cotización adicional a lo largo de su carrera profesional.

Sin perjuicio del mantenimiento del carácter contributivo de las prestaciones de muerte y supervivencia, la recomendación 13 pretende abordar una reforma integral de la configuración de la viudedad para adaptarla a las nuevas realidades sociales y familiares y a la mayor o menor vulnerabilidad

de los beneficiarios, reforzando la protección de las personas con 65 o más años cuya pensión constituye su principal fuente de ingresos, y suprimiendo toda discriminación injustificada derivada de la inexistencia de vínculo matrimonial previo.

Pero sin duda, es la recomendación 16, sobre sistemas complementarios de protección social de carácter voluntario, la que mejor refleja el papel de la negociación colectiva en la consecución de los objetivos del Pacto de Toledo y la única que lo menciona expresamente. En particular, en relación con el impulso de los sistemas de empleo, que integran el segundo pilar del modelo de pensiones, y sin cuestionar la centralidad del sistema público. Los sistemas de empleo, generalmente sin ánimo de lucro, se configuran como instrumentos de ahorro a medio y largo plazo para los trabajadores y tienen como objetivo complementar las pensiones públicas, pero han tenido hasta la fecha un desarrollo insuficiente. Para incentivarlos, el Informe propone dotarlos de un régimen fiscal y jurídico adecuado, con fórmulas específicas de apoyo a los salarios más bajos o a las carreras profesionales más vulnerables e incorporando la solidaridad en determinadas contingencias. Su impulso a través de la negociación colectiva requiere un sistema de aportaciones de empresas y trabajadores suficiente, proporcional y sostenido en el tiempo, que puede fijarse en un porcentaje de la base de contingencias comunes u otros criterios objetivos. Debe cubrir al menos las contingencias de jubilación, invalidez y fallecimiento y abonarse preferentemente a través de complementos en forma de renta.

También la recomendación 17, sobre mujeres y Seguridad Social, merece una mención especial por la capacidad de la negociación colectiva de introducir medidas correctoras de las disfunciones del sistema y de avanzar en el objetivo de reducir la brecha de pensiones entre hombres y mujeres. Y ello pese a que no se hace mención expresa a la negociación colectiva. La aplicación del principio de transparencia retributiva a los sistemas retributivos y de clasificación profesional y la vinculación de los sistemas de clasificación profesional contenidos en los convenios colectivos con el registro retributivo que han de llevar las empresas permite detectar valoraciones desiguales de competencias profesionales masculinizadas y feminizadas que perjudican a las mujeres y prevenir discriminaciones retributivas por razón de sexo. La brecha retributiva repercute a largo plazo en la calidad de vida de las mujeres, aumenta su riesgo de pobreza y perpetúa también la brecha de las pensiones. Es necesario, pues, garantizar la igualdad efectiva en el ámbito laboral, tanto en el acceso al empleo como en las condiciones de trabajo, y evitar la segregación laboral, horizontal y vertical. Deben también reducirse o eliminarse las interrupciones de las mujeres en sus carreras profesionales para atender tareas domésticas y de cuidados, más frecuentes que las de los hombres. Carreras profesionales más cortas, irregulares e inestables, con vacíos o limitación de cotizaciones, repercuten negativamente en sus futuras pensiones. Deben preverse medidas para facilitar la continuación en el trabajo de las

personas trabajadoras con responsabilidades familiares y evitar confinar a las mujeres a las tareas domésticas y perpetuar la tradicional distribución de roles. En particular, y sin omitir la responsabilidad central de los poderes públicos para ofrecer servicios de cuidado para menores y dependientes y potenciar la corresponsabilidad, particularmente en los permisos parentales y de cuidados, la negociación colectiva también puede ofrecer medidas que faciliten la conciliación del trabajo con la corresponsabilidad en el cuidado de menores y dependientes.

La recomendación 17 bis, sobre juventud, trata de visibilizar el problema e incluso el descrédito que la solidaridad intergeneracional sobre la que se asienta el sistema puede plantear a la juventud. Es importante combatir la elevada precariedad del mercado laboral y la dificultad de acceso y mantenimiento del empleo de las personas jóvenes. La temporalidad, parcialidad, subempleo y los elevados índices de rotación, dificultan la posibilidad de generar las carreras continuadas de cotizaciones cada vez más amplias exigidas y, en consecuencia, su acceso a futuras pensiones adecuadas, generan una desconfianza en el sistema y comprometen su propia sostenibilidad y suficiencia.

El empleo de los jóvenes debe ser una prioridad de los poderes públicos y la negociación colectiva debe coadyuvar, por ejemplo, mediante la formación y facilitando la transición del sistema educativo o el desempleo al mercado de trabajo. Las acciones formativas, bien orientadas, pueden favorecer el mantenimiento de los jóvenes en el mercado de trabajo a través de su cualificación o reciclaje.

En relación con las personas con discapacidad, a las que se refiere la recomendación 18, pueden articularse en la negociación colectiva medidas que refuerzan la empleabilidad y la cobertura social de estas personas. Entre las primeras, cláusulas de fomento de empleo de personas con discapacidad y de adaptación de puestos de trabajo y mantenimiento de su actividad profesional originaria o una compatible con la situación sobrevenida para quienes están sometidos a especiales riesgos. Y entre las segundas, cláusulas que regulan puestos de trabajo compatibles con incapacidades permanentes totales, cláusulas de reserva de puesto de trabajo en el caso de incapacidad permanente revisable, o reglas sobre preferencias de reingreso, en relación con las mejoras de incapacidad permanente.

Otra de las recomendaciones que resulta novedosa, con respecto a las revisiones anteriores del Pacto de Toledo, es la referida a la economía digitalizada (19 bis), que plantea importantes retos al sistema de Seguridad Social, fundamentalmente de financiación y dificultades de encuadramiento, infra cotización e insuficiencia protectora del trabajo a demanda. Con todo, desde la perspectiva del empleo y la virtualidad de la negociación colectiva, la digitalización, sin duda, puede contribuir a una mayor flexibilización del

tiempo de trabajo para favorecer la conciliación familiar y laboral, permitiendo compatibilizar trabajo y cuidados, sin necesidad de disfrutar de permisos, reducciones o excedencias por razones de guarda legal o cuidado de familiares. Estas últimas medidas comportan un apartamiento total o parcial, aunque sea temporal, de la relación laboral, lo que incide negativamente en la promoción y carrera profesional de la persona que hace uso de las mismas. Es cierto, no obstante, que la falta de desconexión digital puede solapar tiempos de descanso y de trabajo y producir el efecto contrario al pretendido en materia de conciliación.

Dada la incidencia del Pacto de Toledo en el ámbito laboral, la recomendación 20, sobre control parlamentario, seguimiento, evaluación y reforma del Pacto de Toledo, considera que las recomendaciones deben trasladarse formalmente a las organizaciones sindicales y empresariales que actúan como interlocutores sociales.

2. EL PLAN DE RECUPERACIÓN, TRANSFORMACIÓN Y RESILIENCIA

Algunas de las adaptaciones y recomendaciones propuestas en el Informe han sido integradas en el Componente 30 del Plan de recuperación, transformación y resiliencia –“la sostenibilidad del sistema público de pensiones en el marco del Pacto de Toledo³”, que no contempla ninguna inversión bajo el “mecanismo de recuperación y resiliencia”. Son cuatro los objetivos concretos fijados en el Componente 30 en aras a preservar la sostenibilidad y suficiencia del sistema de pensiones: eliminar el déficit del sistema, retocar ajustes paramétricos para situar la edad efectiva de jubilación por encima de la media europea e incentivar el retraso voluntario de la jubilación, vincular la revalorización de las pensiones a la evaluación de la inflación y desarrollar sistemas complementarios de pensiones en el ámbito empresarial y profesional.

Más en concreto, siguiendo las pautas del Informe, se propone someter al diálogo social medidas como la separación de fuentes de financiación, el establecimiento de un mecanismo de revalorización de las pensiones que garantice el mantenimiento de su poder adquisitivo, el acercamiento de la edad efectiva y la edad legal de jubilación a través de ajustes en las jubilaciones anticipadas e incentivos al retraso de la jubilación, la adecuación del periodo de cómputo para el cálculo de la pensión de jubilación a los nuevos modelos de carrera profesional, la subida de las bases máximas de cotización y un sistema de cotización para los autónomos basado en ingresos reales,

³ Accesible en <https://www.lamoncloa.gob.es/temas/fondos-recuperacion/Documents/16062021-Componente30.pdf> (20-10-2021)

así como la revisión del sistema de previsión social complementaria, para fomentar planes de pensiones de empleo a través de la negociación colectiva e incentivarlos fiscalmente.

Así mismo, y más allá de los objetivos identificados en el Componente 30 para garantizar la sostenibilidad del sistema, debe hacerse alusión a la modernización de las políticas activas de empleo, a las que se refiere el Componente 23, como pieza clave en la configuración de un mercado de trabajo sostenible. Deben afrontarse dos importantes retos en la actualidad: el desempleo y el envejecimiento demográfico. Las políticas activas deben evitar la discriminación por edad o “edadismo”, en coherencia con las reformas previstas en el Componente 30 del Plan.

El Componente 23, sobre “Nuevas políticas públicas para un mercado de trabajo dinámico, resiliente e inclusivo”, propone, en particular, abordar, en el ámbito laboral, reformas para disminuir el desempleo estructural y el paro juvenil, reducir la temporalidad y corregir la dualidad del mercado laboral, aumentar la inversión en capital humano, modernizar los instrumentos de negociación colectiva y aumentar la eficacia y eficiencia de las políticas públicas de empleo. Reformas que cohonestan también necesariamente con el Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo y que es prioritario acometer para garantizar la sostenibilidad y suficiencia del sistema de pensiones.

La Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones, partiendo del diálogo social formalizado en el Acuerdo social suscrito el 1 de julio de 2021 entre Gobierno e interlocutores sociales⁴, ha integrado, tal y como reconoce en su Exposición de motivos, algunas de las reformas propuestas en el Componente 30 para dar cumplimiento a las principales recomendaciones del Pacto de Toledo. Más allá de las medidas vinculadas a la revalorización de pensiones, interesa destacar el bloque de medidas orientadas a favorecer un progresivo alineamiento de la edad efectiva y de la edad ordinaria de jubilación y carreras de

⁴ El Acuerdo Social sobre el primer bloque de medidas para el equilibrio del sistema, suscrito el 1 de julio de 2021, recoge algunas de las recomendaciones del Informe del Pacto de Toledo, previstas también en parte en el Componente 30 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Incluye medidas orientadas a garantizar el mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones, favorecer el acercamiento de la edad efectiva a la edad legal de jubilación, contener la jubilación anticipada e incentivar la permanencia de los trabajadores de más edad en el mercado de trabajo y el retraso de la jubilación más allá del cumplimiento de la edad legal, modificar la jubilación activa y limitar la jubilación forzosa, fortalecer la estructura de ingresos del Sistema compensando los gastos no contributivos, implantar gradualmente un sistema de cotización por rendimientos reales para los trabajadores autónomos, establecer un mecanismo de equidad intergeneracional en sustitución del fallido factor de sostenibilidad, facilitar la pensión de viudedad para las parejas de hecho, la incapacidad temporal de los fijos-discontinuos, la cotización de los becarios o los convenios especiales de cotización de los cuidadores de personas en situación de dependencia y garantizar derechos transitorios para la jubilación.

cotización más amplias, mediante incentivos sociales, fiscales y laborales a la jubilación demorada y a la jubilación activa y de desincentivos a la jubilación anticipada, en la línea de la recomendación 12 del Pacto de Toledo.

Se prohíben, por otro lado, cláusulas convencionales de jubilación forzosa para trabajadores menores de sesenta y ocho años. Y se precisa, en todo caso, que la persona afectada reúna los requisitos para el acceso al cien por ciento de la pensión ordinaria de jubilación y que la medida se vincule al objetivo de relevo generacional, que exige la contratación indefinida y a tiempo completo de, al menos, una nueva persona trabajadora. Excepcionalmente, como medida de acción positiva, se permite, dentro del ámbito funcional del convenio, reducir la edad de jubilación forzosa a la edad ordinaria de jubilación en actividades económicas con una tasa de ocupación femenina inferior al 20 por ciento sobre el total de personas trabajadoras, exigiéndose en este caso, como requisito adicional, que la nueva persona trabajadora contratada sea mujer.

3. DESARROLLO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN RELACIÓN CON LA PREVISIÓN SOCIAL EMPRESARIAL Y LOS OBJETIVOS DEL PACTO DE TOLEDO

Las reformas estructurales necesarias para garantizar la estabilidad, la sostenibilidad y la suficiencia del sistema público de pensiones propio de nuestro Estado de bienestar deben acometerse por el legislador, preferentemente con el consenso de los agentes sociales. La negociación colectiva puede, no obstante, facilitar la consecución de los objetivos y la implantación de las recomendaciones del Pacto de Toledo. De forma evidente, en relación con medidas referidas a la previsión social complementaria, de carácter voluntario y no sustitutivo de la Seguridad Social. Y, en concreto, con la recomendación 16ª, sobre los sistemas complementarios de protección social, amparados por el art. 41 CE. Pero también, en general, para reforzar la viabilidad y suficiencia del sistema con garantías complementarias que permitan adaptaciones en el mismo.

En concreto, el segundo pilar del modelo de pensiones, de corte profesional y ámbito empresarial, con mecanismos de protección social vinculados generalmente al contrato de trabajo, permite asumir mejoras voluntarias y compromisos por pensiones en el ámbito de la relación laboral a cargo del empresario. En el caso de los planes de empleo, la financiación suele basarse en el principio de doble aportación, con contribuciones del empresario y del trabajador. Los convenios, acuerdos y pactos colectivos constituyen las fuentes más importantes de configuración de esas mejoras y compromisos.

La protección social complementaria de corte profesional también puede extenderse a prestaciones de servicios no propiamente laborales,

como las que se desarrollan en el ámbito de la economía social, o del empleo público estatutario o administrativo, o las que prestan los autónomos económicamente dependientes o incluso pueden participar en calidad de beneficiarios de las medidas, junto con los trabajadores, los propios empresarios individuales. En particular, se considera necesario contemplar las circunstancias de los trabajadores autónomos, cuyas actividades económicas pueden generar ingresos muy variables de un año a otro, a fin de configurar un régimen de previsión social complementaria específico, como planes de pensiones o de previsión asegurada que permitan la disposición anticipada también en caso de cese de la actividad o para prevenir este, si las pérdidas alcanzan ciertos umbrales durante un determinado período de tiempo.

El tercer pilar, individual, se concierta, en cambio, directa y voluntariamente por cualquier persona, trabajadora o no, con una entidad de carácter financiero, para cubrir determinadas contingencias, mediante sistemas de capitalización. Exige, evidentemente, una mínima capacidad de ahorro de la que carecen gran parte de las personas trabajadoras, al menos las más necesitadas de protección social.

La extensión de la previsión social complementaria en la empresa es sensiblemente desigual. En líneas generales, su implantación tiene relación directa con su grado de desarrollo en el marco de la negociación colectiva, aunque la mejora también puede ser asumida por la empresa como acuerdo contractual, incluso tácito o a modo de condición más beneficiosa, cuando no está prevista expresamente en el convenio colectivo aplicable⁵. En general, se hace necesario un mayor desarrollo cualitativo de la protección complementaria en la negociación colectiva y un tratamiento sistemático de la misma que dé cobertura, en especial, a trabajos precarios y atípicos, con perfiles vulnerables más expuestos a distintas discriminaciones.

Precisamente, la exposición a riesgos no cubiertos o no cubiertos suficientemente por el sistema público, exigiría por parte de las representaciones de trabajadores y empresas un análisis sobre los beneficios directos o indirectos que puede comportar la protección social profesional, incluso a costa de cierta moderación en sus expectativas de mejoras retributivas. Deberían establecerse mecanismos dinámicos de gestión por objetivos y sistemas de medición de su eficiencia que permitiesen evaluar sus resultados y corregir las disfunciones apreciadas.

⁵ En este sentido, la STSJ de Galicia de 16 de octubre de 2020 (rsup. 832/2020), ante un supuesto de subrogación empresarial, entiende que la empresa sucesora debe asumir, como mejora voluntaria, una indemnización por incapacidad permanente derivada de contingencia común, no incluida en el convenio colectivo sectorial de aplicación, que solo contemplaba la derivada de accidente laboral. La indemnización no puede suprimirse unilateralmente mediante la contratación de una nueva póliza de seguro adaptada estrictamente al convenio colectivo sectorial, sin contemplar la condición más beneficiosa.

En el presente estudio se observa que la negociación a nivel de empresa o de grupo de empresa ha sido el ámbito más utilizado para introducir medidas de protección social profesional. Es cierto que la Ley 12/2022, de 30 de junio, de regulación para el impulso de los planes de pensiones de empleo, trata de potenciar la protección de corte profesional a través del desarrollo de los planes de pensiones de empleo en la negociación colectiva sectorial, preferentemente. Y también que en los convenios de sector aparecían ya medidas aisladas, fundamentalmente complementos de incapacidad temporal o indemnizaciones derivadas de contingencia profesional. Cuando son más específicos, se remiten en ocasiones, respecto de otros complementos asistenciales y sociales, a la negociación a nivel de empresa, adaptada a sus posibilidades económicas⁶, también en relación con las cantidades a aportar a un plan de pensiones⁷. Y es frecuente incorporar algunas medidas mediante convenios de franja o a través de decisiones empresariales o pactos individuales con los trabajadores afectados, en ambos casos respecto de grupos profesionales o trabajadores cualificados dotados de un mayor poder negociador. Convendría extender la protección complementaria a los trabajadores no cualificados, aunque, en ocasiones, es la propia empresa la que puede tener interés en no generalizar la cobertura complementaria comprometida con los trabajadores más cualificados. Los registros y la transparencia retributiva suponen un avance importante para evitar, al menos, su ocultación a otros trabajadores o a los representantes de los trabajadores, pero la configuración de la propia mejora y de la naturaleza y entidad del derecho que se reconozca incidirá, sin duda, en su grado de conocimiento u ocultación.

Evidentemente, la estabilidad en el empleo, el tamaño de la empresa y el sector de actividad en la que se encuadra, son factores que inciden en el nivel de desarrollo de los sistemas de protección social complementaria. Se muestra más débil en el trabajo inestable y precario y en las microempresas, que frecuentemente se limitan a aplicar las medidas aisladas de acción social acordadas en el convenio de sector en el que se encuadren.

El interés de la empresa en el desarrollo de un nivel profesional de protección social complementario adecuado responde frecuentemente a la tradición y el mantenimiento de derechos de los trabajadores. Pero puede también contribuir a consolidar la imagen de la empresa como entidad socialmente responsable o incrementar la fidelización y permanencia de los trabajadores y el compromiso de sus representantes con el proyecto empresarial. Incluso pueden pactarse medidas con objetivos más concretos, como la reducción del absentismo, la conciliación del trabajo con las responsabilidades de cuidado, el adelanto o el retraso de la jubilación, el aseguramiento de la responsabili-

⁶ Véase, por ejemplo, art. 33 Convenio colectivo estatal para las industrias lácteas y sus derivados.

⁷ Art. 68 III Convenio colectivo laboral para el sector del transporte y trabajos aéreos con helicópteros, su mantenimiento y reparación.

dad civil, la moderación de los efectos de medidas de regulación de empleo... Así, en situaciones de crisis, su suspensión o eliminación pueden servir de amortiguador de otras medidas más drásticas, que afecten a las condiciones sustanciales de trabajo, o comporten extinciones de contratos o expedientes temporales suspensivos o de reducción de jornada. Puede haber también cierta intención retributiva. De hecho, las aportaciones del empresario a los planes de pensiones tienen la consideración de retribución en especie y cotizan a la Seguridad Social, aunque no se ha de practicar retención a cuenta y, fiscalmente, se reducen en la base imponible del impuesto sobre la renta de la persona trabajadora, produciendo un efecto fiscal neutro. El proyecto de ley para impulsar los planes de pensiones de empleo⁸ reintroducía la exclusión del cómputo en la base de cotización a la Seguridad Social de las aportaciones empresariales a estos planes⁹, aunque con un límite máximo, para avanzar en su consideración como instrumento de ahorro atractivo para rentas medias y bajas. Finalmente, la Ley 12/2022 ha optado por incorporar, con efectos de 1 de enero de 2023, en su disposición final cuarta una nueva disposición adicional cuadragésima séptima a la LGSS, que contempla reducciones en la cuota empresarial por contingencias comunes por el incremento de la misma que derive de las contribuciones empresariales a los planes de empleo hasta un importe máximo fijado para esas aportaciones a las que se aplica la reducción¹⁰. El cambio en el modo de articular la medida parece responder al intento de evitar perjuicios al sistema público de Seguridad Social, manteniendo, como se reconoce en la Exposición de motivos de la norma, la finalidad de servir como incentivo a la negociación sectorial para la generalización entre la población trabajadora de planes de pensiones de empleo.

Desde la perspectiva de los trabajadores, la protección social complementaria supone un mecanismo de ahorro a largo plazo, que permite complementar prestaciones causadas en el régimen público de Seguridad Social

⁸ Proyecto de Ley de regulación para el impulso de los planes de pensiones de empleo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, BOCG. Congreso de los Diputados, serie A, núm. 93-1, de 4 de marzo de 2022.

⁹ Hasta la modificación del art. 109 LGSS RD Legislativo 1/1994 por la disposición final 3ª del RD-ley 16/2013 de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores se excluían de la base de cotización no solo las mejoras de las prestaciones de la Seguridad Social correspondientes a la incapacidad temporal, sino también las contribuciones a planes de pensiones y sistemas alternativos. La disposición final cuarta del proyecto de ley incorporaba una letra f) al apartado 2 del art. 147 LGSS RD Legislativo 8/2015, para excluir del cómputo de la base de cotización las contribuciones empresariales satisfechas a planes de pensiones de empleo hasta una cuantía limitada, que coincide con el importe máximo de las contribuciones a las que se aplica ahora la reducción en la cuota de cotización.

¹⁰ El importe máximo de las contribuciones a las que se aplica la reducción del cien por cien resultará de multiplicar por trece la cuota que resulte de aplicar el tipo de cotización a cargo de la empresa para la cobertura de las contingencias comunes a la base mínima diaria de cotización del grupo 8 del Régimen General para contingencias comunes.

y proteger riesgos no cubiertos por tal régimen. En términos generales, con carreras ininterrumpidas y largas, en la actualidad la tasa de sustitución o reposición de las pensiones en relación con los salarios que los trabajadores perciben en activo es elevada, cuando esos salarios no sobrepasan las bases máximas de cotización. El interés de la persona trabajadora en el desarrollo de ese nivel complementario de protección dependerá de sus propias circunstancias personales y familiares, de sus condiciones de trabajo y de su capacidad de ahorro. Principalmente, el grado de incentivo será proporcional a sus ingresos, una vez cubiertas las necesidades básicas o incluso suplementarias de la familia, y en especial cuando los salarios superan el tope máximo de cotización. Aunque es cierto que algunas medidas pueden ayudar al trabajador a sobrellevar situaciones difíciles, de transición laboral. La asimilación por los trabajadores de la necesidad de una reducción de la capacidad adquisitiva de las futuras pensiones para garantizar la sostenibilidad del sistema incrementaría, sin duda, su interés en generar coberturas complementarias. Sobre todo, si se tiene en cuenta que la sostenibilidad financiera del sistema público impone un endurecimiento progresivo de los requisitos de acceso a las prestaciones y una mayor contributividad que, de forma inevitable, tiende a minorar la cuantía de las pensiones y el poder adquisitivo de los pensionistas. Siempre dentro del límite del art. 41 CE, que exige a los poderes públicos “mantener” un régimen público de Seguridad Social, con prestaciones “suficientes” para atender situaciones de necesidad.

Desde una perspectiva estrictamente institucional, la protección social complementaria puede incentivarse con un tratamiento fiscal adecuado, incluso como alternativa a incrementos salariales que pueden resultar más difíciles de asumir por las empresas por el mayor incremento de los costes laborales que suponen. La existencia de un nivel profesional de protección adecuado permitiría, sin duda, acometer reformas legales más racionalizadas del sistema público con un menor impacto social, cubriendo en todo caso el umbral de protección del pilar público previsto en el art. 41 CE. Un recorte progresivo y regresivo del sistema público, que no garantice la suficiencia de este nivel básico, no resultaría compatible con el mandato constitucional.

En todo caso, la negociación colectiva es un mecanismo adecuado para favorecer algunos de los objetivos de los Pactos de Toledo. Sin duda, mediante el establecimiento de sistemas de protección social integrales y equitativos que incluyan mejoras voluntarias, acción social en la empresa y planes de pensiones de empleo. En este sentido, son múltiples las mejoras que permiten ampliar la cobertura económica del sistema de la Seguridad Social no solo frente a las contingencias previstas por este sino también para proteger otros riesgos. Su adecuada conexión con el sistema básico de Seguridad Social permite avanzar en la consecución del doble reto de la sostenibilidad y suficiencia del sistema de pensiones, mantener el equilibrio financiero de las cuentas de la Seguridad Social y proporcionar un nivel de vida digno y adecuado a los pensionistas actuales y futuros.

En concreto, el Informe del Pacto de Toledo mantiene la recomendación de desarrollar sistemas complementarios de carácter voluntario y dotar de estabilidad al actual modelo de previsión social complementaria, mejorando su implantación efectiva. Propone, en particular, una reformulación de los sistemas, que impulse de forma preferente los planes de pensiones del sistema de empleo, articulados a través de la negociación colectiva. Habrán de ser, prioritariamente, planes de pensiones sin ánimo de lucro, que ofrezcan cobertura complementaria a las contingencias de jubilación, invalidez y fallecimiento, fundamentalmente a través de rentas complementarias a las pensiones públicas. Y ello en coherencia con el mandato legal de la disposición adicional primera LPFP, a cuyo tenor los compromisos por pensiones –jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia y dependencia– deben ser exteriorizados a través de planes de pensiones del sistema de empleo, de contratos de seguro o de ambos instrumentos. Con todo, los planes de pensiones también sirven de mecanismos de ahorro a largo plazo y pueden cubrir otras contingencias, como el desempleo o la enfermedad de larga duración, a través del rescate de las aportaciones realizadas antes de que se produzca la contingencia principal.

La intervención de la negociación colectiva en la regulación de medidas de previsión social empresarial es ya significativa en la actualidad, pero debe alcanzar mayor relieve. Los convenios colectivos, por su capacidad de adaptación a un ámbito profesional determinado, su carácter consensuado y su dinamismo, son instrumentos esenciales para el desarrollo del segundo pilar del sistema de protección social, que pueden orientarse en una dirección concurrente o divergente de las recomendaciones del Pacto de Toledo.

4. NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y OBJETIVOS DE LOS PACTOS DE TOLEDO: CONVERGENCIAS Y DIVERGENCIAS

4.1. **Ámbito subjetivo y objetivo**

La cobertura de la previsión social complementaria empresarial es más relevante en la gran empresa, ámbito caracterizado por una mayor estabilidad en el empleo, salarios medios más elevados, considerable fuerza sindical y adecuada capacidad de negociación. En cambio, su arraigo es menor en la mediana empresa y en las Administraciones Públicas y apenas tienen implantación en la pequeña empresa, más allá de mejoras aisladas procedentes en su mayor parte de convenios de ámbito sectorial.

Por regla general, las mejoras de los convenios estatutarios se centran en determinadas prestaciones y contingencias, como la incapacidad temporal, la incapacidad permanente, la jubilación o vejez, el fallecimiento o la protección de las contingencias profesionales. Y, dentro de cada una de estas situaciones, los aspectos a tratar suelen ser del mismo tenor e incluso los con-

tenidos son generalmente repetitivos y muy vinculados a la legislación, hasta el punto de recoger en ocasiones normativas ya derogadas. En este sentido, la adecuación al principio de legalidad se pone en cuestión en estas cláusulas que reproducen normativa no vigente.

En concreto, son relativamente frecuentes las mejoras voluntarias de prestaciones básicas –fundamentalmente de incapacidad temporal, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, jubilación–, por contingencias comunes y profesionales, configuradas a través de la negociación colectiva. Son bastante repetitivas las cláusulas relativas a complementos de incapacidad temporal, seguros de vida e incapacidad, compatibilidades e incompatibilidades con incapacidades y segundas actividades, premios o incentivos a la jubilación anticipada u otras cláusulas que repercuten en el gasto en pensiones sobre jubilación forzosa, jubilación parcial... También son frecuentes cláusulas sobre formación, prestaciones asistenciales y de protección de la familia propias de los sistemas de acción social en la empresa.

Cuando la negociación colectiva y el nivel profesional de protección dan cobertura a riesgos similares a las contingencias previstas por el sistema público de Seguridad Social pública, pueden utilizar las mismas técnicas de cobertura, a modo de mejoras del nivel básico de cobertura, u otras diferentes. No siempre concurren las orientaciones que persiguen los niveles básico y complementario, legal y convencional, de protección social, ni las técnicas de cobertura, sino que, en ocasiones, presentan divergencias evidentes.

Así, la mejora de incapacidad temporal, suele configurarse como un porcentaje adicional a cargo del empresario, que se aplica a la misma base reguladora y, por tanto, guarda proporción con la cuantía de la prestación básica de la Seguridad Social¹¹, aunque ha de estarse a la específica regulación convencional establecida¹², pudiendo abonarse con independencia de que el trabajador tenga o no derecho a la prestación de incapacidad temporal¹³. La cuantía y duración de la prestación mejorada puede determinarse en función del carácter, común o profesional, del accidente o de la enfermedad, o de la necesidad de ingreso hospitalario del trabajador beneficiario. El complemento establecido en el convenio colectivo a cargo de la empresa subsiste

¹¹ El complemento se percibe por los días efectivamente en situación de incapacidad temporal –STS de 19 julio de 2018 (recurso casación ud. núm. 87/2017)–.

¹² Entre otras, SSTS de 26 de septiembre de 2002 (recurso de casación núm. 7/2002), de 15 de mayo de 2004 (recurso de casación núm. 16/2003), de 31 mayo 2006 (recurso de casación núm. 62/2006), de 14 de febrero de 2008 (recurso de casación ud. núm. 2821/2005), de 21 de julio de 2009 (recurso de casación ud. núm. 1078/2008), de 2 de marzo de 2016 (recurso de casación núm. 153/2015), SSTSJ de Castilla-La Mancha de 19 de junio de 2000 (rsup. 488/1999) y de 5 de mayo de 2003 (rsup. 2012/2001), de Islas Canarias de 20 de junio de 2000 (rsup. 346/2000), de Madrid de 10 enero de 2001 (rsup. 4633/2000), de Castilla y León de 23 de septiembre de 2009 (rsup. 1351/2009).

¹³ STSJ de Extremadura de 4 de enero de 2007 (rsup. 627/2006).

durante el período en que tal situación se prorroga, después de haberse agotado el plazo máximo, a la espera de la calificación de la invalidez¹⁴, y debe abonarse hasta la finalización del proceso de incapacidad, aunque la relación laboral del trabajador accidentado se haya extinguido con posterioridad al hecho causante¹⁵.

Otras prestaciones pueden requerir el cumplimiento de requisitos para el acceso a prestaciones de Seguridad Social, como los planes y fondos de pensiones para las contingencias de jubilación e incapacidad permanente, y configurarse incluso en forma de renta actuarial o financiera, de cuantía constante o variable, vitalicia o temporal y de pago inmediato o diferido, aunque sin la anterior proporcionalidad con la cuantía de la prestación básica de la Seguridad Social.

Otras mejoras, como la cobertura de contingencias profesionales, asociada frecuentemente a determinados grados de incapacidad permanente y al fallecimiento, y los premios a la jubilación suelen configurarse, en cambio, como indemnizaciones a tanto alzado.

Todo este compendio de cláusulas, u otras semejantes, plantean un problema fundamental de conexión entre la negociación colectiva y el nivel básico de la Seguridad Social. Por ejemplo, en relación con el acceso a prestaciones –en particular de jubilación– o con la compatibilidad o no entre trabajo e incapacidad permanente. Ese vínculo o la falta del mismo pueden convertir a los convenios en instrumentos adecuados para la consecución de los objetivos del Pacto de Toledo u obstaculizar su alcance.

Por otra parte, los instrumentos de protección social complementaria suelen dar cobertura a personas trabajadoras con empleos estables y bien remunerados. Sería oportuno extender su aplicación a personas con empleos más precarios e introducir una perspectiva que ponga especial énfasis en factores de vulnerabilidad social y género. Las mejoras de las prestaciones previstas en convenio no se adecúan con facilidad a las nuevas realidades sociales y familiares del momento, ni, en consecuencia, dan cobertura suficiente a las necesidades diversas de las personas trabajadoras y a la pluralidad de los modelos de convivencia.

¹⁴ SSTs de 7 de noviembre de 2005 (recurso de casación núm. 3846/2004) y 10 de noviembre de 2010 (recurso de casación ud. núm. 3693/2009). En sentido contrario, SSTSJ de Galicia de 9 de julio de 2010 (rsup. 1596/2007) y de Madrid de 19 de diciembre de 2016 (rsup. 889/2016), que considera que el cumplimiento del plazo máximo de 545 días conlleva la finalización de la obligación de la empresa de complementar la prestación.

¹⁵ Entre otras, SSTs de 10 de febrero de 2009 (recurso de casación ud. núm. 3672/2007), 21 de septiembre de 2010 (recurso de casación ud. núm. 3704/2009), 22 de noviembre de 2011 (recurso de casación ud. núm. 4277/2010) y 12 marzo de 2020 (recurso de casación ud. núm. 2801/2017), pero si la mejora deriva de condición más beneficiosa solo se mantiene mientras perdure el contrato de trabajo –STSJ Andalucía de 18 de enero de 2017 (rsup. 178/2016)–.

4.2. El impacto de las retribuciones y del mantenimiento del empleo en el sistema de pensiones

El objetivo general de este estudio es, precisamente, analizar la función de la negociación colectiva en el régimen de previsión social desde la perspectiva de la sostenibilidad y suficiencia del sistema de pensiones, prestando especial atención a los colectivos vulnerables y, en este capítulo introductorio, a las recomendaciones del Pacto de Toledo.

Sin duda, son varios los aspectos transversales de la regulación de los convenios que influyen en la viabilidad del sistema de pensiones y repercuten de forma significativa en las recomendaciones. Uno de los aspectos prioritarios es el relativo al impacto que la estructura y cuantía de las retribuciones puede tener en la recaudación por cotización y en la adecuación y suficiencia de las pensiones. La cotización es la fuente básica de la cobertura financiera de las prestaciones contributivas y, por tanto, de su sostenibilidad misma. Las retribuciones percibidas determinan las bases y cuotas de cotización y esas bases se integran en la base reguladora de las prestaciones a la que ha de aplicarse el porcentaje que en cada caso corresponda para el cálculo de la cuantía de la pensión.

Debe, pues, valorarse la incidencia en el mantenimiento y mejora del régimen público de Seguridad Social de la evolución cuantitativa y cualitativa de los conceptos retributivos en la negociación colectiva por su incidencia en las cotizaciones y en las pensiones contributivas. El análisis de esa evolución, diferenciando el ámbito de los convenios y la tasa de cobertura de los convenios e introduciendo la perspectiva de género revelará convergencias y divergencias relevantes con los objetivos del Pacto de Toledo, respecto de la sostenibilidad financiera del sistema, la suficiencia de las pensiones y la brecha salarial y de pensiones, así como en relación con la contributividad y la solidaridad intergeneracional.

Un análisis desagregado minucioso permite conocer los valores medios de las retribuciones por ámbito y su distribución por grupos y categorías profesionales, o puestos de trabajo iguales o de igual valor, más o menos masculinizados o feminizados. También los conceptos computables y no computables en la base de cotización, la estructura retributiva, el salario base, los complementos salariales, las percepciones extrasalariales. La configuración de las cláusulas de inaplicación salarial y las cláusulas de absorción y compensación de salarios, integradas o no como mecanismos de mantenimiento en el empleo, tiene igualmente un impacto importante en el sistema que debe ser objeto de examen.

El mantenimiento del empleo es también, junto con la retribución adecuada, un elemento esencial para garantizar la sostenibilidad del sistema de Seguridad Social y la suficiencia de las pensiones, para garantizar la adecuación de bases y períodos de cotización, con carencias regulares y un empleo

estable y de calidad. La consecución del pleno empleo debe ser objetivo central de las políticas de Seguridad Social.

El desempleo –especialmente, juvenil y de larga duración– y la precariedad son dos constantes de nuestro mercado de trabajo que inciden negativamente en la sostenibilidad del sistema, máxime en un contexto de envejecimiento de la población, en el que también las personas de edad tienen dificultades para mantener su empleo y anticipan su edad de jubilación. De forma directa, estos factores acentúan el desajuste cuantitativo y cualitativo entre cotizantes y pensionistas e inciden en la tasa de dependencia de los pensionistas, con un sensible incremento del número de pensionistas en relación con la población activa y de los períodos de cobro de las pensiones. E, indirectamente, la incorporación tardía de los jóvenes al mercado de trabajo y su precariedad laboral retrasan la formación de núcleos familiares y desincentivan los nacimientos, agravando el problema de la inversión de la pirámide de población y de su envejecimiento, sin relevo generacional. Solo un empleo continuado en el tiempo y de calidad permite preservar y reforzar el principio de contributividad, a través de cotizaciones prolongadas a lo largo de la carrera laboral, repartidas proporcionalmente en el tiempo, y prestaciones adecuadas.

En consecuencia, los incentivos que se puedan establecer para la generación y el mantenimiento del empleo son objetivos prioritarios en la nueva reformulación del Pacto de Toledo. No obstante, siguiendo las indicaciones de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal, se considera que los incentivos económicos deben servir para mejorar la empleabilidad de determinados colectivos con mayor riesgo de exclusión, pero no deben sustituir las reformas estructurales necesarias para combatir los elevados índices de temporalidad y desempleo que caracterizan al mercado laboral español. En este sentido, el sistema de incentivos por parte del gobierno debe ser excepcional, para proteger situaciones y colectivos cuyo empleo deba priorizarse, fundamentalmente los de personas con discapacidad, en riesgo de exclusión social, víctimas de violencia de género, parados de larga duración y jóvenes. Debe también incentivarse el mantenimiento del empleo de las personas contratadas que tengan 55 o más años. La financiación de los incentivos al empleo debe ser a cargo de los presupuestos del Estado y no de las cotizaciones sociales.

Más allá de los incentivos económicos y otras opciones de política legislativa con las que los poderes públicos pueden pretender fomentar el empleo, debe destacarse ahora la virtualidad de la negociación colectiva para contribuir a mejorar la empleabilidad de los trabajadores y el mantenimiento de un empleo estable y de calidad o su reciclaje.

Así, a través de las llamadas cláusulas de empleo, pueden adoptarse algunos incentivos, en el marco del art. 85 ET, con medidas orientadas al fomento de la contratación, la reducción de la temporalidad, el incremento del empleo

estable, el reparto del empleo, la inserción de los jóvenes en el mercado de trabajo...

En concreto, respecto de la creación de empleo, se encuentran cláusulas que reducen la duración de la jornada o la realización de horas extras o que imponen límites al pluriempleo, así como otras, ciertamente dudosas, que se analizan minuciosamente en este estudio, que incentivan la jubilación anticipada, promueven la jubilación parcial o imponen la jubilación forzosa, con el objetivo del rejuvenecimiento y renovación de las plantillas.

En relación con la estabilidad en el empleo, existen en los convenios cláusulas para combatir la temporalidad, que prevén las consecuencias derivadas de su incumplimiento, incluso planes de reducción de temporalidad previstos en el art 15.8 ET. Así, cláusulas que fijan un porcentaje mínimo de empleo fijo, o limitan, porcentualmente o en número, el volumen de contratos temporales a celebrar, su duración o tope máximo absoluto, a veces vinculados con la superación del período de prueba. O incluso cláusulas que fijan el espacio temporal que debe mediar entre una contratación temporal y la siguiente, o que imponen criterios objetivos de conversión de contratos temporales en indefinidos, o la automática conversión en contrato indefinido de la concatenación de contratos temporales por una duración inferior a la prevista legalmente, o durante un período de referencia más amplio, o, simplemente, establecen criterios de preferencia. En algunos supuestos, se promueven medidas de flexibilidad interna, pactadas para favorecer el mantenimiento del empleo en empresas o sectores con dificultades. Tales cláusulas propician suspensiones o reducciones temporales de jornada, frente a las extinciones de los contratos, a fin de evitar perjuicios mayores a la plantilla en su protección social. Y fomentan también procesos de formación para el empleo, que mejoran la cualificación de las personas trabajadoras afectadas, atendiendo a las necesidades del tejido productivo, y favorecen la productividad y competitividad de las empresas.

Son importantes, a estos efectos, las cláusulas de adaptación de los trabajadores a las cambiantes circunstancias productivas del sector y a las necesidades del entorno social más próximo, fundamentalmente a través de la formación. En concreto, las que facilitan el acceso efectivo de las personas trabajadoras a las acciones incluidas en el sistema de formación profesional para el empleo, para mejorar su cualificación y su progresión y movilidad profesionales. En este sentido, una formación para el empleo, amoldada a las exigencias del mercado de trabajo, contribuye a mejorar la cualificación y reciclaje de los trabajadores y a aumentar sus posibilidades de mantener el empleo, facilitar su promoción y desarrollo profesional o incluso acceder a uno nuevo. Por parte de las empresas, también favorece su eficiencia, productividad y competitividad. La negociación colectiva es el instrumento adecuado para concretar los términos del ejercicio de los derechos de formación y para aprobar planes de formación, bien en el marco del propio sector de actividad

o mediante acciones transversales afines a todos los sectores. Es importante la formación en beneficio de personas jóvenes y otros colectivos vulnerables, con escasa cualificación o de edad avanzada. También para afrontar determinadas situaciones, como los procesos de reestructuración empresarial, mediante planes de recolocación externa que incluyen medidas de orientación profesional al objeto de facilitar la reanudación de la actividad laboral en un plazo razonable en un empleo acorde al perfil del candidato. Puede, asimismo, dedicarse parte de la jornada laboral a formación susceptible de acreditación oficial a través de la solicitud por el trabajador de permisos individuales de formación, autorizados por la empresa y con una bonificación por el coste salarial de las horas no trabajadas hasta un tope anual o por curso lectivo.

En las recomendaciones del Pacto de Toledo se destaca, en particular, la mayor exposición del colectivo de personas jóvenes a la precariedad y el subempleo y su repercusión en la sostenibilidad y suficiencia del sistema de pensiones. El fracaso escolar, el abandono prematuro del sistema educativo y el alargamiento excesivo de los períodos formativos retrasan su incorporación al mercado laboral. Y, cuando esta se produce, sus carreras discontinuas y sus cotizaciones deficientes dificultan el acceso a futuras pensiones públicas adecuadas para vivir dignamente. Ello provoca también un descrédito por parte de esas personas en el sistema y en el principio de solidaridad. Incluso en el caso de las personas jóvenes con formación, es preciso facilitar la transición del sistema educativo al mercado de trabajo. Habrá de valorarse también cómo afectará a los salarios futuros en la negociación colectiva y al mantenimiento del empleo el funcionamiento del mecanismo de equidad intergeneracional, previsto por la disposición final cuarta de la Ley 21/2021, para sustituir el derogado factor de sostenibilidad, y reajustado ya por el RD-ley 2/2023, de 16 de marzo, que introduce el art. 127 bis LGSS, para regularlo¹⁶. Se prevé una cotización adicional de 0,6 puntos porcentuales, a distribuir entre empresa y trabajador, que se irá incrementando hasta alcanzar un 1,20% a partir de 2029, en los términos recogidos en la disposición transitoria 43ª LGSS, introducida por el RD-ley 2/2023. Se aplicará hasta 2050, para nutrir el Fondo de Reserva de la Seguridad Social. Ese capital debe destinarse exclusivamente a corregir la desviación del nivel de gasto en pensiones que se espera con la jubilación de la generación del *baby boom*.

4.3. Edad de jubilación

En relación con la jubilación, la inserción de cláusulas que incentivan o retrasan la salida, total o parcial y anticipada o no, del mercado de trabajo o protegen otras contingencias relacionadas con la mayor edad, constituye un campo amplio de análisis.

¹⁶ El mecanismo fue incluido en el acuerdo suscrito el 1 de julio de 2021 dentro del primer bloque de la reforma de pensiones y concretado durante la tramitación de la Ley 21/2021, a través de enmienda en el proyecto de ley, tras el acuerdo alcanzado en noviembre de 2021 entre el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones y los sindicatos, CCOO y UGT.

En este sentido, las recomendaciones del Informe del Pacto de Toledo fijan como objetivo tratar de alinear la edad de salida efectiva del mercado de trabajo, tanto como sea posible, con la edad ordinaria de jubilación legalmente establecida. Para ello, se propone promover la permanencia de los trabajadores de edad en activo, desincentivar la jubilación anticipada, retrasar la jubilación forzosa y fomentar el acceso a la jubilación más allá de la edad legal ordinaria, sin desatender las situaciones de vulnerabilidad de determinados colectivos.

Por un lado, se recomienda incidir en el retraso en el acceso a la jubilación, después del cumplimiento de la edad ordinaria, aun compatibilizando la pensión con ingresos de la actividad profesional. Y promover otras medidas que potencien la ocupación de las personas mayores, como la compatibilidad de trabajo y pensiones de incapacidad permanente, la jubilación parcial y el contrato de relevo, el empleo a tiempo parcial y la jubilación flexible, una vez causada la pensión de jubilación... De igual modo, y reforzando el principio de contributividad, se considera adecuada la ampliación del período de cómputo de las bases de cotización para el cálculo de la pensión, para extenderla en muchos casos a toda la vida activa, incluso con lagunas de cotización.

De otro lado, para limitar el abandono prematuro del mercado laboral, se pretende actuar sobre los despidos colectivos con planes de recolocación de las personas de más edad e imponer mayores trabas a la jubilación anticipada, para que no sea utilizada como un mecanismo de regulación del empleo. Ello sin perjuicio de proteger situaciones de vulnerabilidad que la prolongación de la vida laboral puede generar en determinados colectivos y sectores de la actividad, que deben atenderse mediante una adecuada protección de quienes acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad.

En ocasiones, los convenios incorporan compromisos de adopción de medidas contra la discriminación por edad, que son más bien declaraciones de voluntades, generalmente para apoyar el acceso y la permanencia en el empleo de las personas mayores¹⁷ o la adaptación de la actividad laboral¹⁸.

Además, aunque en materia de pensiones se postula su revalorización conforme al índice de precios al consumo y se ha sustituido el factor de sostenibilidad por el mecanismo de equidad intergeneracional, al alargar los períodos de carencia computables para la determinación de las bases reguladoras, probablemente no se podrá evitar cierta pérdida del poder adquisitivo de las pensiones futuras en aras de la propia sostenibilidad del sistema. Se abre, parece, un espacio convergente a los complementos de la pensión de

¹⁷ Mayores de 45 años en el art. 18 VII Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal (residencias privadas de personas mayores y del servicio de ayuda a domicilio).

¹⁸ Posibilidad de reducción de su actividad laboral principal a la mitad de la jornada para mayores de 55, completando con actividades afines en el art. 90 III Convenio colectivo estatal de reforma juvenil y protección de menores.

jubilación, a través de la protección social complementaria, cualquiera que sea la forma en que se instrumenten.

Algunos convenios prevén expresamente la revisión de los complementos de pensiones que reconocen, de conformidad con lo previsto o pactado en su reglamento, pacto de empresa o en las especificaciones del plan de pensiones de empleo y, en su defecto, aplicando el índice general de revaloración de las pensiones contributivas, aunque con el límite del incremento aplicable al personal en activo¹⁹.

Pese a esas recomendaciones, la realidad de la negociación colectiva dista de ser lineal y muestra, también, claras divergencias con los objetivos de los Pactos de Toledo y cierta tendencia a facilitar la retirada de la actividad y la renovación de las plantillas a través de premios a la jubilación, y a incentivar, en especial, las jubilaciones anticipadas, las prejubilaciones y, en general, el abandono temprano de la vida activa.

Deben analizarse, en particular, las medidas previstas en los convenios que fomentan la retirada temprana del mercado de trabajo, como las primas o premios por jubilación y su configuración, ya sea para potenciar la retirada a una edad concreta²⁰, o bien en atención a su antigüedad en la empresa²¹, incluso para incentivar la fidelización de los trabajadores.

Las razones que llevan a las partes negociadoras a pactar premios e indemnizaciones por jubilación, fundamentalmente anticipada, a veces en especie²² o en tiempo libre²³, en los convenios colectivos son diferentes. La intención de la parte empresarial es, frecuentemente, introducir mecanismos que faciliten el rejuvenecimiento de sus plantillas²⁴, incluso con compromisos de la empresa de sustitución simultánea del trabajador jubilado²⁵, o el abaratamiento de costes, mediante la extinción de los contratos de trabajadores mayores. A veces también puede pretenderse, simplemente, fidelizar²⁶ o premiar a los trabajadores que acrediten una más prolongada vinculación con la empresa²⁷, requiriendo incluso su continuidad en la empresa, aunque, en

¹⁹ Art. 73 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

²⁰ Art. 47 Convenio colectivo del sector de grandes almacenes.

²¹ Art. 24.3.bis) Convenio colectivo marco de la Unión General de Trabajadores 2019-2020.

²² Art. 44 Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio.

²³ Art. 6.2 Convenio Colectivo del sector del Comercio en General del Principado de Asturias

²⁴ Véase, por ejemplo, art. 19 Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón y art. 52 Convenio colectivo de Safety-Kleen España, SA.

²⁵ El art. 42 del Convenio colectivo de Hertz de España, SL. parece recoger la desaparecida figura de la jubilación especial a los 64 años, si bien asumiendo la empresa la parte de pensión correspondiente al coeficiente reductor hasta el cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación.

²⁶ Art. 29 Convenio colectivo de Disa Corporación Petrolífera, SA y art. 35 X Convenio colectivo nacional para las industrias de pastas alimenticias.

²⁷ Así, premios de fidelidad, como el previsto en el art. 20 Convenio colectivo del Grupo Santander, por el cumplimiento de 30 años de antigüedad, o en el art. 36 IV Convenio colectivo

ocasiones, estableciendo el tope de la edad ordinaria de jubilación²⁸. Sumamente ilustrativos son, en relación con los incentivos a la jubilación anticipada, los sectores de la banca y cajas y entidades financieras de ahorro, con complementos en la pensión de jubilación²⁹. Desde la perspectiva social o sindical, en cambio, se pretenderá con estos incentivos proteger económicamente a los trabajadores frente al riesgo de abandono prematuro del mercado de trabajo, de forma coordinada con las prestaciones del sistema público de Seguridad Social, menguadas por aplicación de los coeficientes reductores³⁰. O prever una compensación económica vitalicia que complemente la jubilación ordinaria hasta una remuneración anual mínima que guarda proporción con la retribución percibida en activo³¹. El premio de vinculación a percibir en el momento del cese en la empresa, se ha considerado compatible con la indemnización por fallecimiento o con la declaración del trabajador en situación de incapacidad permanente que pueda contemplar el mismo Convenio³².

Por lo demás, el derecho al percibo de la prestación, conforme al art. 54 LGSS, caduca al año de la notificación de su concesión, si es una cantidad a tanto alzado y por una sola vez, y el derecho al percibo de cada mensualidad caducará al año de su respectivo vencimiento, si es una prestación periódica. No obstante, si lo que se pretende no es el cobro de la mejora –como prestación reconocida, pacífica en su cuantía e impagada– sino el propio reconocimiento del derecho, se aplican las normas generales sobre prescripción de las prestaciones de Seguridad Social contenidas en los arts. 53 y concordantes de la LGSS –plazo de prescripción general de cinco años, sin perjuicio de que los efectos del mismo solo puedan retrotraerse tres meses respecto al momento de la solicitud³³–. No se aplican las normas de prescripción de acciones derivadas del contrato de trabajo del art. 59 ET ya que la cantidad reclamada no deriva de un débito salarial, sino de una mejora. Por lo demás,

de trabajo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos/as y accidentados/as en ambulancia en la Comunidad Autónoma de Galicia, por 10 años en la empresa.

²⁸ Art. 64 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as, art. 58 Convenio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería y art. 60 IV Convenio colectivo de instalaciones deportivas y gimnasios de la Comunidad Autónoma de Galicia.

²⁹ Art. 45 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca y arts. 68 y 69 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

³⁰ Art. 55 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

³¹ Art. 61 Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el periodo 2019-2022.

³² Sin que, a estos efectos, sea vinculante para el órgano judicial el acuerdo de la Comisión Paritaria del Convenio Colectivo que ha interpretado lo contrario. Véase a estos efectos, STS de 20 de marzo de 2018 (recurso de casación ud. núm. 1069/2016) respecto del Convenio colectivo provincial de hostelería de Santa Cruz de Tenerife.

³³ STS de 6 febrero de 2018 (recurso de casación ud. núm. 1080/2016). En el caso de autos la reclamación versaba sobre las diferencias en el cálculo del premio, al haberse calculado sobre el salario que la trabajadora percibía en su situación de jubilación parcial y no sobre el salario íntegro.

su cumplimiento no queda vinculado a la existencia de previsión presupuestaria suficiente en un fondo de acción social y procede el devengo del interés legal de dinero reconocido³⁴.

Deben tenerse en cuenta las implicaciones jurídico-económicas de la jubilación anticipada, total o parcial, voluntaria o involuntaria, como fórmula de regulación de empleo en los acuerdos de reorganización productiva y del abandono prematuro de la vida laboral. La jubilación anticipada tiene no solo implicaciones en la sostenibilidad del sistema, al anticipar la edad de cobro de la pensión y su prolongación en el tiempo, sino también en la suficiencia de las pensiones, por la aplicación de coeficientes reductores, distintos en función de la voluntariedad o no de la anticipación de la jubilación y que pueden verse afectados por la aplicación de los límites de las pensiones máximas y mínimas. Asimismo, produce efectos en relación con la prestación de desempleo, en caso de cese involuntario anticipado, y con las obligaciones que la legislación impone a las empresas y desde la perspectiva de la no discriminación por edad. El acceso a la jubilación anticipada involuntaria, que rebaja los coeficientes reductores de la cuantía de la pensión, exige demostrar que no ha existido voluntariedad en la situación previa de cese de actividad por parte del trabajador³⁵.

En relación con la interpretación de las cláusulas de los convenios relativos a premios o primas de jubilación, ordinaria o anticipada, total o parcial, o indemnizaciones por cese, ha de estarse a lo que prevea el convenio, tanto en relación con la edad, como con la cuantía de la indemnización. En el caso de la jubilación parcial, el trabajador podrá percibir cantidades proporcionales equivalentes al porcentaje de jubilación al tiempo de la jubilación parcial, teniendo en cuenta la edad que tenga en ese momento³⁶, o computar un sala-

³⁴ STSJ de Cantabria de 18 de octubre de 2019 (rsup. 552/2019).

³⁵ En caso de despido objetivo, individual o colectivo, ha de probarse su existencia y el percibo de la indemnización correspondiente, sin que se considere suficiente el mero acuerdo entre la empresa y el trabajador –SSTS de 5 de julio de 2018 (recurso de casación ud. núm. 1312/2017) y 1 de julio de 2020 (recurso de casación ud. núm. 2267/2018)–, ni las rentas mensuales pactadas, que evidencian, más bien, una extinción de mutuo acuerdo –STS de 13 de noviembre de 2019 (recurso de casación ud. núm. 2875/2017)–. No se aprecia, en principio, fraude ni connivencia en el acceso a la jubilación anticipada involuntaria a través de despido objetivo, tras la correspondiente percepción de la prestación por desempleo.

³⁶ STS de 13 septiembre de 2019 (recurso de casación núm. 99/2018) en relación con la indemnización por cese prevista en el art. 56 del XVII Convenio colectivo de Transformación Agraria, SA. La empresa calculaba la indemnización como si el trabajador tuviera 65 años, aplicando, simplemente, el porcentaje de jubilación y cuando se accedía a la jubilación total se hacía nuevamente el cálculo por el porcentaje restante, en función de la edad y la antigüedad. Debe, en cambio, tenerse en cuenta la cuantía fijada en el convenio en función de la franja de edad de 60 a 65 años del trabajador cuando accede a la jubilación parcial. Entiende, además, el TS que la obligación nace del convenio y no de una voluntad empresarial, que tiene el carácter de mejora voluntaria de la seguridad social y no de gasto de acción social. Es un incentivo o complemento a la jubilación y no una contraprestación por el trabajo realizado cuya finalidad sea satisfacer determinadas necesidades consecuencia de circunstancias personales de los trabajadores. Al for-

rio reducido, en su caso, por la realización de jornada parcial³⁷-. Con todo, puesto que la jubilación parcial es una institución de características propias y diferentes de la tradicional jubilación total, la falta de inclusión expresa de la jubilación parcial en el texto del convenio en relación con el premio por jubilación anticipada, ha llevado a los tribunales a considerar excluida del premio la jubilación parcial³⁸, salvo cuando se considera aplicable la teoría de los actos propios, como manifestación de la buena fe que debe regir en las relaciones jurídicas³⁹. En ocasiones, se prevén otras especialidades como el abono a la persona parcialmente jubilada, además del salario que le corresponda, de otras compensaciones, como una cantidad igual a la contribución al fondo de pensiones que la empresa hubiese tenido que efectuar si el trabajador continuase prestando servicios a jornada completa⁴⁰, o el complemento de permanencia, el plus de convenio o la indemnización por despido improcedente en las condiciones que corresponderían antes de acceder a la jubilación parcial⁴¹.

Así mismo, merecen atención pausada en este estudio las propias cláusulas de jubilación parcial anticipada, también en el ámbito del sector público⁴², así como la regulación del contrato de relevo y sus claroscuros y la remisión a regulación no vigente en la negociación colectiva⁴³. El impacto económico-financiero en la cotización y en la sostenibilidad del sistema de pensiones de esta modalidad de jubilación ha disminuido sensiblemente con la reforma acometida por la Ley 27/2011, sin perjuicio de la aplicación de un régimen transitorio hasta 2023⁴⁴. La obligación empresarial de convertir en contrato a

mar parte la empresa del sector público, se justifica que el concepto de indemnización por cese no entra dentro de la masa salarial de la empresa TRAGSA, por lo que su reconocimiento no precisa informe favorable del Ministerio de Hacienda, ni vulnera, por tanto, el art. 18.1.f) de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2017. Tampoco el art. 18.e ya que el convenio no establece la obligación de la empresa de articular dicho derecho a través de un contrato de seguro colectivo. Esta doctrina se reitera en las SSTSJ de Andalucía de 12 de diciembre de 2019 (rsup. 3074/2017 y rsup. 3074/2017) y de 16 de enero de 2020 (rsup. 4362/2017) y de Madrid de 17 noviembre de 2020 (rsup. 983/2017).

³⁷ STSJ Navarra de 23 de marzo de 2016 (rsup. 40/2016).

³⁸ STS de 20 de diciembre de 2010 (recurso de casación ud. núm. 2747/2009). Hacén, igualmente, una interpretación de la cláusula favorable a la intención de otorgar un premio por jubilación ordinaria, no jubilación parcial, entre otras, las SSTSJ de Islas Baleares de 4 de marzo de 2013 (rsup. 691/2012), de Islas Baleares de 11 de marzo de 2013 (rsup. 739/2012) y de Galicia de 8 de julio de 2014 (rsup. 5680/2012).

³⁹ Por ejemplo, SSTSJ del País Vasco de 24 de septiembre y 11 de diciembre de 2019 (rsup. 1454/2019 y rsup. 1872/2019), de 1 de octubre de 2020 (rsup. 1456/2019).

⁴⁰ Art. 148 y anexo VII Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL.

⁴¹ Art. 36 Convenio colectivo del sector de hostelería y actividades turísticas, suscrito por La Viña, Noche Madrid, Amer, UGT y CC.OO.

⁴² Art. 29 III Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias.

⁴³ Entre otros, art. 23 XIII Convenio colectivo de ámbito estatal para los Centros de Educación Universitaria e Investigación.

⁴⁴ Además del endurecimiento de los requisitos de acceso, se incrementa la base de cotización del trabajador parcialmente jubilado. Se utilizará como tal, durante todo el periodo disfrute de la jubilación parcial, la base que hubiera correspondido al trabajador de haber continuado el

tiempo parcial el contrato a tiempo completo del jubilado anticipado parcial y celebrar un simultáneo contrato de relevo⁴⁵, exige un previo acuerdo sobre la reducción de jornada⁴⁶ y, en su caso, el cumplimiento de los requisitos establecidos en el convenio colectivo para la celebración del contrato de relevo⁴⁷. Pero la virtualidad de este contrato como mecanismo esencial para el rejuvenecimiento de las plantillas⁴⁸, el traslado de conocimiento y la creación de empleo en condiciones de estabilidad ha sido destacada por los interlocutores sociales⁴⁹. Algunos convenios prevén para la persona parcialmente jubilada incluso una compensación económica que, sumada a la retribución por el trabajo a tiempo parcial y a la pensión de la seguridad social, alcance el total de la retribución bruta que percibiría si continuase trabajando a tiempo completo⁵⁰ o, con bastante frecuencia, la acumulación de la jornada residual a realizar por el trabajador relevado⁵¹.

Ciertos convenios recogen incluso normas transitorias en materia de jubilación anticipada y parcial, a fin de aplicar la regulación de la pensión de jubilación anterior a la reforma de 2011, en sus diferentes modalidades,

trabajador a jornada completa, tanto para la empresa como para el trabajador. Se ha aplicado de forma paulatina mediante una escala, que, en el año 2013, tras la modificación del RD-ley 5/2013, comienza exigiendo una base de cotización equivalente al 50% de la que hubiera correspondido a jornada completa, incrementándose anualmente un 5% desde el 2014 hasta alcanzar el 100% de la base de cotización que correspondería en jornada completa en 2023.

⁴⁵ Existe la obligación de facilitar a los trabajadores que lo soliciten la jubilación parcial prevista en el convenio aplicable –STJS de Madrid de 28 de enero de 2021 (rsup. 632/2020)–, señaladamente cuando no comporte formalizar contrato de relevo –STS de 9 de diciembre de 2014 (recurso de casación núm. 30/2014)–. La STS de 29 de octubre de 2014 (recurso de casación núm. 31/2014) declaró, no obstante, la inexistencia de obligación empresarial de jubilar a los trabajadores que, cumpliendo los requisitos establecidos, insten la jubilación parcial establecida en el convenio colectivo, al prohibir las leyes presupuestarias para 2012 y 2013 la contratación de nuevo personal, impidiendo el contrato de relevo sin el cual no podía tener lugar la jubilación parcial.

⁴⁶ SSTSJ de País Vasco de 17 de septiembre de 2013 (rsup. 1554/2013), de Madrid de 6 de julio de 2016 (rsup. 246/2016), de Castilla y León de 23 de julio de 2018 (rsup. 989/2018), de Galicia de 30 de enero de 2018 (rsup. 3508/2017) y de Cataluña de 28 de mayo de 2020 (rsup. 6658/2019).

⁴⁷ Véase, a título de ejemplo, cláusula adicional quinta V Convenio colectivo para la acuicultura marina nacional o el art. 19 Convenio colectivo para el sector de harinas panificables y sémolas. Sobre el cumplimiento de los requisitos, STSJ de Asturias de 14 de noviembre de 2014 (rsup. 2280/2014).

⁴⁸ Véase el Plan Acoge en el art. 15 Convenio colectivo de BSH Electrodomésticos España, SA, (servicio BSH al cliente, zona 1), para sus centros de trabajo en La Coruña, Orense, Oviedo y Vigo y en el art. 15 Convenio Colectivo de BSH Electrodomésticos España, SA, (Servicio BSH al cliente, zona 2, Norte).

⁴⁹ Resolución de 17 de julio de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el IV Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva.

⁵⁰ Art. 24.1 Convenio colectivo marco de la Unión General de Trabajadores 2019-2020.

⁵¹ Entre otros, art. 60.2 Convenio Colectivo de Compañía Auxiliar al Cargo Express, SA., art. 52 Convenio colectivo nacional para las empresas dedicadas a los servicios de campo, para actividades de reposición y servicios de marketing operacional, art. 65 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as y art. 69 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

a pensiones causadas antes de 2019 en los supuestos previstos en el art. 8 RD-ley 5/2013, período posteriormente ampliado a pensiones causadas antes del 1 de enero de 2023, conforme al apartado 6 de la disposición transitoria 4ª LGSS, incorporado por el RD-ley 20/2018⁵².

De igual modo, y con el mismo objetivo de incentivar la retirada del mercado laboral por razón de la edad y de que los trabajadores asuman de buen grado esa retirada sin tener que recurrir a la extinción del contrato a través del mecanismo de la jubilación forzosa, algunos convenios optan por configurar mejoras voluntarias en forma de premios, complementos, indemnizaciones u otras figuras similares, condicionadas a que la persona trabajadora acceda a la jubilación antes del cumplimiento de una determinada edad⁵³, a veces invocando el objetivo de incentivar la creación de empleo joven a través de la renovación de las plantillas⁵⁴. En ocasiones, se premia incluso el acceso a la jubilación forzosa para dotar de mayor legitimidad al compromiso asumido en el convenio de extinción del contrato por razón del cumplimiento de determinada edad. En otras ocasiones, no obstante, no se contempla el abono de ninguna mejora, pese a imponerse el retiro obligatorio a una edad determinada.

Las cláusulas de jubilación forzosa están vinculadas estrechamente a la profesionalización o desprofesionalización y a la reestructuración y rejuvenecimiento de plantillas o relevo generacional, exigiéndose su adecuación a la normativa vigente en cada momento⁵⁵. En este sentido, se ha considerado

⁵² Así, como trabajadores de empresas clasificadas como industria manufacturera. Véanse, entre otros, art. 96 Convenio colectivo general del sector de la construcción, art. 41 Convenio colectivo para el sector de la Construcción de la provincia de Pontevedra 2020-2021, art. 21.1 y 21.2 VIII Convenio colectivo estatal del corcho, art. 27 III Convenio colectivo estatal de la industria, la tecnología y los servicios del sector del metal, art. 19.4 Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón, art. 63 VI Convenio colectivo General de Ferralla. También se contiene una remisión en la disposición transitoria primera VII Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal (residencias privadas de personas mayores y del servicio de ayuda a domicilio), respecto de sus planes de jubilación parcial a disposición del INSS.

⁵³ Por ejemplo, premios de jubilación del art. 23 Convenio colectivo interprovincial de Damas, S.A. o el art. 15.1 Convenio colectivo de trabajo de cueros, repujados, marroquinería y similares de Cataluña, o premios de vinculación del art. 67 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021, o incluso a la edad ordinaria en el art. 14 Convenio colectivo de las empresas Consignatarias de Buques y Contratistas de Carga y Descarga de la Comunicad Autónoma de Cantabria, para el periodo 2020-2022, o antes de esa edad en el art. 12 Convenio colectivo del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid.

⁵⁴ Art. 27 Convenio colectivo para el sector del Comercio del Metal de la provincia de Pontevedra 2015–2019.

⁵⁵ Véase, por ejemplo, STS de 17 de junio de 2014 (recurso de casación ud. núm. 1441/2013) en relación con la posibilidad de condicionar la jubilación forzosa a la transformación de un contrato temporal en indefinido o a la contratación indefinida de un nuevo trabajador con el fin de que no se produzca la amortización del puesto de trabajo del trabajador jubilado. La falta de adecuación a la normativa vigente comporta la calificación de la extinción como despido improcedente –o nulo, si se apreciase discriminación por edad– y no como jubilación forzosa.

que la previsión convencional de indemnización en concepto de premio por jubilación forzosa pierde vigencia en los supuestos en que la propia cláusula de jubilación forzosa a la que se asocia es nula por una modificación normativa que considera nulas tales cláusulas⁵⁶. Y que, en caso de percepción de la gratificación y posterior declaración de ilegalidad de la jubilación forzosa de la persona trabajadora, la empresa puede solicitar el reembolso de la misma, al quedar desvirtuada la razón jurídica que determinó el abono de esa compensación por la posterior declaración de su cese como despido improcedente⁵⁷.

El impacto de la jubilación forzosa en la sostenibilidad del sistema debe valorarse teniendo en cuenta las concretas medidas vinculadas a los objetivos coherentes de política de empleo expresados en el convenio colectivo, que tiendan a mejorar la calidad del empleo, o a mantener o incrementar el mismo y a dar estabilidad en su desempeño, teniendo en cuenta la perspectiva de la no discriminación por edad. A este respecto, ha de tenerse en cuenta que no toda desigualdad o diferencia de trato constituye necesariamente una discriminación sino solo la que está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y la existencia de dicha justificación debe apreciarse en relación a la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida⁵⁸. Por ejemplo, el compromiso convencional de no amortizar la vacante de la persona cuyo contrato se extingue por jubilación forzosa y de cubrirla con la contratación indefinida y a tiempo completo de otra persona trabajadora, garantizando el mantenimiento del número de empleados de la empresa, o incluso, en sectores en los que la segregación ocupacional por género refleje cierta descompensación, por personas del sexo menos representado.

Tras la Ley 21/2021, la disposición adicional décima ET solo permite incluir cláusulas de jubilación forzosa que contemplen el retiro forzoso de los empleados con una edad igual o superior a sesenta y ocho años, requiriéndose, además, que la persona afectada reúna los requisitos para poder acceder al cien por ciento de la pensión ordinaria de jubilación, así como la contratación indefinida y a tiempo completo de, al menos, una nueva persona trabajadora.

En ese sentido, STS de 2 de febrero de 2016 (recurso de casación ud. núm. 1624/2014) o STSJ de País Vasco de 17 de septiembre de 2019 (rsup. 1277/2019), que califica el cese de discriminatorio y considera nulo el despido.

⁵⁶ STS de 11 de octubre de 2017 (recurso de casación ud. núm. 443/2016).

⁵⁷ STSJ de Cataluña de 16 de enero de 2019 (rsup. 5626/2018).

⁵⁸ En relación a la interpretación de los arts. 4.1 y 6.1 de la Directiva 2000/78 CE y respecto de las condiciones que deben establecer los convenios colectivos para poder considerar válidas las cláusulas de jubilación forzosa –básicamente, la posibilidad de acceso a la pensión de jubilación y que la medida esté conectada con medidas coherentes de política de empleo–, véanse SSTJUE de 16 de octubre de 2007 (asunto C-411/05, Palacios de la Villa) y de 12 octubre 2010 (asunto C-45/09, Gisela Rosenbladt).

Esta nueva redacción contrasta con la concepción de los agentes sociales de la jubilación forzosa por cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación como mecanismo adecuado para facilitar el relevo generacional⁵⁹. Permite únicamente reducir la edad de la jubilación forzosa a la edad ordinaria de jubilación en actividades económicas masculinizadas, en las que la segregación ocupacional por género refleje tasas de ocupación femenina inferiores al 20 por ciento sobre el total de personas trabajadoras, y siempre que la persona contratada en el lugar de la que se jubila forzosamente sea una mujer.

Con todo, esta reciente regulación de las cláusulas de jubilación forzosa se aplica respecto de los convenios suscritos a partir del 1 de enero de 2022, conforme a la disposición transitoria novena ET. Las cláusulas de jubilación forzosa de los convenios suscritos con anterioridad a esa fecha⁶⁰, algunas

⁵⁹ Resolución de 17 de julio de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el IV Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva.

⁶⁰ Son múltiples los convenios tanto de grandes empresas como de sector que podrán aplicar sus cláusulas de jubilación forzosa, regidas por el régimen legal anterior, hasta que transcurran tres años desde la finalización de su vigencia. Véanse, entre otros, art. 11 V Convenio colectivo del Grupo Maxam, art. 118 Convenio colectivo de Finanzauto, art. 49 II Convenio colectivo de Lyntia Networks, SAU., para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña, art. 31 Convenio colectivo de la empresa IQVIA Information, S.A., art. 15 Convenio colectivo de BSH Electrodomésticos España, SA, (servicio BSH al cliente, zona 1), para sus centros de trabajo en La Coruña, Orense, Oviedo y Vigo, art. 24.2 Convenio colectivo marco de la Unión General de Trabajadores 2019-2020, art. 60.1 Convenio colectivo de Compañía Auxiliar al Cargo Express, SA., art. 23.7 VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo –sin perjuicio de las garantías de empleo y segregación o transmisión de actividades o negocios de la disposición final primera que se aplicaría en edades inferiores–, art. 61 Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el periodo 2019-2022, art. 57 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021, art. 44 ter Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio, art. 30 VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos, art. 46 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca, disposición transitoria 9ª Convenio colectivo del sector de grandes almacenes, art. 53 Convenio colectivo nacional para las empresas dedicadas a los servicios de campo, para actividades de reposición y servicios de marketing operacional, art. 65 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as, art. 69 bis Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021, disposición adicional 6ª Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro; art. 21 Convenio colectivo estatal para el comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos; art. 21 VI Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales, art. 24 VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua, art. 52 XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil, art. 21.1 VIII Convenio colectivo estatal del corcho, art. 66 Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria, art. 41 XIX Convenio colectivo del sector de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos, art. 58 Convenio colectivo estatal de perfumería y afines, art. 35 Convenio colectivo de la Sociedad General de Autores y Editores, art. 23 bis III Convenio colectivo laboral para el sector del transporte y trabajos aéreos con helicópteros, su mantenimiento y reparación, art. 35 VIII Convenio colectivo nacional de universidades privadas, centros universitarios privados y centros de formación de postgraduados, art. 31 III Convenio colectivo de los registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles y su personal auxiliar, art. 67.1 Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de Entidades de Seguros, Reaseguros y Mutuas Colaboradoras con la Seguridad

de ellas con compromisos interesantes de creación de empleo⁶¹, “podrán ser aplicadas hasta tres años después de la finalización de la vigencia inicial pactada del convenio en cuestión”. En algunos convenios de sector se prevén incluso requisitos distintos, en función de que las empresas y personas trabajadoras sean o no de la industria manufacturera⁶².

En ocasiones, la jubilación forzosa se acompaña de un premio previsto en el convenio a modo de mejora voluntaria o, simplemente, se regula un premio o incentivo por el acceso a la jubilación en diferentes edades y condiciones laborales, que también puede preverse para la jubilación forzosa. Algunos convenios fijan una compensación económica vitalicia para el caso de que el trabajador se jubile a la edad ordinaria sin alcanzar el 100% de la base reguladora y sin poder, por tanto, ser obligado a jubilarse⁶³ y, en ocasiones, se fomenta la jubilación a la edad ordinaria o anticipada a través de otras medidas menos frecuentes como un seguro de aportación definida, con posibilidad de disposición anticipada en supuestos excepcionales, como el desempleo de larga duración o la enfermedad grave⁶⁴.

Pueden acordarse también complementos de prestaciones o subsidios de desempleo para hacer frente a compromisos asumidos por la empresa en planes de prejubilación obligatorios pactados en el marco de un expediente de regulación de empleo. Así, cuando se pacta en planes de prejubilación, de aplicación exclusivamente a trabajadores afectados que tengan 52 o más años, el pago de esos complementos y del Convenio Especial de Seguridad Social a cargo de la empresa hasta la edad reglamentaria de jubilación, pero acordándose su externalización⁶⁵.

Resulta, en este sentido, de interés analizar las consecuencias económicas vinculadas a las mejoras voluntarias en relación con la suficiencia de las

Social, art. 32 VIII Convenio colectivo estatal de Gestorías Administrativas, art. 14.9 Convenio colectivo general de la Industria Química, art. 45 Convenio colectivo del sector industrias de alimentos compuestos para animales, art. 40.2 Convenio Colectivo para la actividad de Ayuda a domicilio de Galicia, art. 19 Convenio Colectivo galego de Centros Especiais de Empleo, art. 37 IV Convenio colectivo de trabajo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos/as y accidentados/as en ambulancia en la Comunidad Autónoma de Galicia, con 10 años en la empresa y art. 12 Convenio Colectivo del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid. También en el ámbito del sector público, como el art. 28 III Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias.

⁶¹ Art. 41 XIX Convenio colectivo del sector de Empresas de Ingeniería y Oficinas de Estudios Técnicos.

⁶² Art. 26 III Convenio colectivo estatal de la industria, la tecnología y los servicios del sector del metal.

⁶³ Art. 67.2 Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de Entidades de Seguros, Reaseguros y Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social.

⁶⁴ Art. 68 Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de Entidades de Seguros, Reaseguros y Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social.

⁶⁵ En relación con la exoneración de la empresa que cumple con el abono puntual de la prima cuando la externalización se realiza con una aseguradora y la responsabilidad exclusiva de esta, véase STS de 19 de diciembre de 2017 (recurso de casación ud. núm. 965/2015).

pensiones y los efectos en las transiciones a un nuevo empleo o a la jubilación. En particular, el tratamiento de las prejubilaciones en la negociación colectiva o el desempleo en su transición a la jubilación, ordinaria o anticipada, o las transiciones a otros empleos. Interesa igualmente examinar cómo afectan sobre la retirada del mercado laboral las cláusulas de convenios que establecen la obligación de la empresa de abonar prestaciones vinculadas al cese de la relación laboral o desempleo –que suponga o pueda suponer el acceso efectivo a la jubilación ordinaria o anticipada, por el correspondiente régimen de la Seguridad Social– y cómo impactan como complemento a la prestación en aras de garantizar su suficiencia. Debe también evaluarse la repercusión del rescate que puede prever un plan de pensiones para el caso de desempleo del partícipe por alguna de las causas previstas en los arts. 49.1.g) 51, 52 y 57 ET.

Por otra parte, y aunque es ciertamente poco frecuente, puede ser impulsada en los convenios la recolocación de las personas de más edad y su mantenimiento en activo, para lograr una mayor tasa de ocupación de los trabajadores de más edad, en la línea de los objetivos del Pacto de Toledo. En este sentido, deberá analizarse la virtualidad de las cláusulas que fomentan la prolongación voluntaria de la vida laboral más allá de la edad ordinaria de jubilación, en sintonía con los objetivos de los Pactos de Toledo, así como su conexión con posibles restricciones de los mecanismos de jubilación forzosa.

La recolocación de las personas de más edad y su mantenimiento en activo puede ser impulsada en los convenios para lograr una mayor tasa de ocupación de los trabajadores de más edad. Por ejemplo, mediante cláusulas de garantía de empleo para empleados mayores de una determinada edad, que deje fuera a las personas de más edad de las medidas extintivas que eventualmente puedan adoptarse por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas⁶⁶. O mediante complementos por permanencia para las personas trabajadoras que superan una determinada edad y acreditan una antigüedad mínima en la empresa⁶⁷.

También se encuentran cláusulas que recogen el compromiso de la empresa de negociar la cobertura de las vacantes que se produzcan a consecuencia de la jubilación voluntaria del personal con contratos de igual jornada⁶⁸.

⁶⁶ Véase garantía de empleo para personas trabajadoras de 50 o más años en la disposición adicional 2ª Convenio colectivo del Grupo Selecta (AB Servicios Selecta España, SLU, Acorn Spain 1, SL y Servecave, SL).

⁶⁷ Art. 30 Convenio colectivo del sector de hostelería y actividades turísticas, suscrito por La Viña, Noche Madrid, Amer, UGT y CC. OO para mayores de 58 años de edad o más, con una antigüedad en la misma empresa o reconocida por esta de, al menos, 10 años.

⁶⁸ Véase art. 23 Convenio colectivo provincial para el sector de Hospitalización e Internamiento de la provincia de Pontevedra 2014-2019.

4.4. Convergencias en materia de incapacidad y diversidad funcional

Similar tensión puede apreciarse en la regulación convencional de otras mejoras, como la de incapacidad temporal, en relación con los objetivos perseguidos y sus efectos respecto del absentismo laboral. Las reformas de Seguridad Social precedentes habían impuesto ya una gestión más estricta de las bajas, especialmente las de larga duración y las recidivas, y habían otorgado, al efecto, una importante capacidad de decisión a los órganos del INSS frente a los de gestión de la asistencia sanitaria. No obstante, dependiendo de cómo se configure la mejora, podría incluso ser útil a una estrategia de lucha contra el absentismo laboral. Aunque el Pacto de Toledo no se refiere, a estos efectos, a la incapacidad temporal, sí menciona, en relación con el control del fraude y la protección de la salud de las personas trabajadoras, la necesidad de actualizar los mecanismos de control y seguimiento de las prestaciones de incapacidad temporal.

Diferente es el caso de las mejoras sobre la incapacidad permanente, formalizadas, con frecuencia, mediante la suscripción de pólizas de seguro, vinculadas mayormente a contingencias profesionales y consistentes en indemnizaciones a tanto alzado⁶⁹. El análisis del tratamiento diferenciado de contingencias comunes y profesionales en los convenios⁷⁰ y de las repercusiones que se derivan de esa diferenciación adquiere también un innegable interés en el marco de las recomendaciones del Pacto de Toledo, en relación con la suficiencia de las pensiones.

La finalidad de estas mejoras, por parte de la empresa, es cubrir, al menos en parte, una posible responsabilidad contractual por daños. Desde la parte

⁶⁹ La indemnización por contingencia común, cuando no está prevista en el convenio colectivo de aplicación, pero es asumida tácitamente por la empresa y asegurada, como se ha dicho, no admite la supresión unilateral de la mejora, ni siquiera cuando la empresa sucesora contrata la nueva póliza de seguro adaptándola estrictamente al convenio (que solo contemplaba la contingencia de los accidentes laborales). Es una condición más beneficiosa, de la que debe hacerse cargo una empresa sucesora –STSJ Galicia 16 octubre 2020 (rsup. 832/2020)–.

⁷⁰ La determinación del carácter común o profesional de la contingencia no siempre es pacífica y la jurisprudencia acude a la teoría de la “ocasionalidad relevante” cuando los elementos generadores del accidente no son específicos o inherentes al trabajo, pero el trabajo o la actividad que requiere, ha sido condición sin la que no se hubiese producido el evento –STS de 13 diciembre 2018 (recurso de casación ud. núm. 398/2017)–, sin que pierda el carácter de contingencia profesional ni minore la responsabilidad empresarial que pueda existir por la confluencia de algún factor de riesgo en el causante de la prestación, cuando la contingencia posee, por sí sola, la suficiente entidad para causar la prestación –STSJ Asturias 28 abril 2020 (rsup. 2646/2019)–. En principio, la competencia de la determinación de la contingencia corresponde al INSS. Si una mutua quiere reclamar el reintegro de determinados gastos porque considera que la contingencia no le corresponde, tiene que solicitar previamente al INSS la determinación de la contingencia –STS de 21 de marzo de 2018 (recurso de casación ud. núm. 1732/2016)–. Pueden incluso producirse situaciones de reparto de responsabilidades proporcional entre el INSS y la mutua aseguradora, cuando el beneficiario de la prestación ha cotizado al Régimen General y al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, sin cobertura de contingencias profesionales, tomando en consideración solo los períodos trabajados por cuenta ajena –STSJ Galicia de 26 de junio de 2020 (rsup. 5938/2019)–.

social, se busca de nuevo un soporte económico para afrontar una situación que comporta el apartamiento de la persona trabajadora del mercado de trabajo o, cuando menos, un cambio o reorientación en su profesión habitual, complicada cuando se trata de empleos de mano de obra directa con escasa cualificación profesional, más expuestos por lo demás al riesgo protegido. El contrato de seguro solo puede dejar fuera de cobertura enfermedades o accidentes que en el momento de suscripción del seguro ya producían efectos invalidantes o que son próximos al evento protegido⁷¹.

En concreto, el Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo considera necesario introducir modificaciones en la normativa para facilitar la compatibilidad de las pensiones de incapacidad permanente con la realización de un trabajo y evitar la litigiosidad existente en este ámbito. La pensión de incapacidad permanente total tiene la función de sustituir o compensar rentas salariales o ingresos dejados de percibir por la imposibilidad de ejercer las funciones propias de la profesión habitual derivada de las dolencias padecidas y es, por ello, incompatible con el desempeño de la profesión para la que se declara la incapacidad. Las controversias surgen con determinadas profesiones, que exigen condiciones psicofísicas que van limitándose con la edad, permitiendo el pase a segundas actividades. De ese modo, pueden seguir desarrollándose en servicio activo tareas de la profesión, mucho menos exigentes y compatibles con esa aptitud reducida en segundas actividades. Ese pase a la segunda actividad puede producirse por edad u otra circunstancia, o por apreciarse oficialmente insuficiencia de aptitudes psicofísicas. Deben, pues, considerarse el conjunto de tareas que integran la profesión. El desempeño de las funciones de la profesión habitual en segunda actividad, no implica la baja en la misma, sino que el trabajador sigue estando en situación activa y percibe la misma retribución excluyendo los complementos inherentes al puesto de trabajo⁷².

Especial atención requiere el análisis de medidas de fomento del empleo de las personas con discapacidad a través de la negociación colectiva y, en general, las medidas que facilitan la integración desde la perspectiva de la organización de empresas, como las adaptaciones de puestos de trabajo para trabajadores sometidos a especiales riesgos, a fin de favorecer su acceso a un empleo digno, suficiente y de calidad. Deben analizarse los cambios sociales y empresariales, así como las mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social en los convenios para garantizar el mantenimiento de rentas en las prestaciones de incapacidad permanente.

En particular, interesa examinar las cláusulas de convenios colectivos que regulan puestos de trabajo compatibles o incompatibles con incapacidades permanentes totales, en segundas actividades, más allá de la mera plas-

⁷¹ STSJ Islas Canarias/Santa Cruz de Tenerife 9 noviembre 2018 (rsup. 341/2018).

⁷² Véanse SSTs de 26 de abril de 2017 (recurso de casación ud. núm. 3050/2015) y de 23 septiembre de 2020 (recurso de casación ud. núm. 2800/2018) y Criterios de gestión 13/2017 y 15/2018 de la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica.

mación, a veces mejorada, de la exigencia legal⁷³ de una cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad u obligación sustitutoria⁷⁴ y de la adopción de medidas adecuadas para la adaptación, en función de las necesidades de cada situación concreta, del puesto de trabajo y la accesibilidad al mismo en la empresa⁷⁵. Así, las reglas sobre recolocación o movilidad funcional motivada por disminución psicofísica para el trabajo⁷⁶, siempre y cuando la persona afectada pueda desempeñar algún puesto adecuado a su situación, en ocasiones con la remuneración correspondiente a su nueva categoría profesional⁷⁷. También derechos de permanencia en la empresa para las personas afectadas de ineptitud física sobrevenida⁷⁸ o de una incapacidad permanente total⁷⁹, o preferencias de reingreso cuando, por cualquier causa, hubieran sido declarados aptos de nuevo para el trabajo⁸⁰, y de reserva de puesto de trabajo en el caso de incapacidad permanente revisable.

⁷³ Art. 42.1 RD Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

⁷⁴ Véase, por ejemplo, art. 39 Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA., art. 18 Convenio colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva para los años 2020 y 2021, art. 24 XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, art. 48 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as, art. 30 XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil, art. 20 Convenio colectivo estatal de mantenimiento y conservación de instalaciones acuáticas y art. 22 bis III Convenio colectivo laboral para el sector del transporte y trabajos aéreos con helicópteros, su mantenimiento y reparación.

⁷⁵ Art. 24 VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo o art. 17 Convenio colectivo laboral de ámbito estatal para el sector de agencias de viajes.

⁷⁶ Art. 37 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL. y art. 60.3 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU).

⁷⁷ Art. 77 Convenio colectivo general del sector de la construcción; art. 33 V Convenio colectivo para la acuicultura marina nacional, art. 21 Convenio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería, art. 54 Convenio colectivo del sector de mataderos de aves y conejos y art. 20 Convenio Colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.

⁷⁸ Art. 51 Convenio colectivo de Safety-Kleen España, SA., art. 41.c) Convenio colectivo marco de la Unión General de Trabajadores 2019-2020 y art. 22 ter III Convenio colectivo laboral para el sector del transporte y trabajos aéreos con helicópteros, su mantenimiento y reparación.

⁷⁹ Con prestación inferior al 75% de su base reguladora, de acuerdo con el art. 59 III Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias, que prevé incluso la posibilidad de formalizar un contrato a tiempo parcial, garantizando el 100% de la base de cotización acreditada antes de la declaración de la incapacidad.

⁸⁰ Véase art. 76 V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa, que prevé el derecho al reingreso en el plazo de 15 días de los afectados por una incapacidad absoluta o gran invalidez al puesto que desempeñaban al tiempo de la baja, si lo solicitan en el mes siguiente a la declaración de aptitud, salvo cumplimiento de la edad de jubilación con derecho a la correspondiente pensión. Prevé igualmente una preferencia para su readmisión en la primera vacante que se produzca acorde con su capacidad en el caso de que experimenten una recuperación funcional para desempeñar puesto distinto al que venían desempeñando antes de la baja. En ambos casos, se computa la antigüedad anterior a la baja. Reconoce también un derecho al reingreso automático en caso de revisión de la incapacidad, provisional hasta la resolución del recurso, si el trabajador impugna la resolución de los órganos competentes de la Seguridad Social. Véase también art. 19 VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo y art. 35 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL.

La previsión en convenio de la obligación de adscripción de la persona trabajadora en situación de incapacidad permanente total a un nuevo puesto de trabajo vacante compatible con la incapacidad puede estar supeditada a la existencia de vacante y a la solicitud por parte del interesado en un plazo determinado desde el reconocimiento de la incapacidad⁸¹. En caso de retraso imputable a la empresa por conducta voluntaria o culposa, la doctrina judicial ha reconocido el derecho del trabajador a una indemnización por daños y perjuicios, que incluirá los salarios que se debieron devengar y que resultan compatibles con la cuantía de la propia pensión⁸².

En cuanto a la posibilidad de acceder a la indemnización o mejora prevista en convenio para situaciones de incapacidad permanente cuando se trata de situaciones reversibles, previstas en el art. 48.2 ET, ha de tenerse en cuenta los concretos términos del convenio y la póliza. Si lo que se cubre son situaciones irreversibles, solo se podría reclamar la indemnización pactada si en el plazo de 2 años no se produce la revisión por mejoría. Si, en cambio, el convenio y la póliza no se refieren a la irreversibilidad de las lesiones, la mejora se causará cuando se produce el reconocimiento de incapacidad permanente total, sin exigencias adicionales⁸³. Y respecto de la imposibilidad de reconocer la incapacidad permanente derivada de contingencias comunes, conforme al art. 195.1 LGSS, cuando el beneficiario, en la fecha del hecho causante, tenga la edad prevista en el art. 205.1 a) y reúna los requisitos para acceder a la pensión de jubilación del sistema de la Seguridad Social, la jurisprudencia del TS, consideró en 2020 que no procedía tampoco ese reconocimiento cuando el beneficiario había accedido ya a la pensión de jubilación anticipada por vía excepcional por razón de discapacidad⁸⁴. El TC, en cambio, rectifica esa doctrina al considerar esta una jubilación anticipada más y apreciar la

⁸¹ Convenio colectivo del sector de concesionarios de servicios municipales de aparcamiento y retirada de vehículos de la vía pública de A Coruña.

⁸² SSTSJ Madrid 19 mayo 2014 (rsup. 1797/2013) y 26 de noviembre de 2018 (rsup. 2433/2018).

⁸³ STS de 28 de enero de 2020 (recurso de casación ud. núm. 2301/2017) respecto del Convenio colectivo para las empresas de transporte de mercancías por carretera de la Región de Murcia y la concordante póliza de seguros.

⁸⁴ Así, entre otras, las SSTS de 24 de junio y 1 de julio de 2020 (recurso de casación ud. núm. 1411/2018 y 1935/2018) entienden que quienes se jubilan al amparo del art. 206.2 de la LGSS (206 bis tras la reforma de la Ley 21/2021), pueden también obtener una anticipación de su edad ordinaria de jubilación, frente a la doctrina consolidada anterior –por ejemplo, STS de 21 de enero de 2015 (recurso de casación ud. núm. 491/2014), aunque con un voto particular– que consideraba que la limitación prevista en el art. 195 no podía extenderse a la situación de jubilación anticipada, identificando como momento final para ser beneficiario de pensión de incapacidad permanente el de cumplimiento de la edad ordinaria de 65-67 años, sin que se pudiera entender incluido en él a quienes no hubiesen alcanzado aquella edad. De acuerdo con la sentencia de 1 de julio de 2020, esa doctrina no es aplicable al caso de autos, pues la referencia a la edad de jubilación que se hace en los arts. 195, 196 y 200 de la LGSS, debe ser interpretada en atención al variado régimen jurídico que rodea a la protección de dicha contingencia, de modo que la edad ordinaria pasa a ser otra diferente en razón de la actividad profesional o de la situación física de la persona trabajadora. Estas sentencias también tienen votos particulares.

existencia de discriminación por discapacidad si se deniega la solicitud de la pensión de incapacidad permanente a quien ya ha accedido a la jubilación a una edad reducida por real decreto, en tanto no se le denegaría si hubiese accedido a una jubilación anticipada propiamente dicha⁸⁵. Más recientemente, también el TS ha rectificado su doctrina en este mismo sentido⁸⁶.

4.5. Contingencias familiares

Mención especial merecen las cláusulas relativas a la protección de contingencias familiares, como mejoras de acción social y prestaciones de muerte y supervivencia, con indemnizaciones garantizadas frecuentemente a través de pólizas de seguros de vida, a favor del beneficiario designado por el causante y estableciendo un orden de prelación supletorio⁸⁷, o designando expresamente como beneficiarios al cónyuge supérstite⁸⁸ e hijos del causante, incluso previendo rentas mensuales⁸⁹ y hasta el cumplimiento de determinada edad de los hijos⁹⁰. Algún convenio prevé la extinción de la obligación de aseguramiento por parte de la empresa no solo cuando el trabajador se jubile sino incluso cuando llegue a la edad ordinaria de jubilación⁹¹ y otros prevén la posibilidad de mantener el seguro en caso de jubilación anticipada, hasta la edad de jubilación⁹².

La protección social complementaria permite incrementar prestaciones de la Seguridad Social, que se causan por la muerte de una persona trabajadora y coadyuvar así a la consecución de pensiones socialmente justas, sin perjuicio de la suficiencia que debe garantizar el régimen público⁹³. Además, las medi-

⁸⁵ STC 172/2021, de 7 de octubre, con dos votos particulares discrepantes, que consideran que la jubilación anticipada por causa de discapacidad y la anticipada propiamente dicha comportan regímenes diferentes y no son comparables en torno al principio de igualdad y la prohibición de discriminación. La misma doctrina se reitera en la STC 191/2021, de 17 de diciembre.

⁸⁶ STS 1726/2022, de 27 de abril de 2022 (recurso casación ud. núm. 184/2019), que rectifica la doctrina anterior de la Sala, a la luz de las SSTC 172/2021 y 191/2021.

⁸⁷ Cláusulas muy frecuentes. Por ejemplo, art. 38.4 Convenio Colectivo de Nokia Spain, SA. y art. 35 V Convenio colectivo para la acuicultura marina nacional

⁸⁸ Véase la definición del mismo vinculada a la condición de beneficiario de la prestación de viudedad en el art. 48 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

⁸⁹ Art. 47 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca, respecto de los beneficiarios que reúnan los requisitos que exige la Ley de Seguridad Social y arts. 64.3 y 72 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

⁹⁰ Véase, por ejemplo, art. 18.3 Convenio colectivo del Grupo Santander.

⁹¹ Art. 59.3 Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el periodo 2019-2022.

⁹² Hasta los 65 años el art. 16 Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón.

⁹³ No tienen, no obstante, la consideración de mejora voluntaria las mensualidades abonadas al piloto en situación de reserva hasta los 65 años de edad y, en caso de que fallezca antes de esa edad, la retribución compensatoria en favor del cónyuge viudo o hijos de las mensualidades que percibiría aquel hasta que hubiese cumplido 65 años –STSJ de Madrid de 16 de junio de 2009 (rsup. 798/2008)–. La STSJ Asturias de 13 de septiembre de 2016 (rsup. 1639/2016) tampoco considera mejoras voluntarias las subvenciones estatales del Plan Nacional de Reserva Estratégica del Carbón 2006-2012 frente a situaciones de prejubilación derivadas de contratos extinguidos por ex-

das deben ser adaptadas para dar cobertura adecuada a las nuevas identidades sociales y de género, los cambios de roles y los nuevos modelos de familias.

En particular, se debe garantizar la protección de los colectivos más vulnerables, con independencia de su orientación o diversidad sexual y del modelo de familia⁹⁴, con o sin vínculo matrimonial⁹⁵, segundas parejas o matrimonios, excónyuges⁹⁶, hijos de la pareja o del cónyuge⁹⁷, familias monoparentales... Sin duda, es necesario un mayor esfuerzo en el diseño de estas actuaciones para evitar la exclusión laboral y la marginación social y económica de ciertos colectivos. La negociación colectiva debe reconocer la diversidad, no solo mediante compromisos formales⁹⁸ o la previsión de planes de diversidad y no discriminación⁹⁹, sino con medidas concretas que favorezcan la integración y la igualdad y no discriminación y contribuyan a la corrección de posibles fenómenos de desigualdad, promoviendo actuaciones dirigidas a eliminar discriminaciones directas e indirectas¹⁰⁰.

Debe también proteger la vida familiar de las personas trabajadoras a través de medidas flexibles¹⁰¹ que les permitan, ante situaciones familiares

pedientes de regulación de empleo, a percibir hasta los 65 años, y reconoce el derecho de la pareja de hecho a percibir la renta mensual o indemnización en caso de fallecimiento del trabajador antes de cumplir los 65 años, si acredita que el fallecimiento ha ocasionado un perjuicio cuantificable.

⁹⁴ Art. 44 VI Convenio colectivo de Supermercados del Grupo Eroski y art. 47 VI Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales.

⁹⁵ Así, en general art. 44 II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España, art. 69 Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria, o en relación con las cuantías a percibir en concepto de nupcialidad, abonable también en caso de inscripción en el registro oficial de parejas de hecho, ex art. 24 Convenio colectivo del Grupo Santander o art. 66 Convenio colectivo de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial en su ámbito de actividad de reforma juvenil y protección de menores, o en concepto de ayudas sociales por gastos propios del trabajador o trabajadora, o de sus hijos y/o hijas, equiparación de cónyuge con pareja de hecho a efectos de los permisos retribuidos en el art. 117 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL., o pareja con quien se conviva, de acuerdo con el art. 36.4 I Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO.

⁹⁶ SSTSJ de Asturias de 18 de enero de 2002 (rsup. 593/2001) y de 9 de marzo de 2007 (rsup. 1015/2006) o de Galicia de 13 de noviembre de 2015 (rsup. 4329/2014).

⁹⁷ Véase art. 66 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU), que contempla un permiso no retribuido de entre 15 días y 3 meses por año natural para situación grave, con mantenimiento de la cotización. También contempla el caso de familias monoparentales o numerosas en relación con excedencias y permisos para atención a menores (arts. 80.3 y 84).

⁹⁸ Anexo II (II Plan de igualdad) Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU.

⁹⁹ Art. 53 III Convenio colectivo estatal de la industria, la tecnología y los servicios del sector del metal.

¹⁰⁰ Así, se incorporan algunas medidas en relación con el tiempo de trabajo y permisos y para la mejora de la conciliación, que tratan de proteger situaciones parentales para personas separadas/divorciadas o en las que la guarda y custodia de los descendientes recaiga en uno de los progenitores en las disposiciones adicionales 7ª y 8ª del IV Convenio colectivo del grupo VIPS.

¹⁰¹ En especial, en el caso de personas trabajadoras con hijos menores (art. 34 Convenio colectivo del sector de hostelería y actividades turísticas, suscrito por La Viña, Noche Madrid, Amer, UGT y CC. OO).

peculiares, disfrutar de una jornada continuada presencial, o disponer temporalmente de herramientas informáticas facilitadas por la empresa para poder realizar sus tareas desde su domicilio, o combinar trabajo presencial con trabajo a distancia¹⁰². Importantes son también las ayudas para atender necesidades familiares diversas¹⁰³.

Dada la trascendencia de la formación para la mejora de la capacitación y promoción profesional y de la propia empleabilidad, es importante que los convenios establezcan también medidas para dar cobertura específica a las singulares necesidades formativas de las personas trabajadoras que, por la discontinuidad de sus carreras profesionales y por la asunción de responsabilidades familiares y dobles jornadas gozan de menor disponibilidad horaria o tienen mayor dificultad para acceder a la acción formativa arbitrada al efecto, pese a que, por su situación personal y familiar, padecen un superior riesgo de descualificación que puede obstaculizar su promoción profesional. La formación debe programarse de forma que resulte compatible con la conciliación familiar.

Pero son numerosas las disfunciones de todo tipo que se producen. En principio, el derecho a causar la mejora voluntaria prevista en el convenio colectivo para el caso de muerte y concertada con una entidad aseguradora mediante la correspondiente póliza colectiva, solo se devenga, conforme al mismo, cuando el óbito sobreviene al trabajador que está de alta en la empresa, no si la relación se ha extinguido con anterioridad¹⁰⁴, aun cuando la enfermedad que cause la muerte se iniciase ya antes del cese en el trabajo, cuando la relación laboral estaba vigente y el riesgo de fallecimiento cubierto por la póliza de seguro¹⁰⁵. Sí se ha reconocido la posibilidad de incorporar la prestación complementaria de una jubilación anticipada a una pensión de viudedad, en idéntica cantidad a la percibida por el causante fallecido, en un supuesto en que el convenio preveía la aplicación del complemento a sus derechohabientes en la cuantía que, como consecuencia de la pensión a devengar –viudedad u orfandad–, en su caso pudiera corresponder¹⁰⁶.

¹⁰² Art. 27 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa"

¹⁰³ Véanse arts. 40-45 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa".

¹⁰⁴ Por ejemplo, art. 143 Convenio colectivo de Finanzauto, SAU, atribuye la condición de asegurado al trabajador menor de 65 años que pertenezcan a la plantilla activa de la empresa en el momento de producirse el hecho causante y que hubiese sido incluido en la póliza con anterioridad al mismo.

¹⁰⁵ Y ello a diferencia de los supuestos en los que la mejora se refiere a una incapacidad permanente, en cuyo caso el hecho determinante de la mejora puede entenderse producido en el momento en que las lesiones incapacitantes se muestran definitivas o consolidadas con esa intensidad, tal y como resulta de las SSTs de 21 de septiembre de 2009 (recurso de casación ud. núm. 3475/2008) y de 14 de diciembre de 2010 (recurso de casación ud. núm. 487/2010).

¹⁰⁶ El juzgador de instancia sostuvo una interpretación restrictiva de la cláusula, al entender que el complemento de la pensión de jubilación anticipada procedía para compensar la

Pueden reconocerse, además, en virtud de convenio colectivo, otras mejoras de acción social diversas y heterogéneas, incluso no necesariamente vinculadas a prestaciones de Seguridad Social. Así, seguros de asistencia sanitaria, prestaciones dentarias, oculares y ortoprotésicas, de vida y decesos, formación, becas y ayudas de estudio o de adquisición de libros, de guarderías¹⁰⁷, u otros derechos ligados a la crianza de hijos o atención de personas dependientes, comedores, economatos, instalaciones deportivas u otros servicios colectivos, de esparcimiento y ocio, a disposición de todos los trabajadores, ayudas de vivienda y préstamos a bajo interés o sin interés...

4.6. Planes de pensiones de empleo

El Informe del Pacto de Toledo apela a la necesidad de la implantación efectiva de los sistemas complementarios de pensiones a través de la negociación colectiva, tras tres décadas de desarrollo insuficiente e insatisfactorio. En particular, la recomendación 16 del Pacto de Toledo trata de imprimir un papel relevante a los planes de pensiones de empleo, como instrumento de previsión social adecuado para externalizar los compromisos de pensiones y complementar las pensiones públicas. A diferencia de lo que sucede en otros países europeos, este instrumento no ha adquirido en España el desarrollo práctico deseado. Se utiliza en mayor medida el seguro colectivo.

Se propone una reformulación de los planes complementarios de pensiones, impulsando de forma preferente los sistemas de empleo, articulados a través de la negociación colectiva, que integran el denominado segundo pilar del modelo de pensiones. Y propone líneas de delimitación organizativa, a efectos de proteger, en especial, a trabajadores con carreras profesionales más vulnerables e incorporar la solidaridad en determinadas contingencias; partir de un esfuerzo de los trabajadores y de las empresas adecuado, proporcional y sostenido en el tiempo, sin ánimo de lucro; y cubrir, al menos, las

reducción anual de la cuantía de la pensión, derivada de los coeficientes reductores, pero que el cálculo de la pensión de viudedad no se ve afectada por tales coeficientes, sino que se fija en atención a la base reguladora y la cuantía no se ve afectada por la jubilación anticipada del causante. En cambio, la sentencia de suplicación –STSJ de Galicia de 1 de diciembre de 2020 (rsup. 1763/2020)– acoge la tesis de la recurrente en el sentido de considerar que tal interpretación vacía el contenido de dicha mejora, pues la pensión de viudedad o de orfandad, al proyectarse sobre la base reguladora y no sobre el porcentaje de la pensión de jubilación del causante, nunca sufriría minoración alguna por la anticipación en la jubilación del causante.

¹⁰⁷ Por ejemplo, art. 87 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU) –desde el cumplimiento de los cinco meses hasta la edad mínima de escolaridad–, art. 56 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro, art. 43 VI Convenio colectivo estatal de empresas de trabajo temporal, art. 26 Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria, o incluso plazas de gratuidad en el art. 72 XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil.

contingencias de jubilación, invalidez y fallecimiento, a través de complementos preferiblemente en forma de renta.

Así mismo, parece fundamental dotar a estos mecanismos convencionales de previsión social complementaria de cierto compromiso de estabilidad, para garantizar su continuidad en el tiempo, necesaria por su propia naturaleza. Algunos convenios destacan como principios reguladores, además de la estabilidad, la deducibilidad, en el sentido de que las aportaciones empresariales deben considerarse un coste laboral, y la contributividad, como compromiso adicional de aportación al objeto de complementar las aportaciones de los trabajadores interesados¹⁰⁸.

A estos efectos, son escasos los convenios sectoriales que prevén la sustitución de los compromisos y mejoras contraídos en los convenios anteriores y las distintas gratificaciones por permanencia o jubilación, por un nuevo sistema de previsión social para todas las empresas y trabajadores del sector mediante la realización de aportaciones a un plan de pensiones del sistema de empleo de promoción conjunta de ámbito sectorial, con cobertura por las contingencias de jubilación, incapacidad permanente y fallecimiento¹⁰⁹. Algunos contemplan la salvedad de que las empresas ya hubiesen sustituido aquellas gratificaciones o premios en convenio por otras fórmulas, en cuyo caso serán las partes negociadoras las que podrán decidir voluntariamente adherirse al plan sectorial¹¹⁰. Otros permiten directamente la constitución, suscripción o adhesión voluntaria de las empresas incluidas en el ámbito del convenio sectorial a un plan o fondo de pensiones sectorial, con posibilidad de transferir de un plan a otro los derechos consolidados en los casos de cese de la relación laboral¹¹¹. También existen ejemplos en el ámbito autonómico de convenios de sector que establecen planes de pensiones¹¹². Incluso se instaaura algún plan de pensiones del sistema de empleo de promoción conjunta en el ámbito provincial¹¹³.

¹⁰⁸ En este sentido, art. 77.2 V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa.

¹⁰⁹ Véase, por ejemplo, art. 36 Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas y, en los mismos términos y con referencia al mismo plan de promoción sectorial, art. 32 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería, que prevé un plan de pensiones de aportación definida, con una contribución empresarial anual, en beneficio de cada trabajador, del 0,80% de su salario bruto anual, con vigencia indefinida en tanto el trabajador preste servicios en cualquier empresa del ámbito funcional del Convenio Colectivo y una contribución adicional extraordinaria, con carácter transitorio, para los trabajadores que tengan 48 años cumplidos en el momento de formalización del plan.

¹¹⁰ Art. 65 Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del bingo.

¹¹¹ Un plan de aportación definida y no complementario a las prestaciones públicas de la Seguridad Social en el art. 47 Convenio colectivo laboral de ámbito estatal para el sector de agencias de viajes.

¹¹² Art. 29 VI Convenio autonómico de Pompas Fúnebres de Galicia.

¹¹³ Art. 12 Convenio colectivo de trabajo de ámbito provincial para la actividad de Oficinas y Despachos de la provincia de Segovia para los años 2021-2024.

El impulso de estos planes desde la negociación colectiva sectorial pretende facilitar la adscripción a los mismos de las empresas y las personas trabajadoras incluidos en el respectivo ámbito y expandir así la previsión social empresarial a sectores integrados fundamentalmente por pequeñas y medianas empresas. A estos efectos, los arts. 67 y ss. LPFP, incorporados por la Ley 12/2022¹¹⁴, permiten configurar como planes de empleo simplificados los planes de pensiones de empleo promovidos por las empresas incluidas en los acuerdos colectivos de carácter sectorial que instrumenten compromisos por pensiones en favor de sus personas trabajadoras. En ese caso, el acuerdo sectorial podrá exigir la adhesión de las empresas del sector al plan, aunque también podrá prever la posibilidad de que las empresas puedan no adherirse al mismo y acordar la promoción de su propio plan de pensiones de empleo.

De acuerdo con la evaluación de los beneficios fiscales de estos instrumentos de ahorro realizados por la AIREF¹¹⁵, la regulación de los incentivos a los planes de previsión social complementaria no cumplía, antes de la reforma, con el objetivo de generar ahorro a largo plazo para la jubilación. En este sentido, establecía la necesidad de dotar a los planes de pensiones de empleo de un régimen fiscal y jurídico adecuado.

Las políticas fiscales y los incentivos de ciertos instrumentos de protección social constituyen un condicionante importante. Al respecto, las leyes de los Presupuestos Generales del Estado para los años 2021 y 2022, introdujeron ya una diferenciación en el tratamiento fiscal de los planes de pensiones, con mejoras tributarias para los adoptados en el marco de la negociación colectiva y la previsión empresarial, frente a los planes individuales que fomentan el ahorro individual, que sufren una drástica reducción en el importe de las cantidades que pueden deducirse en el impuesto sobre la renta de las personas físicas, fijándose en la última un límite en la deducción de la base imponible de 1.500 euros para los planes individuales y de 10.000 euros para los colectivos. Trata de corregirse el coste significativo que suponía para las arcas públicas el mayor impacto en la reducción de los tipos efectivos de las rentas más altas en el impuesto sobre la renta y trasladar los beneficios fiscales a las rentas medias y bajas.

Por su parte, la Ley 12/2022 pretende consolidar esa diferenciación y facilitar el acceso a estos mecanismos de ahorro a trabajadores de rentas medias y bajas, autónomos y pequeñas y medianas empresas. Incorpora incentivos para las empresas, con efectos de 1 de enero de 2023, mediante una reducción en la cuota de cotización empresarial por contingencias comunes por la parte que corresponda a las contribuciones empresariales al

¹¹⁴ Apartado dos del artículo único de la Ley 12/2022.

¹¹⁵ AIREF, *Spending Review 2019/2020*, julio de 2020.

plan de pensiones de empleo, aunque con un límite¹¹⁶. Y permite al trabajador aportar una cuantía superior a la propia contribución de la empresa, hasta un máximo que se fija aplicando un coeficiente de entre el 1 y el 2,5 en función de la aportación efectiva de la empresa y sumando la aportación deducible de los planes individuales¹¹⁷. También para los autónomos se establece una mejora en la deducción del impuesto sobre la renta, que triplica la existente¹¹⁸.

El Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo mantiene la recomendación de impulsar, de forma preferente, estos instrumentos en el marco de la negociación colectiva y mediante el esfuerzo de trabajadores y de empresas adecuado, proporcional y sostenido en el tiempo. Mediante estos planes se pueden cubrir las contingencias de jubilación, invalidez y fallecimiento con complementos preferentemente en forma de renta. Resultan especialmente aptos para dar apoyo a salarios más bajos y carreras profesionales más vulnerables.

En este sentido, conviene analizar la evolución de los planes del sistema de empleo y su utilización en la negociación colectiva de empresa y en el ámbito sectorial y reformular su planteamiento para que se conviertan en una herramienta adecuada y útil para canalizar el ahorro y complementar las pensiones.

Entre las cuestiones que merecen reflexión está la relativa al ámbito de aplicación –frecuentemente empresa o grupo de empresas, pero también sector, impulsados por la Ley 12/2022– y al personal afectado, al permitirse exclusiones en el caso de relaciones laborales de corta duración, si bien, tras la reforma, el art. 5.1.a) LPPF, tras garantizar el principio de no discriminación en el acceso como partícipes al plan, en su apartado primero impide que pueda exigirse una antigüedad superior a un mes, frente a la posibilidad de exigir una antigüedad de hasta dos años para acogerse a un plan del sistema de empleo que establecía la redacción anterior.

Los convenios de sector aplicables a empresas del mismo ámbito y los fondos de empleo impulsados desde el sector público facilitan también la portabilidad entre planes de pensiones. Otras cuestiones de interés se plantean en relación con el rescate de las aportaciones efectuadas por la entidad empleadora antes de la propia constitución del plan y del que pueden quedar

¹¹⁶ Hasta el cien por cien del importe “que resulte de multiplicar por trece la cuota resultante de aplicar a la base mínima diaria de cotización del grupo 8 del Régimen General de la Seguridad Social para contingencias comunes, el tipo general de cotización a cargo de la empresa para la cobertura de dichas contingencias”, de acuerdo con la disposición adicional cuadragésima séptima LGSS, que añade la disposición final 4ª de la Ley 12/2022.

¹¹⁷ Art. 52.1 LIRPF en redacción dada por la disposición final 1ª de la Ley 12/2022.

¹¹⁸ *Ibid.*

excluidos los trabajadores que con anterioridad hayan causado baja en la empresa¹¹⁹.

Debe atenderse, en particular, a las aportaciones de la empresa y, en su caso, de la parte trabajadora y su cuantificación, así como a la clase de plan, que puede ser de aportación definida, de prestación definida o mixtos.

Un estudio de las prestaciones cubiertas permite también analizar de forma contextualizada cómo inciden en las prestaciones básicas.

4.7. Perspectiva de género y corresponsabilidad

La perspectiva de género debe tenerse en cuenta en el ámbito de la protección social profesional, tal y como resulta del art. 28 ET, que consagra el principio de igualdad retributiva, salarial y extrasalarial. También del art. 157 TFUE y del capítulo 2 del título II de la Directiva 2006/54/CE, de 5 julio, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, que se refiere a igualdad de trato en los regímenes profesionales de seguridad social. Y, dentro del ámbito de la protección social, incluidos los regímenes legales y profesionales, la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social.

Debe prestarse especial atención a la igualdad retributiva, en relación con la clasificación profesional y el trabajo a tiempo parcial en la negociación colectiva, como instrumento adecuado para luchar contra la discriminación laboral. El TJUE, ya en 1976, en el asunto Defrenne II¹²⁰, reconoció el efecto directo horizontal del artículo 157 TFUE (entonces art. 119 del TCEE, que recogía el principio de igualdad retributiva entre trabajadores masculinos y femeninos para un mismo trabajo). Entiende que el precepto prohíbe las formas directas e indirectas o encubiertas de discriminación y que vincula no solo a los Estados miembros y autoridades públicas, sino que debe respetarse en los convenios colectivos y también en los contratos entre particulares y puede invocarse directamente ante los tribunales, sin necesidad de trasposición al ordenamiento interno.

La eliminación de la brecha retributiva produce un efecto positivo en los derechos sociales, al incrementar las cotizaciones y las prestaciones, lo

¹¹⁹ STSJ de Cataluña de 1 marzo de 2021 (rsup. 4250/2020).

¹²⁰ Asunto 43/75, sentencia de 8 de abril de 1976, ECLI:EU:C:1976:56, planteado por la *Cour du travail* de Bruselas en una controversia suscitada por una azafata de la compañía aérea SABENA, que solicitó compensación por discriminación por razón de sexo al haber percibido una retribución inferior a la de los hombres que desempeñaban el mismo o equivalente trabajo en la empresa, como auxiliares de vuelo.

que mejora la dimensión de género del sistema de pensiones. Además de la diferencia retributiva por hora, deben tenerse en cuenta las diferencias en las retribuciones no salariales entre categorías masculinizadas y feminizadas, frecuentemente olvidadas en la negociación colectiva. Y también otras situaciones, como la segregación horizontal y vertical o períodos de interrupción para conciliar vida familiar y laboral, que inciden más sobre las mujeres que sobre los hombres. Es importante introducir en la práctica una consideración social favorable hacia la maternidad y la natalidad para el sostenimiento del sistema de pensiones en el futuro.

Las medidas de protección social complementaria, aun definidas de forma neutra, pueden producir un impacto inverso en el colectivo de las mujeres cuando reflejen una exclusión de categorías o grupos feminizados, la introducción de criterios de asignación que perjudiquen a las mujeres o una configuración de determinadas prestaciones más ajustadas al perfil de los trabajadores varones. La identificación de discriminaciones indirectas no siempre resulta sencilla, por lo que es fundamental analizar con una perspectiva transversal los efectos que las medidas despliegan entre trabajadores de uno y otro sexo. La exigencia de registros retributivos impuesta por el RD-ley 6/2019, con los valores medios de los salarios, complementos salariales y percepciones extrasalariales desagregados por sexo y por grupos y categorías profesionales o puestos de trabajo iguales o de igual valor, resultará esencial para apreciar los sesgos de género. Incluso la acción social vinculada a la maternidad y cuidados familiares debe promover la corresponsabilidad y evitar reproducir estereotipos de género que sitúen a la mujer como cuidadora única o nuclear de la familia. Los planes de igualdad deberán incorporar medidas compensadoras y de acción positiva.

La brecha de pensiones entre hombres y mujeres exige introducir la perspectiva de género y analizar no solo las medidas de Seguridad Social propiamente dichas sino también cláusulas que pueden potenciar la corresponsabilidad entre hombres y mujeres, particularmente en relación con los permisos parentales y evitar la perpetuación de roles de cuidado y la existencia de carreras profesionales más cortas, irregulares e inestables en las mujeres. Es necesario garantizar la igualdad efectiva en el ámbito laboral, tanto en el acceso y mantenimiento del empleo como en las condiciones de trabajo, primando la adaptación del puesto y del tiempo de trabajo frente a la suspensión de la actividad, también en supuestos de trabajadoras embarazadas¹²¹, a fin de evitar que sean las mujeres las que tengan carreras profesionales más cortas, irregulares e inestables, lo que agrava la brecha en las pensiones¹²². Con todo,

¹²¹ Art. 36 Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA., o el art. 27 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa"

¹²² Véase el Plan de mentorización para la adaptación persona puesto incluido en el art. 65 VI Convenio colectivo de Supermercados del Grupo Eroski, con propuestas de plan de flexibilización horaria coordinado con plan del otro miembro de la pareja, de convenios con entidades que facilitan las tareas de conciliación (guarderías, residencias, empresas de cuidado de niños, de limpieza, etc.) ...

un análisis exhaustivo requeriría la elaboración de un informe monográfico sobre la perspectiva de género, que excede de los propósitos del presente estudio, que debe ceñirse al análisis de las mejoras voluntarias en materia de protección social en la negociación colectiva.

4.8. Impacto en terceros

Se utilizará un enfoque transversal en el estudio de la negociación colectiva, a fin de valorar el impacto de las cláusulas de protección social en terceros, como entidades gestoras, entidades aseguradoras, mutuas colaboradoras, mutualidades de previsión social, entidades sanitarias o entidades de crédito.

La gestión de las prestaciones complementarias objeto de estudio puede encomendarse a diferentes tipos de entidades privadas. En ocasiones, la ley impone que sean unas determinadas instituciones las que se hagan cargo de la gestión de algunas prestaciones, pero en otros casos permite más margen libertad en la elección. Por mandato legal, han de contar con determinada solvencia y su propia configuración las convierte en más idóneas para la gestión de unas u otras prestaciones.

Así pues, el reconocimiento de mejoras voluntarias en convenio colectivo obliga al empleador frente a los trabajadores y frente a terceros. La empresa puede gestionar directamente algunas mejoras consistentes en complementos económicos a subsidios, como la incapacidad temporal o el desempleo. También puede gestionar los premios de jubilación. Pero los compromisos de pensiones asumidos por las empresas, incluyendo las prestaciones causadas, deberán instrumentarse, desde el momento en que se inicie el devengo de su coste, mediante un plan de pensiones o contratos de seguros, incluidos los planes de previsión social empresariales y los seguros colectivos de dependencia, o varios de estos instrumentos.

Por tanto, los planes y fondos de pensiones son entidades que gestionan las prestaciones complementarias causadas mediante sistemas privados de ahorro y pueden también cubrir otras contingencias, como el desempleo o la enfermedad de larga duración mediante el rescate de las aportaciones realizadas antes de que se produzca la contingencia principal protegida.

Así mismo, las entidades aseguradoras desarrollan una función esencial, fundamentalmente en relación con las indemnizaciones que se pactan en convenio para las situaciones en las que se declara una incapacidad permanente o se produce el fallecimiento del causante, como consecuencia de una contingencia profesional. También en mejoras convencionales de carácter salarial de otro tipo y seguros de vida.

Por otra parte, las mutualidades de previsión social y las fundaciones laborales pueden proteger ciertos riesgos profesionales.

Pueden plantearse también problemas con la concertación privada de la asistencia sanitaria o de las prestaciones sociales y problemas de derecho de la competencia.

5. NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y SEGURIDAD SOCIAL COMPLEMENTARIA. PROBLEMAS DE GOBERNANZA Y DE FINANCIACIÓN

El espacio del nivel profesional es y debe ser suplementario del umbral de protección del sistema público que el art. 41 CE obliga a mantener a los poderes públicos. El régimen público ha de ser suficiente para atender situaciones de necesidad.

Frente al nivel individual de protección social, al que puede acceder cualquier persona con capacidad de ahorro para dar cobertura a determinadas contingencias, el nivel profesional está, generalmente, vinculado a la existencia de una relación laboral e impone ciertas obligaciones al empresario, aunque también puede asociarse a prestaciones de servicios en el ámbito de la economía social, el empleo público, incluso administrativo o estatutario, los autónomos económicamente dependientes o los propios empresarios individuales que pueden ser beneficiarios de las medidas previstas para sus trabajadores. Y las medidas que reconocen y garantizan, en todo caso, derechos adicionales a los del régimen público de Seguridad Social, pueden ser de diversa naturaleza –salarial, de acción social y prestacional o de Seguridad Social profesional–. Esa protección suplementaria, que ha de ser, además, libre y plenamente compatible con el pilar público de Seguridad Social, puede configurarse a través de instrumentos colectivos o individuales de negociación.

Conforme a la recomendación 16ª del Informe del Pacto de Toledo, se debe impulsar la implantación efectiva de los sistemas complementarios. En especial, se reafirma la necesidad de impulsar los planes de pensiones de empleo, sustentados en el marco de la negociación colectiva, así como de garantizar una gestión más transparente del tercer pilar. La negociación colectiva debe promover la extensión de los sistemas voluntarios de previsión empresarial y favorecer a los trabajadores con mayor precariedad laboral y rentas más bajas, sin perjuicio del derecho a una remuneración suficiente que debe garantizar el nivel básico a través de las prestaciones complementarias de la Seguridad Social.

El cumplimiento de esa recomendación requería perfeccionar el marco normativo. La Ley de Planes y Fondos de Pensiones, norma mercantil y no laboral, contenía una regulación insuficiente para impulsar la previsión social complementaria en la negociación colectiva. En la redacción

anterior a la reforma de la Ley 12/2022, la referencia a la negociación colectiva era meramente marginal, respecto de la organización de los planes de pensiones del sistema de empleo y solo se refería a la negociación de ámbito superior al de empresa el art. 4, en relación con los planes de promoción conjunta. Incluso limitaba la eficacia vinculante de los convenios, al garantizar los arts. 4.1.a) y 9.4 LPPF, en todo caso, un plazo durante el que los trabajadores afectados podían manifestar su deseo de no ser incorporados al plan del sistema de empleo. Se exigía, pues, el consentimiento individual al menos implícito del trabajador para la incorporación al plan. Tras la reforma, el convenio puede prever la incorporación directa al plan, con o sin un plazo que permita a los trabajadores declarar expresamente su no adhesión. En defecto de este pacto, la incorporación de los trabajadores al plan de pensiones es directa. Es cierto que esta modificación debe cohonestar con la redacción del art. 9.4, no modificada, a cuyo tenor, “en virtud de acuerdo adoptado por la empresa con los representantes de los trabajadores en la misma, la comisión promotora, una vez formalizado el plan de pensiones del sistema de empleo, podrá efectuar directamente la incorporación al mismo de los partícipes y, en su caso, de los beneficiarios, debiendo señalarse un plazo para que los que no deseen incorporarse al plan se lo comuniquen por escrito. También será admisible la suscripción de documentos individuales o colectivos de adhesión al plan del sistema de empleo en virtud de delegación expresa otorgada por los partícipes”.

Por lo demás, no existe en el ET una obligación legal para garantizar una entidad siquiera mínima de los sistemas de previsión social a través de la negociación colectiva. El art. 85.3 ET no incluye los sistemas complementarios de previsión social en el contenido mínimo de los convenios, sin perjuicio de que su poder de autorregulación de las condiciones de trabajo, reconocido en el apartado 1, permita su establecimiento. Esa posibilidad está explícita en el art. 82.3, que incluye las mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social entre las materias susceptibles de descuelgue para las empresas, cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas y de producción. También en el art. 43 LGSS, que reconoce la posibilidad de establecer mejoras voluntarias mediante la negociación colectiva, como excepción a la exclusión de la materia de Seguridad Social del ámbito de la contratación colectiva¹²³ y en el art. 2.q) LJS, que atribuye a los órganos jurisdiccionales del orden social el conocimiento de las cuestiones litigiosas que se promuevan en la materia. Sí se prevé de forma expresa la obligación de negociar en el párrafo octavo del art. 1.a) LPPF, introducido por la Ley 12/2022, a cuyo tenor “las empresas deberán negociar y, en su caso, acordar con los representantes legales de las personas trabajadoras sistemas de previsión social de empleo en la forma que se determine en la legislación laboral”.

¹²³ Las mejoras voluntarias de la acción protectora se regulan en los arts. 238 a 241 LGSS.

Se refiere, por otra parte, expresamente, a los compromisos por pensiones y a las demás obligaciones adquiridas en materia de protección social complementaria el art. 44 ET, en relación con la sucesión de empresa, para imponer la subrogación del empresario adquirente en las obligaciones del cedente. Mejora, en este sentido, la Directiva 2001/23/CE, sobre traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad, que en su art. 3.4 a) prevé su exclusión, salvo disposición en contrario de los Estados miembros.

Ahora bien, para modernizar el marco normativo y favorecer y fortalecer el sistema de protección social complementaria, con una mayor vinculación entre compromisos por pensiones y convenios colectivos, como fuente de su establecimiento, incluso garantizando un contenido regulatorio adecuado e incentivos fiscales, han de tenerse en cuenta, en todo caso, los límites del art. 41 CE.

La cuestión de la compatibilidad o no con ese precepto de una previsión legal que obligue a las empresas a establecer sistemas de previsión social o que remita a la negociación colectiva, sectorial o de otro ámbito, la obligación de desarrollar la previsión social empresarial estableciendo los mínimos que, en todo caso, deban cumplirse, ha sido analizada ya por doctrina autorizada¹²⁴. Y lo ha sido en relación, precisamente, con la recomendación 16ª sobre sistemas complementarios del Informe del Pacto de Toledo de 2020 y el objetivo, también reiterado en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, de revisión e impulso de los sistemas complementarios de pensiones de ámbito empresarial y profesional a través de la negociación colectiva sectorial, para tratar de llegar a todos los trabajadores, y mediante incentivos fiscales.

La Ley 12/2022 ha pretendido impulsar los sistemas voluntarios de previsión empresarial a través de la negociación colectiva modificando el marco jurídico regulatorio. Facilitar el traspaso de los derechos correspondientes a aportaciones realizadas en la empresa de origen, en caso de movilidad de los trabajadores, ofrecer beneficios fiscales para hacer más atractivos los planes del sistema de empleo concertados a través de la negociación colectiva e incluso favorecer la creación de un fondo de promoción pública de libre adscripción para los colectivos protegidos o integrar en planes de pensiones de empleo a colectivos de trabajadores y autónomos sin planes de empleo fueron algunos de los objetivos de la reforma.

La declaración del art. 41 CE de que la asistencia y prestaciones complementarias serán libres, no encomienda al Estado la promoción del sistema complementario, pero, más allá del debate constituyente¹²⁵, tampoco la impi-

¹²⁴ CASAS BAAMONDE, M.ª E., *Dictamen a solicitud de la presidenta de UNESPA, Doña Pilar González de Frutos, y del presidente de INVERCO, Don Ángel Martínez Aldama*, accesible en <https://e00-expansion.uecdn.es/opinion/documentosWeb/2021/09/11/DICTAMEN%20-%20%20INVERCO-UNESPA.%20%20MARIA%20EMILIA%20CASAS.pdf> (25/10/2021).

¹²⁵ Recogido en el BOCG, núm. 108, 12 de julio de 1978.

de. La doctrina científica interpreta que reserva un espacio para una previsión social complementaria no obligatoria, ni necesariamente pública. Compete al legislador su desarrollo, debiendo, simplemente, garantizar la libertad de la asistencia y prestaciones complementarias del sistema público de Seguridad Social, así como los demás valores y derechos constitucionales. No consagra la CE tampoco un único modelo de Seguridad Social sino, como ha señalado reiteradamente el Tribunal Constitucional, la garantía institucional de un sistema público obligatorio y suficiente y su consideración de función del Estado¹²⁶. En efecto, frente a la protección complementaria libre, los poderes públicos han de mantener un régimen público de Seguridad Social “para todos los ciudadanos” a fin de garantizarles “asistencia y prestaciones suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo”.

La libertad de las prestaciones complementarias debe ser reconocida, respetada y protegida por los poderes públicos, incluido el legislador. Su carácter privado y voluntario no impide el establecimiento de incentivos y garantías públicas, ni su promoción y supervisión, o incluso su constitución y financiación por Administraciones o entidades públicas. Es más, para garantizar la libertad real y efectiva, la ley puede promover la implantación o desarrollo de sistemas de previsión complementaria y prever sistemas complementarios empresariales de pensiones efectivos, siempre que se garantice el libre acceso por los potenciales partícipes.

No parece, en cambio, compatible con el mandato constitucional la imposición legal de una obligación general para las empresas de establecer sistemas de previsión social, más allá de la obligatoriedad que pueda resultar de la autonomía colectiva, mediante su asunción libre y voluntaria por la negociación colectiva. Ciertamente, podría plantear dudas de constitucionalidad la posibilidad de acordar por convenio colectivo la incorporación directa de las personas trabajadoras al plan de pensiones, salvo que el propio convenio prevea un derecho individual de oposición a esa adhesión a los trabajadores, como permite el art. 4.1.a) LPFP tras la reforma de la Ley 12/2022. Con todo, parece que debe prevalecer la autonomía colectiva sobre la autonomía individual, teniendo en cuenta el carácter negociado del convenio y su eficacia general y normativa. Lo que no resultaría de recibo sería la exigencia de una aportación mínima al trabajador, fruto de su adhesión al plan, que redujese su salario por debajo del importe del salario mínimo interprofesional.

Incluso podría imponerse a la negociación colectiva estatutaria, sectorial o empresarial un determinado compromiso de previsión social empresarial, o simplemente la obligación de establecerlo, dejando libertad para su confi-

¹²⁶ Entre otras, SSTC 32/1981, de 28 de julio (RTC 1981\32), 65/1987, de 21 mayo (RTC 1987\65), 208/1988, de 10 de noviembre (RTC 1988\208), 97/1990, de 24 mayo (RTC 1990\97), 100/1990, de 30 mayo (RTC 1990\100), 37/1994, de 10 febrero (RTC 1994\37), 197/2003, de 30 octubre (RTC 2003\197), 78/2004, de 29 abril (RTC 2004\78), 128/2009, de 1 junio (RTC 2009\128), 95/2015, de 14 mayo (RTC 2015\95); 91/2019, de 3 julio (RTC 2019\91)...

guración y previendo la aplicación de un régimen subsidiario para el caso de que se produzca un vacío, mediante un acuerdo sobre materias concretas del art. 83.3 ET. Nada obsta un acuerdo referido a planes de pensiones o sistemas de previsión social profesional, elaborado por las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas, de carácter estatal o de comunidad autónoma. Y ello en virtud de la fuerza vinculante de los convenios que debe garantizar la ley ex art. 37.1 CE, y que se manifiesta en la primacía de la autonomía colectiva sobre la individual en la configuración del sistema normativo laboral. El derecho a la negociación colectiva integra, además, el contenido esencial del derecho de libertad sindical del art. 28.1 de la CE.

La exigencia del legislador de determinados contenidos a la negociación colectiva chocaría, en cambio, con su propia configuración como derecho de libertad negocial y como garantía institucional, de acuerdo con el art. 37.1 CE y la jurisprudencia constitucional¹²⁷. El legislador debe garantizar la presencia de un sistema de autorregulación colectiva con fuerza vinculante, sin injerencias impeditivas de la libertad negocial de los poderes públicos, salvo justificación objetiva y proporcionada, tras una adecuada ponderación de derechos o intereses constitucionalmente relevantes que puedan entrar en colisión.

La libertad negocial comporta, pues, la libre elección de las materias a tratar, así como de su contenido material, sin limitaciones no justificadas objetiva y proporcionalmente. Una exigencia legal para imponer a los convenios colectivos, de cualquier ámbito o de determinado ámbito, una obligación de negociar sistemas complementarios de previsión empresarial, precisaría esa justificación. Además, las prestaciones de esos sistemas dejarían de ser libres, en el sentido del art. 41 CE. Esa libertad exige una autonomía de la voluntad que sería incompatible con la imposición legal de alcanzar un acuerdo respecto de las prestaciones complementarias en los convenios colectivos. Se precisaría, en ese caso, autonomía individual en su ejecución para cumplir el requisito de libertad exigido por el art. 41 CE. Otra cosa es la existencia de un deber de negociar. El último párrafo del art. 4.1.a) LPFP, introducido por la Ley 12/2022, reconoce el deber de negociar de las empresas “y, en su caso, acordar” sistemas de previsión social de empleo con los representantes de las personas trabajadoras en los términos que establezca la legislación laboral.

El contenido mínimo de los convenios, previsto en el art. 85.3 ET, se refiere a cláusulas de mera configuración y aplicación del convenio, que no comprometen la libertad de los negociadores respecto del contenido material que pretende regularse. Cuestión distinta sería, quizás, la posibilidad de prever la obligación de acordar en los convenios sectoriales procedimientos para establecer sistemas de previsión empresarial en los convenios de empresa,

¹²⁷ SSTC 58/1985, de 30 abril (RTC 1985\58), 208/1993, de 28 junio (RTC 1993\208), 119/2014, de 16 julio (RTC 2014\119) y 8/2015, de 22 enero (RTC 2015\8).

pero sin poner en entredicho la libertad negocial y garantizando, en todo caso, la posibilidad de implantar sistemas complementarios de manera libre, voluntaria y acordada. En todo caso, si tales procedimientos están vinculados a un contenido sustancial, se precisaría una justificación objetiva de la medida y una adecuada ponderación de su proporcionalidad constitucional¹²⁸.

Por tanto, una medida que, teniendo en cuenta los objetivos de los Pactos de Toledo, parece superar el test de proporcionalidad es el establecimiento de un mero deber de negociar colectivamente sistemas de previsión empresarial, sin la obligatoriedad de alcanzar un acuerdo por imposición legal. En este sentido, el art. 89 ET recoge ya un deber genérico de negociar y existe también un deber de negociar medidas dirigidas a promover la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral y, en concreto, en las empresas de cierta dimensión, planes de igualdad, que recogen los arts. 45 LOI y 85.1 ET y desarrolla el Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre¹²⁹. Esta medida respetaría la libertad negociadora del artículo 37.1 y la exigencia de prestaciones libres del artículo 41 CE.

Con todo, el problema del segundo pilar no es meramente de gobernanza o normativo, sino de financiación, en un contexto como el actual, tras el impacto negativo de la pandemia sobre la facturación e ingresos de las empresas, especialmente de las de menor dimensión, así como en el empleo, que afecta especialmente a sectores—como ocio y turismo— y a colectivos más vulnerables (trabajadores temporales, jóvenes, mujeres y empleados con bajo nivel de formación) y de bajos salarios, seguido del impacto que la guerra en Ucrania, las sanciones asociadas a ella y el sobrecoste para las empresas y hogares del incremento del precio de los suministros tendrá en la economía mundial.

También la sensible alza del salario mínimo interprofesional producida desde 2018 y que pretende continuar progresivamente hasta 2023 para alcanzar el 60% del importe del salario medio neto, genera cierta contracción del empleo en las franjas de trabajadores más vulnerables, a quienes en principio más beneficiaría la subida. El objetivo es acorde con las recomendaciones internacionales, entre otros, del Comité Europeo de Derechos Sociales de Naciones Unidas. Se alinea también con las Metas 1.2, 8.3 y 10.4 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030, de erradicación de la

¹²⁸ Véase CASAS BAAMONDE, M.^a E., *Dictamen...* cit., pp. 58 ss. La igualdad real y efectiva y el derecho a una remuneración suficiente, también a través de las prestaciones complementarias de la Seguridad Social, son derechos constitucionales relevantes que podrían utilizarse en la ponderación —arts. 1.1, 14, 9.2 y 35.1 CE—.

¹²⁹ Esta norma prevé, en caso de desacuerdo, que la comisión negociadora acuda a los procedimientos y órganos de solución autónoma de conflictos, previa intervención, en su caso, de la comisión paritaria del convenio. Y si el desacuerdo es irresoluble, se aceptan los planes de igualdad unilaterales empresariales.

pobreza y políticas orientadas a la creación de puestos de trabajo decentes y a una mayor igualdad salarial y cohesión social.

La deficiente capacidad económica de autónomos y pequeñas empresas para asumir incrementos de salario y de cotizaciones a partir de 2023 de sus trabajadores¹³⁰, así como los aumentos de su propia cotización como autónomos, para aproximar, de manera gradual, sus bases de cotización a los ingresos percibidos por los mismos¹³¹, unido a la coyuntura actual y a la subida del coste energético y al desabastecimiento y encarecimiento de materias primas, constituyen obstáculos importantes para avanzar en la implantación efectiva de los sistemas complementarios de pensiones a través de la negociación colectiva, en la línea de la recomendación 16ª del Pacto de Toledo y para impulsar los planes de pensiones de empleo, como instrumento adecuado para complementar las pensiones públicas. En particular, deja escaso margen a la protección social complementaria entre los colectivos más vulnerables.

Es cierto que la Ley 12/2022 pretende promover el acceso a estos mecanismos de ahorro a trabajadores de rentas medias y bajas, autónomos y pequeñas y medianas empresas. El problema, no obstante, será de financiación, tanto desde la perspectiva de la capacidad económico-financiera de las pequeñas empresas para poder asumir la aportación empresarial, que se agrava con los cambios descritos, como de la capacidad de ahorro de las personas trabajadoras y sus familias. Pero también, evidentemente, de la capacidad de negociación de las partes sociales para pactar medidas asumibles en un escenario complejo, teniendo en cuenta la realidad socioeconómica del momento y el ámbito de aplicación del convenio. Ello requerirá una voluntad y predisposición real de los interlocutores a ceder dentro de ciertos límites para conseguir una adecuada protección social para las personas más vulnerables. Un avance firme, aunque sea limitado y suponga renunciar a incrementos salariales mayores, puede resultar exitoso y permitir generalizar la cobertura complementaria del sistema público de Seguridad Social.

6. CONCLUSIONES Y BUENAS PRÁCTICAS

La recomendación 20, sobre control parlamentario, seguimiento, evaluación y reforma del Pacto de Toledo, destaca el papel de los interlocutores

¹³⁰ Véanse art. 127 bis y disposición transitoria 43ª LGSS, introducidos por el RD-ley 3/2023, que incrementa la cotización adicional del mecanismo de equidad intergeneracional de forma gradual hasta 2029 del 0,6% al 1,2% y prolonga de 2032 a 2050 esa contribución finalista para dotar el Fondo de Reserva de la Seguridad Social y hacer frente al incremento de gasto en pensiones derivado de la jubilación de la generación del *baby boom*.

¹³¹ Medida también prevista por la recomendación 4ª del Pacto de Toledo, relativa a la financiación, simplificación e integración de regímenes especiales, para avanzar en la plena equiparación de los derechos de los trabajadores autónomos con los derechos de los trabajadores del Régimen General.

sociales. En este sentido, y dado el contenido laboral del Pacto de Toledo, considera indispensable trasladar las recomendaciones a las organizaciones sindicales y empresariales que actúan como interlocutores sociales. A los efectos que interesan a este estudio, deben tenerse en cuenta, para tratar de orientar la negociación colectiva en una dirección concurrente con esas recomendaciones. En particular, se pueden sintetizar, al menos, las siguientes conclusiones:

1. Los convenios colectivos son, por su carácter consensuado, su dinamismo y su capacidad de adaptación a un ámbito profesional determinado, instrumentos esenciales para el desarrollo del segundo pilar del sistema de protección social, que pueden orientarse en una dirección concurrente o divergente de las recomendaciones del Pacto de Toledo.

2. La regulación en la negociación colectiva de medidas de previsión social empresarial es importante. Se centra, en general, en determinadas prestaciones y contingencias, como la incapacidad temporal y permanente, la vejez, el fallecimiento o las contingencias profesionales. Suele incluir cláusulas con contenidos repetitivos, de similar tenor y generalmente vinculadas a la normativa vigente o incluso ya derogada, que dan cobertura mayormente a personas trabajadoras con empleos estables y bien remunerados.

3. El problema del segundo pilar no es tanto de gobernanza o normativo, como de financiación, en un contexto como el actual, marcado por el impacto negativo de la pandemia, agravado con la guerra en Ucrania y el incremento de costes de las empresas derivado de la escalada de las materias primas y la subida de los tipos de interés.

4. La negociación colectiva requiere un desarrollo cualitativo y sistemático mayor de la protección social profesional, que proteja de manera estable situaciones diversas, deficientemente cubiertas por el sistema público de pensiones. En especial, respecto de las personas trabajadoras o beneficiarias más vulnerables, también por razón de género, y las diversas realidades sociales y familiares que responden a distintos modelos de convivencia.

5. La determinación cuantitativa y cualitativa de los conceptos retributivos, salariales y extrasalariales, en convenio, y su evolución repercute de forma directa en las cotizaciones, en la contributividad, en la solidaridad intergeneracional, en la brecha salarial y en el cálculo de las pensiones y, por tanto, en la sostenibilidad y suficiencia de las pensiones y en la brecha de pensiones.

6. La empleabilidad de las personas trabajadoras debe extenderse a toda su vida laboral, siendo esencial conciliar la necesidad de reducir la elevada tasa de desempleo juvenil con el mantenimiento en el empleo de las personas de edad avanzada, cuya retirada prematura del mercado de trabajo debe evitarse. El mantenimiento del empleo es también esencial para garantizar la sostenibilidad y la suficiencia de las pensiones, a través de la adecuación

de bases y períodos de cotización, carencias regulares y un empleo, estable y de calidad.

7. El empleo estable y de calidad de los jóvenes, particularmente expuestos a la precariedad y el subempleo, con carreras discontinuas y cotizaciones deficiente debe ser una prioridad para la negociación colectiva. Por ejemplo, mediante la formación o facilitando la transición del sistema educativo o el desempleo al mercado de trabajo. Las acciones formativas pueden favorecer el mantenimiento de las personas trabajadoras, también de las de más edad, en el mercado de trabajo o la salida de las transiciones a través de la cualificación o el reciclaje. Es necesaria la confianza del colectivo en el sistema y en el principio de solidaridad intergeneracional.

8. Ha de valorarse cómo afectará a los salarios futuros en la negociación colectiva y al mantenimiento del empleo la cotización adicional del mecanismo de equidad intergeneracional, que se aplicará entre 2023 y 2050, para nutrir el Fondo de Reserva de la Seguridad Social y corregir así la desviación del nivel de gasto en pensiones que se espera con la jubilación de la generación del *baby boom*.

9. Para garantizar el equilibrio y la sostenibilidad financiera debe tender a alinearse la edad efectiva y la edad legal de jubilación. El apartamiento de los trabajadores de mayor edad del mercado de trabajo debe, además, reconducirse a supuestos de relevo generacional de plantillas.

10. A diferencia del interés que se percibe en la negociación colectiva en vincular la retirada del mercado de trabajo a la reestructuración y relevo generacional de plantillas, resulta más complejo encontrar un interés colectivo en retardar la edad de jubilación. De ahí la razón de que los incentivos reposen más en el ámbito contractual que en el convencional.

11. Para facilitar la continuidad en el trabajo de las personas de edad, puede resultar adecuado que los convenios refuercen la coordinación entre la legislación laboral y de Seguridad Social, respecto la conexión entre incapacidad permanente y empleo, contrato de relevo y jubilación parcial, el trabajo a tiempo parcial o las entradas y salidas del empleo de los pensionistas y prioricen políticas de empleo que combatan la discriminación por edad, restringiendo el abandono prematuro de la vida laboral, también en despidos colectivos, y priorizando políticas activas de empleo centradas en el mantenimiento en activo y la recolocación de las personas de más edad.

12. En las actividades y sectores en que se deban proteger, mediante su acceso a la jubilación anticipada, situaciones de vulnerabilidad que la prolongación de la vida laboral puede generar, deben utilizarse mecanismos que garanticen mayor contributividad, con las particularidades que resulten precisas en determinados regímenes especiales.

13. Las mejoras vinculadas a la muerte y supervivencia deben adaptarse a las nuevas realidades sociales y familiares y a la mayor o menor vulnerabilidad de los beneficiarios.

14. Ha de reformularse el planteamiento de planes de pensiones del sistema de empleo en el marco de la negociación colectiva para que se conviertan en una herramienta adecuada no solo en el ámbito de la gran empresa para canalizar el ahorro y dar apoyo a salarios más bajos y carreras profesionales más vulnerables.

15. Deben impulsarse, en concreto desde la negociación colectiva sectorial (con elevada presencia de pequeñas y medianas empresas) los planes de sistemas de empleo simplificados como instrumentos de ahorro a medio y largo plazo con aportaciones de empresas y trabajadores suficientes, proporcionales y sostenidas en el tiempo, que cubran al menos y preferentemente con complementos en forma de renta las contingencias de jubilación, invalidez y fallecimiento.

16. Para reducir la brecha de pensiones entre hombres y mujeres, los convenios deben aplicar la transparencia retributiva a los sistemas retributivos y de clasificación profesional y permitir detectar a través del registro retributivo valoraciones desiguales de competencias profesionales masculinizadas y feminizadas para prevenir discriminaciones retributivas por razón de sexo.

17. Las medidas de protección social complementaria, aun definidas de forma neutra, pueden producir un impacto inverso en el colectivo de las mujeres cuando introducen criterios que perjudican a las mujeres o reflejan una exclusión de categorías o grupos feminizados o una configuración de determinadas prestaciones más ajustadas al perfil de los trabajadores varones.

18. Carreras profesionales más cortas, irregulares e inestables, con lagunas de cotización, producen efectos adversos en la sostenibilidad del sistema y en la suficiencia de las pensiones. Es importante impulsar una consideración social favorable hacia la natalidad para la viabilidad del sistema. Deben potenciarse en los convenios medidas de corresponsabilidad que permitan conciliar el trabajo y las necesidades de cuidados de las personas trabajadoras con responsabilidades familiares, ofrecer servicios o ayudas y evitar perpetuar la tradicional distribución de roles. La digitalización puede contribuir a la flexibilización y evitar el abandono total o parcial, definitivo o temporal, del trabajo para atender necesidades familiares.

19. Deben establecerse mecanismos dinámicos de gestión por objetivos y sistemas de medición de la eficiencia de las distintas medidas de previsión social empresarial que permitan evaluar sus resultados y corregir las disfunciones apreciadas.

Pese a las recomendaciones y las conclusiones indicadas, la realidad de la negociación colectiva dista de ser lineal y muestra, también, claras divergencias con los objetivos de los Pactos de Toledo y cierta tendencia a

facilitar e incluso incentivar las jubilaciones anticipadas, las prejubilaciones y, en general, el abandono temprano de la vida activa. Al respecto, se pueden señalar, no obstante, algunas buenas prácticas, como las que se mencionan a continuación:

1. Cláusulas de empleo, al objeto de introducir compromisos de estabilidad en el empleo, incluso en procesos de reestructuración promoviendo la negociación de medidas de flexibilidad interna alternativas a la extinción de contratos, como la suspensión de contratos de trabajo y excedencias, la reducción de jornada, la movilidad funcional y geográfica y la modificación de condiciones de trabajo.

2. Compromisos de cobertura de las vacantes producidas a consecuencia de la jubilación voluntaria del personal con contratos de igual jornada.

3. Planes de formación profesional en el ámbito del convenio que permitan, por ejemplo, el reciclaje de las personas en activo, el acceso a una formación específica de desempleados que puedan conformar una bolsa de empleo o medidas para atender las necesidades formativas de personas trabajadoras con riesgo de pérdida de cualificación o dificultades de conciliación por su situación personal y familiar.

4. Medidas contra la discriminación por edad, para apoyar el acceso y la permanencia en el empleo de las personas mayores de determinada edad –por ejemplo, mediante complementos que premien su permanencia, cuando representan un valor para la empresa, o dejándolas fuera de las medidas extintivas que eventualmente puedan adoptarse por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas– o para facilitar la adaptación de su actividad laboral mediante asignación de segundas actividades –o incluso reduciendo la parte de jornada dedicada a la actividad principal y completando el resto de la jornada con actividades afines–.

5. Previsión de actualización de los complementos de pensiones de conformidad con el criterio que se acuerde, por ejemplo, aplicando el índice general de revaloración de las pensiones contributivas, con el límite del incremento aplicable al personal en activo.

6. Incentivos a la jubilación a la edad ordinaria mediante compensación económica vitalicia para el caso de que el trabajador no alcance el 100% de la base reguladora o medidas poco frecuentes, como un seguro de aportación definida, con posibilidad de disposición anticipada en supuestos excepcionales, como el desempleo de larga duración o la enfermedad grave.

7. Regulación de derechos de permanencia en la empresa para las personas afectadas de ineptitud sobrevenida y adaptación del puesto de trabajo y la accesibilidad al mismo, en función de las necesidades de cada situación concreta. Primar la adaptación del puesto y del tiempo de trabajo frente a la

suspensión de la actividad, también en supuestos de embarazo, para evitar que sean las mujeres las que tengan carreras profesionales más cortas, irregulares e inestables.

8. Determinación de puestos de trabajo compatibles con incapacidades en segundas actividades y recolocación o movilidad funcional motivada por disminución psicofísica para el trabajo o preferencias de reingreso en caso de recuperación de la capacidad para el trabajo.

9. Protección de contingencias familiares con cobertura adecuada a las nuevas identidades sociales y de género, con independencia de su orientación o diversidad sexual y del modelo de familia, con o sin vínculo matrimonial, segundas parejas o matrimonios, excónyuges, hijos de la pareja o del cónyuge, familias monoparentales...

10. Mantenimiento del seguro frente a mejoras de muerte y supervivencia en caso de jubilación anticipada de la persona trabajadora, hasta la edad de jubilación ordinaria, con posibilidad de asunción por la misma del coste a partir de ese momento.

11. Previsión en los convenios sectoriales de planes de pensiones del sistema de empleo simplificados de ámbito sectorial para todas las empresas –en general, pequeñas y medianas– y personas trabajadoras del sector, con aportación definida para la contingencia de jubilación y posibilidad de prestación definida para la incapacidad permanente y fallecimiento, e incluso con una contribución adicional extraordinaria, con carácter transitorio, para los trabajadores mayores de determinada edad en el momento de formalización del plan.

12. Medidas para combatir la discriminación laboral, la segregación horizontal y vertical, la brecha retributiva y en pensiones, con especial atención a la igualdad retributiva, la definición de la clasificación profesional y el trabajo a tiempo parcial en la negociación colectiva.

13. Tratamiento favorable a la natalidad, con incentivos y garantías para una mayor flexibilidad en la adaptación de la jornada frente a períodos de interrupción y apartamiento del mercado de trabajo para conciliar vida familiar y laboral.

14. Promover la corresponsabilidad a través de las medidas de acción social vinculadas al nacimiento y cuidado de hijos o familiares, con medidas de acción positiva que eviten reproducir estereotipos de género que sitúen a la mujer como cuidadora única o nuclear de la familia.

Capítulo 2
IMPACTO DE LA RETRIBUCIÓN FIJADA POR
LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA ADECUACIÓN
Y SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA DE PENSIONES

Jaime Cabeza Pereiro
y Alberto Vaquero García
Universidad de Vigo

1. IDEAS GENERALES. SALARIO MÍNIMO INTERPROFESIONAL Y SALARIOS DE CONVENIO

Este capítulo introductorio necesariamente va a consistir en una reflexión general, sin perjuicio de la referencia a datos más o menos concretos. No se aspira a entrar en un análisis de dinámicas retributivas en el marco español de relaciones laborales. Ni siquiera se van a aportar descripciones y comentarios concretos relativos las tendencias actuales. Antes bien, el objetivo consiste en expresar cómo afecta toda esta materia a la adecuación y sostenibilidad del sistema de pensiones. Por una parte, a la Seguridad Social Pública, en el contexto de las reformas normativas que se están introduciendo. Por otra, al mayor o menor y mejor o peor desarrollo de los sistemas complementarios, en particular los que se establecen vinculados a la relación de prestación de servicios de la población activa, sea por cuenta propia o ajena, y ya en el sector público, ya en el privado.

Este ejercicio se plantea teniendo muy presente un escenario donde hace casi una década los ingresos por cotizaciones sociales han dejado de ser suficientes para pagar las pensiones contributivas de jubilación en España y, donde, hasta la aprobación de la Ley 12/2022, de 30 de junio, de regulación para el impulso de los planes de pensiones de empleo, no se habían producido cambios relevantes para incentivar el desarrollo de los sistemas de ahorro complementarios a las pensiones públicas. Además, se hace necesario para poder cumplir debidamente con el objetivo de este capítulo, valorar el contenido de la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema de pensiones y la mencionada Ley 12/2022, de 30 de junio.

La vinculación de la materia de las retribuciones con la protección social es evidente. Más allá de las cifras de empleo, el volumen, la estructura, la evolución, el marco normativo y las fuentes en la determinación de aquéllas son decisivas en el mantenimiento de unas prestaciones adecuadas, ya se trate de la Seguridad Social Pública, ya de las prestaciones complementarias.

La determinación de los salarios y de las percepciones extrasalariales es una materia fundamentalmente confiada a la negociación colectiva. En con-

secuencia, gran parte de las consideraciones que deben realizarse tendrán que ver con ella, desde diversas perspectivas. La norma legal es reacia a entrar en un tópicos que se considera propio de la autonomía colectiva o, en su caso, de la autonomía individual. Ya desde hace años, y en particular a partir de la reforma laboral de 1994, se limitó drásticamente el papel que le podía caber a la norma reglamentaria. Pero ello no es óbice para poner de manifiesto que hay fuentes heterónomas que tienen al respecto un papel importante, incluso creciente y que, de forma refleja, afectan a la Seguridad Social y a la protección social.

En primer lugar, debe hacerse referencia a la evolución del Salario Mínimo Interprofesional (SMI) a lo largo de los últimos años. Sin lugar a dudas, su incremento ha sido sensible, con el objetivo puesto en el cumplimiento por parte del Reino de España de la Carta Social Europea, tal y como ha sido interpretada por el Comité Europeo de Derechos Sociales, que impone que el salario mínimo alcance el 60 por 100 del promedio salarial. Bien es conocido el largo camino que se ha recorrido, desde luego acelerado en esta legislatura, cuyo último hito ha consistido en el RD 99/2023, de 14 febrero¹, hasta alcanzarse el umbral de 36 euros diarios, 1.080 euros mensuales o 15.120 euros anuales.

Debe tenerse en cuenta el papel fundamental que implica este incremento, desde el punto de vista de que la base mínima de cotización es un concepto cuantitativamente derivado del propio SMI, de tal forma que tiene una repercusión directa en los ingresos del sistema. En relación con todas las personas que trabajan con una retribución no superior al mismo –en proporción a la jornada que realizan– se han producido unos incrementos de las cuotas sociales especialmente relevantes, del 3,63 por 100 en el último año y del 11,11 por 100 en los últimos cuatro años². Lo cual produce evidentes consecuencias en orden a las prestaciones. Una no menor, indudablemente, se refiere a la repercusión que estas subidas puedan tener en las cuantías de las prestaciones y, singularmente, de las pensiones. En paralelo, cabría pronosticar un cierto descenso en el futuro de los complementos a mínimos, aunque la evolución de estas prestaciones asistenciales está vinculada además a otro tipo de rentas diferentes de las salariales. Sin embargo, podría resultar que, bien al contrario, la incidencia de dichos complementos crezca a causa de la progresiva elevación de la cuantía de las pensiones mínimas en las sucesivas leyes presupuestarias. Es difícil determinar a priori este efecto, aunque, en el corto plazo, la alta inflación en un contexto de mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones –art. 58 LGSS– dibuja un escenario en que estas van a crecer en porcentajes superiores a la evolución al alza del SMI.

¹ Real Decreto 99/2023, de 14 de febrero, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2023.

² Para 2019 el SMI mensual era de 900 euros, de conformidad con el RD 1462/2018, de 21 diciembre.

Ahora bien, desde otro punto de vista, el SMI se ha visto desplazado, como indicador de situaciones de vulnerabilidad económica, por el Indicador Público de Rentas de Efectos Múltiples (IPREM). La diferente evolución de ambos conceptos ha producido, a la postre, que las prestaciones mínimas hayan sufrido una evolución menos progresiva que la de los salarios. O, si se prefiere, como las prestaciones asistenciales se han dejado de indexar en los salarios mínimos, han sufrido un retraimiento.

Por otra parte, la mejora en la cuantía de las retribuciones más bajas y el consecuente aumento en los ingresos por cotizaciones producirá una consecuencia en el medio y largo plazo evidente, en términos de incremento de las pensiones ligeramente por encima de las mínimas. Lo cual implicará una mayor equidad en su cuantía y un menor impacto adverso hacia los colectivos desfavorecidos. Las pensiones deben ser socialmente justas, siendo preciso prestar atención, desde el punto de vista retributivo, a aquellos sectores de la población más desprotegidos, entre los que se incluyen los jóvenes, mujeres, personas mayores y trabajadores precarios, que no siempre se ajustan al estándar habitual y en donde predomina especialmente la contratación temporal y a tiempo parcial de naturaleza no voluntaria.

Pero, en términos de sostenibilidad, implicará la previsión futura de pensiones más elevadas. Aunque también es cierto que, en el corto plazo, incrementa los ingresos para hacer frente a las pensiones actuales.

En cuanto a la evolución de la negociación colectiva, las reflexiones tienen que ser mucho más matizadas. Puede decirse que, por una serie de factores encadenados, se ha asistido a un importante estancamiento en el proceso de renovación de los convenios colectivos, que ha producido una evolución de las retribuciones reguladas en la negociación colectiva muy distinta a la que se ha descrito sobre el SMI. Es evidente que resulta propio de los períodos de crisis un efecto importante de contención y de estancamiento salarial, como se ha comprobado claramente con la gran crisis iniciada en 2008.

Ahora, las causas de este estancamiento se han encadenado. Primero, se ha debido al contexto económico, laboral e institucional derivado de la eclosión de la pandemia de la COVID19. Se produjo como consecuencia una fuerte ralentización en la firma de convenios a partir de marzo 2020, que propició que el número de los firmados en 2020 fue mucho más reducido que el de años anteriores. A partir de ahí, con un 2021 plagado de incertidumbres económicas solo parcialmente mitigadas a través de la política expansiva puesta en marcha por la UE, las dificultades no han hecho sino crecer, de modo que la firma de nuevas normas convencionales se ha retrasado todavía más.

Indudablemente, el retraso en la firma del V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (AENC), que se ha firmado, finalmente, el 10 de mayo de 2023, ha supuesto un problema clave para la renovación de los convenios colectivos, que se hace notar con singular fuerza en cuanto a la materia

retributiva. Los motivos de este retraso han sido diversos, pero centrados en la especial época por la que se atraviesa, caracterizada por una inflación muy fuerte producida por diversos factores, ya previos a la guerra de Ucrania, pero sin duda agudizados a causa del conflicto bélico y de las medidas adoptadas como consecuencia del mismo. En ese escenario, era difícil que las dos partes sociales pudieran alcanzar consensos en cuanto a la revisión retributiva, en particular en lo referente al mantenimiento del poder adquisitivo de los salarios. Es paradójico que estas circunstancias ocurran cuando la Ley 21/2021³ ha vuelto al criterio de referenciar en el IPC –en este caso, en el promediado del último año– la revisión de las pensiones. Lo cual, dicho sea de paso, refleja las tensiones añadidas que para la sustentabilidad del sistema se derivan de este desbocamiento de la inflación.

Además, la propia inexistencia de unos contenidos del AENC que las partes, en sus federaciones y organizaciones territoriales, pudieran vertir en los convenios colectivos, ha constituido en sí mismo un factor de dificultad a la hora de que se renovasen convenios colectivos. De tal forma que puede decirse que se ha producido una especie de comportamiento asimétrico entre la evolución del SMI y la de las retribuciones de convenio: en tanto que el primero ha crecido en unos términos nominales muy importantes –por más que tal crecimiento haya quedado en gran parte “engullido” por el fenómeno de la inflación, al menos si se considera su evolución desde 2019⁴–, las segundas han asistido a un crecimiento asimismo nominal muy reducido, de tal forma que la participación de los salarios en el total de las rentas nacionales se ha reducido.

De los casi 17 millones de personas asalariadas que había en el Reino de España en 2019, algo más de once millones estaban cubiertas por un convenio colectivo, es decir, aproximadamente las dos terceras partes. En apariencia, en los últimos años ese porcentaje ha descendido ligeramente a causa de esta ralentización en la revisión de los convenios. Entre los convenios que se renovaron en 2020, el incremento medio fue de alrededor el 1,9 por 100, unas décimas por debajo de la subida del año anterior. Se trataba de un incremento sin duda moderado, pero que, en términos de poder adquisitivo, implicaba su reforzamiento, en una situación de práctico estancamiento de los precios. Sin embargo, la inflación media en España ya alcanzó el 3,1 por 100, sobre todo a causa del muy fuerte repunte de los últimos meses, que desde luego se ha acelerado mucho más todavía en los primeros meses de 2022⁵.

³ Ley 21/2021, de 18 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones.

⁴ El comentario sería algo más matizado si se considerara el año 2018, pues desde ese año hasta 2022, el SMI se incrementó en un 35,8 por 100, desde los 735,9 euros mensuales que dispuso el RD 1077/2017, de 29 diciembre. Bien es sabido que el gran incremento del SMI, del 22,3 por 100 se produjo con el RD 1462/2018, de 21 diciembre.

⁵ En contraste, los precios disminuyeron en 2020. Para 2022, las previsiones de cierre oscilan entre un 5,3 por 100 que estima el FMI y un 7,4 que pronostica el Banco de España.

Sin que sea necesario afinar mucho más los datos, sí que es preciso expresar que los incrementos tienden a ser menores cuanto más prolongada sea la vigencia de los convenios, aunque sería conveniente matizar en función de los ámbitos de la negociación colectiva, pues determinados sectores –vg., construcción, industria, comercio y transportes– experimentan subidas superiores⁶. Lo que sí parece evidente es que la mayor duración de las normas convencionales las expone más a tablas salariales que podrían considerarse como anticíclicas y que, a la postre, quiebran el equilibrio sobre el que se sostienen. Es decir, convenios de vigencia muy prolongada contemplan para sus últimos años previsiones que no siempre se ajustan a la realidad del momento en el que deben ser aplicadas.

En todo caso, la moderación de los incrementos retributivos unida a las dificultades para la renovación de los convenios produce una consecuencia muy visible, referida a las diferentes dinámicas que sigue la evolución de los salarios y la evolución de las pensiones: en tanto que la primera está muy condicionada por las dificultades que enfrenta la negociación colectiva, la segunda se ampara en la regla legal del mantenimiento de su poder adquisitivo. Se trata de un comportamiento divergente que ha sido destacado en muchas ocasiones y desde múltiples perspectivas. Por lo que aquí importa, debería expresarse que este comportamiento constituye un reto que debe ser abordado. Porque una cosa es que no exista una garantía de que las retribuciones se sitúen al menos en el umbral de la inflación y otra muy diferente que se sometan a una pérdida progresiva de su poder adquisitivo. Este fenómeno ha ocurrido en 2022 con una crudeza que no se recordaba en varias décadas.

Por lo que respecta a la Seguridad Social, produce una tensión añadida del sistema, que debe soportar unas prestaciones que crecen en unos porcentajes muy superiores a los de las retribuciones. Desde el punto de vista de la protección social complementaria, la pregunta evidente consiste en si con unos incrementos tan pequeños como los que está arrojando la negociación colectiva de los últimos años hay un espacio real para que crezca un segundo pilar del sistema, de corte profesional y complementario. Debe tenerse en cuenta a este respecto que, sin perjuicio de alguna regla de incentivo que ha incorporado la Ley 12/2022⁷, las aportaciones a planes de pensiones están sometidas a cotización por la totalidad de su importe. Es decir, en ambos pilares se cuestiona, desde perspectivas distintas, si el modelo es sostenible y sustentable. Y, en cuanto al segundo, es poco creíble que pueda desarrollarse y generalizarse un sistema de aportaciones a planes de pensiones cuando

⁶ El incremento medio de los convenios hasta junio 2022 ha sido del 2,45 por 100, conforme la Estadística de convenios colectivos del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (Accesible en <https://www.mites.gob.es/estadisticas/cct/welcome.htm>).

⁷ Ley 12/2022, de 20 de junio, de regulación para el impulso de los planes de pensiones de empleo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre. Sobre este tema, *vid. infra*.

tales aportaciones tienen un tratamiento no muy dispar al de los salarios ordinarios. En efecto, y como va a verse, para los trabajadores la cotización es idéntica, en tanto que, a efectos fiscales, se produce una reducción de la base liquidable apreciable. Más incentivos fiscales y de Seguridad Social existen para la empresa. Pero, con estos mimbres, no parece sencillo que la negociación colectiva tome general partido por desarrollar planes de pensiones de la modalidad de empleo.

No cabe duda de que la distancia grande entre el crecimiento de la inflación y el mucho más reducido de los salarios provoca problemas en todos los órdenes, y el de los ingresos del sistema de Seguridad Social es uno de ellos. A este respecto, se está produciendo una crítica excesiva e injusta a la Ley 21/2021 y a las normas vigentes acerca de la revaloración de las pensiones. Tal vez los términos en los que se haya redactado el art. 58 de la LGSS, así como la normativa concordante, sean discutibles. Ahora bien, esta crítica se contextualiza en un escenario de elevadísima e imprevista inflación que no estaba acompañada de un acuerdo de rentas entre las partes sociales. Lo cual, apreciado conjuntamente, ha producido un escenario de imprevisibilidad que ha fomentado un endurecimiento en la valoración negativa de la reforma de Seguridad Social.

Otra perspectiva de estudio diferente se centra en un análisis más cualitativo de los conceptos que se ven revisados al alza y la relación entre ellos. Sobre este asunto, basta con formular dos consideraciones generales: por una parte, el RD-Ley 16/2013, de 20 diciembre, modificó la normativa relativa a la base de cotización con la finalidad de limar los conceptos que estaban excluidos de cotización a la Seguridad Social, con un impacto importante en la negociación colectiva, que en este sentido se vio influida en el capítulo retributivo. Por otra parte, la mayor o menor importancia relativa de los conceptos variables tiene asimismo una importante repercusión en los ingresos del sistema, máxime en el caso de personas cuyos ingresos fluctuantes producen que en ocasiones se sitúen por encima y en otras por debajo de la base máxima de cotización.

2. EL PAPEL DE LAS REFORMAS LEGISLATIVAS SOBRE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Desde otro punto de vista, debe formularse una reflexión acerca de la normativa referente a la negociación colectiva y su impacto en las retribuciones e, indirectamente, en las cotizaciones. En realidad, se trata de unas reflexiones sobre las que existe una abundante literatura y acerca de las cuales basta con formular unas ideas más o menos breves. Aunque, indudablemente, hay algunas incertidumbres de futuro, derivadas de la aplicación que se desarrolle de la última reforma laboral y de la doctrina judicial que pueda generarse en torno a ella.

Primeramente, hay que hacer referencia a la inaplicación de convenios colectivos. Se trata de una institución con larga trayectoria en nuestro sistema de relaciones laborales, pero que fue profundamente modificada y ampliada en 2012, a fin de convertirla en una herramienta central para las empresas que se encontrasen en dificultades en el cumplimiento de los contenidos, no solo económicos, del convenio que les fuera aplicable. Después de haber sido expresamente declarada conforme a la Constitución por las SSTC 119/2014 y 8/2015, lo cierto es que su utilización ha sido más bien escasa y, en todo caso, decreciente. Claro que las explicaciones de esta circunstancia pueden encontrarse, al menos en parte, en el contexto en el que se produjo, caracterizado por una normativa que promocionaba abiertamente la conclusión de convenios de empresa con unos salarios inferiores a los del sector. O, dicho en otras palabras, es plausible pensar que, al menos en parte, los convenios de empresa funcionaron como alternativa a los procedimientos de inaplicación de convenios colectivos, y con menos intrusión de las partes sociales firmantes del convenio de sector.

Ahora bien, si eso es así, puede plantearse la hipótesis de que, una vez derogada la preferencia del convenio de empresa en materia de cuantías salariales –sobre la que enseguida se formula otro haz de reflexiones– acaso se produzca un mayor recurso al procedimiento de inaplicación previsto en el art. 82.3 del Estatuto de los Trabajadores (ET). Lo cual podría desembocar en una consecuencia paralela en términos de aplicación de tablas salariales alternativas y de menor cuantía que los convenios de sector. Parece poco adecuado pensar que ello pueda ser así, al menos en el corto plazo, en particular en un contexto en el que se están produciendo grandes dificultades en la renovación de los convenios de sector. Sin embargo, en un futuro más en el medio y largo plazo, la inaplicación de convenios puede tener un papel crucial que, desde luego, genere consecuencias de trascendencia en la dinámica retributiva y, por ende, en la de las cotizaciones sociales. Es decir, la inaplicación de convenios puede ser una especie de “gigante dormido” que se ponga en funcionamiento en el nuevo escenario normativo, en particular si los convenios de sector alcanzan, a través de acuerdos interprofesionales que se pacten al amparo del art. 83.2 ET, a establecer cuantías salariales mínimas.

Por otra parte, la mayor o menor demora en la negociación colectiva está estrechamente relacionada con la eficacia de los sistemas autónomos de solución de conflictos, en particular cuando se enfrentan a desavenencias producidas en las mesas de negociación. La previsión de la reforma –art. 86.4– sobre la mediación obligatoria una vez transcurrido un plazo de un año después de la denuncia del convenio no parece excesivamente novedosa, pero insiste sobre uno de los grandes problemas de nuestras dinámicas negociadoras, caracterizadas por el carácter excesivamente premioso que tienen los procesos de negociación, que se dilatan en la mayor parte de las ocasiones durante mucho más tiempo del que sería aconsejable. En realidad, los anteriores AENC –en particular el tercero– ya habían insistido sobre este problema.

Ya en cuanto a las instituciones reformadas por el RD-Ley 32/2021, el nuevo marco regulador produce una serie de consecuencias más o menos previsibles en las tablas salariales de los convenios. Ahora bien, la propia complejidad y alcance de la reforma producen que tales consecuencias puedan matizarse o cuestionarse, al menos en parte.

En primer lugar, y por lo que respecta a la vuelta a la ultraactividad indefinida –a salvo de lo que puedan pactar las partes sociales– podría pronosticarse que su eficacia debería ser muy limitada, si se tiene en cuenta que la mayoría de los convenios –cerca del 70 por 100– ya se habían decantado por esa aplicación del convenio anterior hasta que se lograra su renovación. Sin embargo, no puede dejar de tomarse en cuenta el elevado número de convenios que no incluían cláusula al respecto o los que la contemplaban, pero en términos más o menos próximos de la regla dispositiva del art. 86 del ET. En cualquier caso, la pregunta evidente se refiere a si la nueva regla va a producir una mayor demora en las negociaciones y en la firma de los convenios colectivos. Por supuesto, este efecto resulta inapreciable hoy en día, a la vista de los problemas para la renovación de las tablas retributivas derivados de las incertidumbres actuales. Es decir, resulta muy osado atribuir la dilación en la renovación de nuestro tejido convencional a la normativa sobre ultraactividad, por más que la misma ha sido señalada desde hace ya algunos años –con cierta razón– como una de las causas evidentes del excesivo tiempo que se tomaban las partes sociales en las negociaciones para la renovación de los convenios colectivos.

Por otra parte, casi más importante que este efecto, en particular a los fines que aquí interesan, es identificar las consecuencias de que se supere el plazo de vigencia inicialmente previsto por lo que respecta a las tablas salariales. Se trata, sin duda alguna, de un asunto que depende en gran medida de cómo se hayan redactado las tablas retributivas de los convenios y las cláusulas sobre su aplicación efectiva, pero que, en última instancia, puede producir un período más o menos prolongado de congelación de los salarios. En efecto, aunque el convenio tenga carácter ultraactivo en todas sus cláusulas, si las de incremento salarial se refieren a anualidades concretas y no está prevista una actualización específica para los períodos de prórroga, ordinaria o ultraactiva, la consecuencia no será otra que la congelación de las retribuciones hasta que se alcance acuerdo expreso sobre el nuevo convenio colectivo, eso sí, con la eficacia retroactiva que, en su caso, se pacte⁸. Tradicionalmente, esta circunstancia funcionaba como un acicate para que existiese cierto interés, en particular desde el punto de vista de la parte social, en la pronta renovación del convenio.

Por supuesto, en este asunto puede tener cierto impacto la posibilidad que confiere el propio art. 86.3 del ET de que se alcancen acuerdos parcia-

⁸ En este sentido, cabe citar STS de 8 noviembre 2016 (recurso de casación núm. 102/2016).

les sobre las condiciones de trabajo durante estos períodos. Hasta ahora no habían sido demasiado frecuentes estos pactos interinos. Sin embargo, debe reconocerse que la reforma de 2012 y la regla dispositiva de la ultraactividad limitada dejan en herencia una mayor experiencia de las partes en los pactos acerca de esta materia, de tal modo que cabe esperar una mayor riqueza de los convenios colectivos al respecto. En todo caso, y como reflexión de mayor importancia en torno a los cambios en el art. 83, apartados 3 y 4, se producirá una mayor estabilidad de los ámbitos de negociación y de la estructura de los convenios. De modo que, en términos de cotización, cabría pronosticar en el medio y largo plazo, en cuanto a la repercusión de estas concretas reglas, un mayor continuismo y un crecimiento más o menos moderado, según las pautas de las que se doten las partes negociadoras.

Algo próximo habría que esperar en relación con la abrogación de la preferencia del convenio de empresa por lo que respecta a la cuantía del salario base y de los complementos salariales, incluidos los vinculados a la situación y resultados de la empresa. La vuelta, en esta concreta materia, al principio clásico de no afectación del art. 84.1, aunque con el añadido de que este precepto es dispositivo para los acuerdos interprofesionales y convenios colectivos negociados al amparo del art. 83.2 ET, plantea no pocas dudas sobre los resultados que se puedan producir, en atención a cómo los distintos actores y las partes sociales negocien los convenios colectivos. En este sentido, no es evidente que se recobre un mayor carácter sectorial en la fijación de las cuantías salariales. Ni siquiera puede asegurarse que en las propias estructuras retributivas haya un claro liderazgo de los niveles más centralizados de la negociación colectiva.

También a este respecto la doctrina judicial está destinada a mantener cierto nivel de protagonismo. Asuntos tales como la posibilidad de concurrencia –afectación– de los convenios durante su fase de eficacia ultraactiva⁹ o la capacidad de los convenios negociados al amparo del art. 83.2 del ET de disponer sobre unidades de negociación preexistentes son asuntos sobre los que se ha pronunciado el Tribunal Supremo en unos términos que deben ser criticados. No se trata de que inclinen la balanza en favor de alguna de las partes y en contra de la otra, sino de que han generado incertidumbres e inestabilidad en las unidades de negociación, y han producido importantes grados de entropía en la estructura de la negociación colectiva.

Sí que puede pronosticarse, como mínimo, que se producirá una mayor organización y una mejor estructuración de los convenios en la regulación de las retribuciones, a poco que las organizaciones más representativas hagan uso de su legitimación ampliada a través de los instrumentos del art. 83.2 del ET. En este sentido, una más adecuada ordenación de la materia retributiva redundará sin duda en unas cotizaciones más homogéneas, adecuadas y pre-

⁹ STS 5 octubre 2021 (recurso de casación ud. núm. 4815/2018).

visibles. Lo cual, trascendiendo el corto plazo y la coyuntura de excesiva inflación acompañada de las dificultades de revisión de los convenios, sin duda coadyuvará a la sostenibilidad y fortaleza del sistema, aunque sea dentro de los parámetros de moderación salarial característicos de la tradición de los últimos lustros. Si bien, desde otro punto de vista, no puede dejar de tenerse en cuenta el deterioro del poder adquisitivo de los salarios, y en particular de las rentas más bajas, que ha sucedido a partir de la gran crisis –más bien, a partir de 2011–.

En cuanto a los elementos que introduce la Ley 12/2022, para el impulso de los planes de pensiones de empleo, la valoración inicial es positiva, aunque conviene realizar algunas matizaciones. Bien es cierto que se busca facilitar el acceso a los planes de pensiones de empleo de trabajadores de rentas medias y bajas y de las personas autónomos y trabajadores más jóvenes. Además, se recoge una serie de actuaciones relevantes para sentar las bases del segundo pilar de los instrumentos de previsión social y para que los convenios colectivos de carácter sectorial desempeñen un importante papel para facilitar la creación de los planes simplificados. Pero debemos de ser cautos con los resultados esperables.

En este sentido creemos necesario señalar que el desarrollo de los planes complementarios se enfrenta a dos problemas. El primero, de naturaleza coyuntural, basado en la evolución de los salarios y de la inflación. El segundo, estructural, al no contar con suficientes incentivos para que los sindicatos pacten contribuciones a los planes de empleo en vez de mayores subidas retributivas. Además, los incentivos fiscales son muy selectivos y afectan a un reducido número de trabajadores. De ahí que será necesario esperar para conocer la eficacia de las nuevas medidas.

Adicionalmente, resulta conveniente establecer una serie de recomendaciones. Primera, es necesaria una mejor y, sobre todo, una mayor concreción en cómo se van a limitar los costes de gestión, una de las principales rémoras del desarrollo de la previsión social ocupacional. Segunda, sería aconsejable que los convenios colectivos promoviesen el envejecimiento activo, algo que no queda suficientemente claro con la actual reforma. Tercera, hay que tener muy presente las dificultades de ciertos colectivos, para acceder y aportar cantidades a los planes de previsión ocupacional. Cuarta, la norma delega en la negociación colectiva sectorial la extensión de los planes de previsión profesional, lo que necesariamente pasa por considerar esta necesidad como parte de las condiciones salariales de los trabajadores.

3. TRANSPARENCIA RETRIBUTIVA Y BRECHA DE GÉNERO

Sobre transparencia, ya los sucesivos AENC habían advertido de la necesidad de que se mejoraran los mecanismos de información entre las empresas

y las representaciones legales de las personas trabajadoras. En particular, el III AENC, entre sus criterios en materia salarial, en cuanto a la estructura retributiva, apelaba a los derechos de información y participación en la empresa de los representantes de los trabajadores y añadía que “*las organizaciones firmantes del Acuerdo consideran necesario que los negociadores dispongan de la información económica y previsiones de actividad precisas para garantizar el seguimiento de los parámetros sobre los que se haya referenciado el incremento salarial y/o retribución variable*”. No cabe duda que la transparencia retributiva constituye una exigencia ineludible de estructuras y cuantías salariales más equitativas.

Debe anotarse que ya ha expirado el plazo de trasposición de la Directiva (UE) 2019/1152, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 junio 2019, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea. En materia retributiva, no parece que se vayan a producir grandes cambios en cuanto al contenido de la información que debería ser suministrada a las personas trabajadoras. De hecho, ya constaba en el RD 1659/1998, de 24 julio, como norma de trasposición sustantiva de la Directiva 91/533/CEE, de 14 octubre. No obstante, los objetivos más amplios y la introducción de medidas más exigentes de cumplimiento deberían producir que la norma de trasposición española genere unas exigencias en torno a la transmisión de, entre otros extremos, los derechos retributivos, que, sin duda, deben mejorar la transparencia y la equidad en las condiciones de trabajo.

Pero, en particular, en este apartado debe prestarse atención a la brecha de género. En este sentido, la igualdad retributiva resulta clave para la equiparación de todo tipo de pensiones.

En el estricto campo de las pensiones, debe hacerse referencia al art. 60 de la LGSS, después de su profunda reforma introducida a través del RD-Ley 3/2021, de 2 febrero. La reforma se aprobó para corregir la versión anterior, que había sido declarada contraria a la Directiva 79/7/CEE, de 19 diciembre 1978¹⁰. Esta declaración ha producido una auténtica catarata de demandas de “varones discriminados” cuyo impacto todavía no puede ser medido en términos definitivos, pese a la postura actual de la entidad gestora de admitir las reclamaciones sin necesidad de que se acuda a la vía judicial. Con todo, el complemento, antes de ser modificado, ha sido un auténtico fiasco en términos de reducción de la brecha¹¹, y habrá que ver cómo evoluciona en el futuro. En apariencia, debe desarrollar una función positiva en términos de

¹⁰ STJUE de 12 diciembre 2019 (Asunto C-450/18, WA).

¹¹ Un interesante análisis de CCOO en *Estudio de impacto del nuevo Complemento de pensiones contributivas para reducir la brecha de género (art. 60 LGSS), regulado en el RD-Ley 3/2021 como resultado del proceso de debate y negociación en el ámbito del Diálogo Social*, 3 febrero 2021, accesible en <https://www.ccoo.es/2dcb498db3515a699c57681ec18c2b3e000001.pdf>. Entre febrero 2021 y mayo 2022, ya al amparo de la normativa modificada la brecha de pensiones, solo se ha reducido en 15 euros. Los datos de la antigua están por conocer en su totalidad,

reducción de las diferencias en las cuantías de las pensiones de incapacidad permanente, jubilación y muerte y supervivencia entre mujeres y hombres.

En cuanto al tema central aquí tratado del impacto de la negociación colectiva en la adecuación y sostenibilidad de las pensiones, habrá que partir de la existencia de sesgos de género y de discriminaciones indirectas en los convenios. Sin que sea posible ahora abundar en este asunto, sí que debe hacerse referencia a la más reciente normativa que se ha puesto en marcha para neutralizar progresivamente la brecha de género, en particular a partir del RD-Ley 6/2019, de 1 marzo, que, entre otros preceptos, modificó el art. 28 del ET, además de los arts. 45 y 46 de la LO 3/2007, de 22 marzo, por lo que respecta a la regulación de los planes de igualdad. Asimismo, son muy trascendentes las normas de desarrollo, condensadas básicamente en los RRDD 901/2020 y 902/2020, de 13 octubre. El mayor alcance de los planes de igualdad, la implantación y desarrollo del registro retributivo, la auditoría retributiva, la implantación de la transparencia retributiva como palanca de cumplimiento del principio de igual retribución por trabajo de igual valor y, en particular, la transparencia en la negociación colectiva, configuran una batería de instrumentos que deben ponerse al servicio de esa progresiva neutralización. Asimismo, está llamada a tener una destacada importancia la Directiva (UE) 2023/970 del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se refuerza la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor a través de medidas de transparencia retributiva y de mecanismos para su efectivo cumplimiento¹².

La disminución de la brecha retributiva tiene que ser una estrategia fundamental en la superación de la brecha de pensiones. Pero, más allá de este objetivo, debe servir también como un instrumento importante en la sostenibilidad del sistema de Seguridad Social, desde el punto de vista de mejora de las cotizaciones y de los recursos del sistema. Es evidente, por otra parte, que los sistemas complementarios de protección social se beneficiarán también en su existencia y desarrollo de unas estructuras retributivas más equitativas.

En particular, la definición más adecuada del trabajo de igual valor debe trasladarse a los convenios. La negociación colectiva requiere de una revisión a fondo, a través de estas nuevas herramientas, pero también de los tradicionales sistemas de control de la autoridad laboral y de los órganos judiciales. En definitiva, la documentación, la información y la prueba de la brecha y, en su caso, de las discriminaciones que puedan existir se hace más accesible. Pero, sin duda, los convenios se han mostrado tradicionalmente como instrumentos muy resistentes a la eliminación de sesgos de género. No en

porque todavía hay hombres solicitándola y con reclamaciones pendientes, pero es evidente que apenas ha corregido la diferencia entre cuantías de las prestaciones masculinas y femeninas.

¹² DOUE de 17 de mayo de 2023.

vano la propuesta de Directiva reseñada pone en ellos uno de sus focos más sobresalientes.

Por lo demás, los sucesivos AENC no han sido ajenos a este reto. Sin que sea necesario retrotraerse más, el IV AENC instaba a desarrollar medidas integrales para favorecer la igualdad laboral y salarial entre hombres y mujeres, que contemplasen, entre otros extremos, *“un estudio cualitativo del sistema de pluses y complementos salariales, midiendo su impacto de género y que informe adecuadamente a las comisiones negociadoras de los convenios colectivos, para la adaptación de los mismos a criterios que no conlleven un impacto de género”*.

4. ALGUNAS PROPUESTAS CONSECUENTES

Aunque las reflexiones anteriores se expresan en términos generales y sin descender por ahora a los contenidos de los convenios colectivos, es posible formular algunas propuestas conclusivas, orientadas en cuatro pautas de actuación o valoraciones de las medidas adoptadas y de la situación actual:

1.^a Ha sido fundamental la renovación del AENC. A lo largo de los últimos años se ha mostrado como un elemento muy importante en la ordenación de los convenios colectivos y de sus contenidos y, muy en concreto, de la materia retributiva. Los distintos acuerdos, al margen del mayor o menor incremento propuesto, o de la distribución del mismo entre salario base y complementos salariales y entre conceptos fijos y variables, han propiciado una más dinámica renovación de los convenios y han facilitado la consecución de acuerdos en los ámbitos descentralizados. Debe reconocerse que han desempeñado un papel clave en la dinamización de la negociación colectiva que, debe producir la reciente firma del AENC. Sin duda, la adecuada y ordenada renovación de la red de convenios colectivos constituye un elemento de gran importancia para la sostenibilidad y previsibilidad de los ingresos de Seguridad Social.

2.^a El progresivo incremento del SMI constituye una medida que debe valorarse positivamente desde diversos prismas, pero también desde el de sostenibilidad de la Seguridad Social. Por una parte, contribuye al incremento de los ingresos del sistema en una medida muy importante, a causa del colectivo tan amplio de personas a las que afecta su subida y del impacto consiguiente en el establecimiento de las bases mínimas de cotización. Por otra, genera una mayor equidad en el sistema desde la perspectiva de la expectativa de unas prestaciones de Seguridad Social más dignas. En principio, no es previsible pensar que pueda implicar un mayor dinamismo en el desarrollo del pilar profesional de protección social, pues en estos umbrales de renta la cantidad destinada al ahorro, si alguna, es de muy poco relieve cuantitativo. Aunque habrá que estar al respecto a los

compromisos que se establezcan en los convenios, como más adelante se va a analizar.

3.^a Los problemas actuales por los que atraviesa la renovación de los convenios colectivos, en el contexto de una coyuntura económica que ha estado marcada por una fuerte inflación, han producido unos incrementos retributivos que se han situado muy por debajo de la evolución del IPC, o, con carácter más general, un estancamiento en la evolución de las tablas salariales. Lo cual conduce a la aparente contradicción de que hay una tensión del sistema, producida por el contraste entre esta realidad y la normativa procedente de la Ley 21/2021 relativa a la revalorización de las pensiones. Que el art. 58 de la LGSS garantice el mantenimiento de su poder adquisitivo y establezca una revalorización al comienzo de cada año en el porcentaje equivalente al valor medio de las tasas de variación interanual expresadas en tanto por ciento del IPC de los doce meses previos a diciembre del año anterior puede parecer desproporcionado y desajustado visto desde la perspectiva actual. Sin duda, razones no faltan para ello, e incluso desde una consideración más estructural, ante la perspectiva de las fuertes tensiones que atravesará el sistema hasta el año 2050. La introducción de paliativos, por más que sean parciales, como el mecanismo de equidad intergeneracional de la disposición final cuarta de la Ley 21/2021, pone de relieve la profundidad del problema. Ahora bien, desde la perspectiva de la divergencia entre la evolución de los salarios y la de las pensiones, sin duda hay que atender al largo plazo y a una dinámica más prolongada en el tiempo. En el fondo, en la dialéctica entre indexar la revisión de las pensiones en el incremento de los precios y no en el de las retribuciones, decantarse por el primer criterio ha sido una decisión política consciente y, seguramente, acertada.

4.^a La relación entre la brecha retributiva y la brecha de pensiones es evidente. La disminución de ambas, además de otros valores básicos, resulta eficiente en términos de la sostenibilidad de los sistemas de Seguridad Social. Los nuevos mecanismos al servicio de la igualdad y de la no discriminación retributiva tienen esta utilidad inducida, como la tienen los mayores imperativos en términos de transparencia. Por lo demás, la transparencia trasciende el ámbito de la no discriminación por razón de sexo y se erige en una palanca más hacia una mayor equidad retributiva y, en consecuencia, hacia unos ingresos del sistema de Seguridad Social más homogéneos y adecuados, que, adicionalmente, han de producir mayor equidad en las prestaciones que reconoce a la ciudadanía.

5.^a La reforma introducida con la Ley 12/2022, de 30 de junio, va en la línea de las medidas ya aplicadas por la mayor parte de los países europeos, destinadas a fomentar el ahorro privado como complemento de la pensión pública. Además, persigue generalizar los planes de pensiones de empleo dentro del marco definido por el Gobierno de España en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia y del Pacto de Toledo 2020. Estos

cambios resultaban necesarios, ya que, si bien nuestro sistema público de pensiones estructuralmente goza de buena salud, la coyuntura demográfica y económica, que ya genera tensiones financieras, no es la misma que hace tres o cuatro décadas. Lo que subyace del nuevo planteamiento es satisfacer la necesidad de desarrollar sistemas complementarios como instrumentos de ahorro a medio y largo plazo para los trabajadores para que puedan complementar las pensiones públicas.

Este papel complementario a las pensiones públicas se recoge en el marco de la recomendación decimosexta de Pacto de Toledo, relativa a los sistemas de previsión social complementario sustentados en el marco de la negociación colectiva. También figura en el artículo 41 de la Constitución Española, que establece que los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social con prestaciones suficientes, pero permitiendo las prestaciones voluntarias. Además, el artículo 50 de la Constitución Española insta a los poderes públicos a garantizar mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a la ciudadanía durante su jubilación. El Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia del Gobierno de España señala la necesidad de contar con nuevo marco jurídico que impulse los planes de empleo y establezca la promoción pública de fondos de pensiones a trabajadores sin planes de pensiones de empleo en sus empresas y a los autónomos. La respuesta a esto último se articula a través de la Ley 12/2022, que busca impulsar un mecanismo de financiación donde, tanto trabajadores como empresas, tengan una participación activa en base a los acuerdos establecidos a través de la negociación colectiva de dimensión sectorial.

La Ley 12/2022 deja a la negociación colectiva sectorial como eje central para el desarrollo de la previsión social empresarial para una parte muy importante de los trabajadores por cuenta ajena. La idea es aprovechar las economías de escala y esa capacidad de negociación con las entidades gestoras, para conseguir los beneficios que hasta el momento solo disfrutaban las medianas y, especialmente, las grandes empresas.

Por lo que respecta al modelo de gobernanza, este debe ser mejorado, pero no representa un problema para la previsión social complementaria de base ocupacional. Es más, esta gobernanza, tal y como se establece en la Ley 12/2022, tendrá como eje central a la negociación colectiva, algo que también señaló como necesidad el Consejo Económico y Social (CES). La reforma tiene en cuenta la elevada atomización de nuestro tejido productivo, que pivota en autónomos, micro y pequeñas y medianas empresas. Para favorecer precisamente las aportaciones empresariales de este conjunto de colectivos se busca una reducción de los costes de gestión y se ponen a disposición de empresas y trabajadores fondos de pensiones que serán gestionados por el sector privado. Para ello, se contará con las principales entidades que operan en el mercado.

Finalmente, conviene señalar que, aunque la norma es de reciente aplicación, algunos convenios sectoriales ya comienzan a dar los primeros pasos para promover sus nuevos fondos de pensiones de empleo siguiendo el nuevo formato. La Confederación Nacional de la Construcción ha mostrado su interés en ser la primera en participar, algo que implicaría 1,3 millones de partícipes. Además, las industrias químicas y del metal también están sopesando la posibilidad de crear el suyo, por lo que parece, a tenor de la información disponible, que hay interés por este tipo de instrumento.

Capítulo 3

CLÁUSULAS EN MATERIA DE PROLONGACIÓN
DE LA VIDA LABORAL, JUBILACIÓN FORZOSA, ANTICIPADA
Y SU IMPACTO EN LA SUFICIENCIA DEL SISTEMA

Rosa María Rodríguez Martín-Retortillo

Universidad de Vigo

1. LAS CLÁUSULAS DE PROLONGACIÓN VOLUNTARIA DE LA VIDA LABORAL MÁS ALLÁ DE LA EDAD ORDINARIA DE JUBILACIÓN

El debate sobre el sistema de pensiones, especialmente en los últimos años, ha generado diversas respuestas no solo desde el legislador, sino desde la negociación colectiva a la luz de las diferentes tendencias normativas, económicas y sociales que se han ido sucediendo. Entre las diversas figuras normativas que se han implementado en el ámbito de la jubilación está el denominado envejecimiento activo, que constituye un intento de incentivar la prolongación de la vida laboral más allá de la edad ordinaria de retiro, presentando un claro trasfondo económico, siempre en clave de sostenibilidad del sistema de pensiones.

La primera manifestación legislativa aparece con el Real Decreto-Ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores y promover el envejecimiento activo, con el que se modificaron aspectos esenciales del sistema diseñado hasta entonces, y en particular, la figura del envejecimiento activo. A partir de esta norma, se permitió a los jubilados pensionados compatibilizar trabajo y pensión. Sin embargo, la negociación colectiva es reticente a incorporar cláusulas relativas al envejecimiento activo. Por el contrario, son numerosos los convenios colectivos que contienen previsiones acerca de la jubilación anticipada, promoviendo la misma a través de diversos incentivos. Paradójicamente, aunque la normativa de Seguridad Social ha apostado decididamente por el envejecimiento activo, esa apuesta del legislador no encontró en un primer momento una amplia respuesta empresarial, por causa de los parámetros impuestos por este, ya que los términos en que se construyó la figura difícilmente favorecerían que en términos reales muchos trabajadores pudieran decantarse por ella, y, por tanto, prolongar su vida activa. En atención a esos parámetros tan rígidos con los que se planteó desde la normativa la posibilidad de compatibilizar trabajo y pensión, la negociación colectiva ha tenido un margen muy escaso para implementar políticas de envejecimiento activo. Lo que resulta especialmente llamativo, ya que la oportunidad que le brinda el legislador al empresario le permitiría mantener o contratar a un jubilado pensionado,

aprovechando sus competencias profesionales, dadas las dificultades de encontrar trabajadores con su experiencia en el mercado. Sin embargo, la opción convencional parece que se inclina más hacia otras alternativas legales, en particular el favorecimiento de la jubilación anticipada, que encuentra su explicación en el ámbito económico-empresarial, con el consiguiente ahorro de costes.

Confirma esta primera impresión el análisis de la relación de convenios que se han seleccionado, que ponen de manifiesto el interés de los interlocutores sociales –tanto en el ámbito de sector como de empresa– por prever expresamente en su articulado cláusulas relativas a la prolongación de la vida laboral más allá de la edad ordinaria de jubilación, aunque en realidad son pocos los que apuestan decididamente por esta opción y acuden a fórmulas como la jubilación anticipada o a las cláusulas de jubilación forzosa. En este sentido, los pocos convenios que aluden expresamente al envejecimiento activo, hacen depender la prolongación de la vida laboral de la formalización de un pacto entre las partes.

Sea como fuere, es inevitable conectar la cuestión de la prolongación de la vida activa –pretendida por el legislador– con fórmulas más restrictivas, que en los últimos tiempos se han evidenciado en un incremento de los convenios que incluyen en su articulado cláusulas de jubilación forzosa, lo que contrasta frontalmente con esa tendencia que, al menos a nivel político y normativo, pretende fomentar la continuidad de la vida activa de los trabajadores. Buena prueba de ello es la reforma operada por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones. Esta norma, por un lado, flexibiliza el acceso a la jubilación activa, y, por el otro, permite prolongar la vida laboral antes de la jubilación al fijar como umbral mínimo en las cláusulas de jubilación forzosa paccionadas la edad de 68 años. No obstante, cabe reflexionar sobre si se le puede pedir a la negociación colectiva que camine en la misma senda que la pretendida por el legislador, pese a que, desde la óptica organizacional, operan otros intereses que no están orientados a la sostenibilidad del sistema. Por todo ello, la respuesta, a nuestro entender, deberá ser negativa.

Tal y como se ha señalado, dado el rigor con que la propia normativa, con anterioridad a la reforma operada en 2021¹, ha venido diseñando el envejecimiento activo, resulta que el espacio otorgado a la negociación colectiva ha sido muy exiguo. Incluso aunque el legislador ha intentado fomentar la figura, lo cierto es que la misma se hacía depender no solo de condiciones propias

¹ Como indicaba el apartado 6 del precepto antes de ser reformado en diciembre de 2021, a estos efectos “se tomará como referencia el promedio diario de trabajadores de alta en la empresa en el periodo de los noventa días anteriores a la compatibilidad, calculado como el cociente que resulte de dividir entre noventa la suma de los trabajadores que estuvieran en alta en la empresa en los noventa días inmediatamente anteriores a su inicio”.

del trabajador (como edad y años cotizados), sino de la situación de la empresa, exigiendo la inexistencia de decisiones extintivas improcedentes en los seis meses anteriores a dicha compatibilidad, así como el mantenimiento del nivel del empleo existente. Todo ello hacía que, en la práctica, fueran pocos los trabajadores que se podían acoger a esta modalidad.

Además, como se ha indicado, si los propios convenios se decantan mayoritariamente por promover figuras como la jubilación anticipada, esta prevalecerá frente al envejecimiento activo, pues de acuerdo con el planteamiento de este último en la Ley General de la Seguridad Social, no es posible acceder desde situaciones de jubilación anticipada. No obstante, tras la reforma operada por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre², los requisitos se han aligerado, pues la posibilidad de acogerse a esta figura ya no se hace depender de la situación de la empresa, al eliminar el requisito ya mencionado relativo a las decisiones extintivas y el mantenimiento del nivel de empleo. Como novedad, también, dispone que en este caso el acceso a la pensión deberá haber tenido lugar al menos un año después de haber cumplido la edad que en cada caso resulte de aplicación, en contraste con la situación anterior, cuando señalaba que debía haber tenido lugar una vez cumplida la edad que en cada caso resulte de aplicación.

El intento de prolongar la vida laboral tiene un claro trasfondo económico, que busca compensar las necesidades emergentes de un modelo social planteado para una estructura demográfica cambiante, y que se proyecta sobre un grupo de pensionables cuantitativamente más numeroso en las décadas sucesivas. En paralelo, el camino que han recorrido las normas relativas a la jubilación en los últimos años está marcado por la cuestión de la sostenibilidad del sistema. Ello es así por diversas razones, fundamentalmente una pirámide poblacional cada vez más envejecida, y al mismo tiempo un colectivo de población activa joven más reducido, con contratos de duración determinada en muchos casos, y salarios y cotizaciones bajas, lo que repercute directamente en la financiación del sistema. Según datos del INE³, la esperanza de vida de los hombres pasa de los 80 años en 2020 a los 85,8 en 2069, mientras que en el caso de las mujeres, pasa de 85,4 en 2020 a 90 años en 2069. A su vez, en 2050 se prevé que el grueso de la población esté en una

² El art. 214 de la LGSS señala en su apartado 1 que “sin perjuicio de lo establecido en el artículo 213, el disfrute de la pensión de jubilación, en su modalidad contributiva, será compatible con la realización de cualquier trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia del pensionista, en los siguientes términos: a) El acceso a la pensión deberá haber tenido lugar al menos un año después de haber cumplido la edad que en cada caso resulte de aplicación, según lo establecido en el artículo 205.1.a), sin que, a tales efectos, sean admisibles jubilaciones acogidas a bonificaciones o anticipaciones de la edad de jubilación que pudieran ser de aplicación al interesado; b) El porcentaje aplicable a la respectiva base reguladora a efectos de determinar la cuantía de la pensión causada ha de alcanzar el 100 por ciento; c) El trabajo compatible podrá realizarse por cuenta ajena, a tiempo completo o a tiempo parcial, o por cuenta propia”.

³ Accesible en https://www.ine.es/jaxi/Datos.htm?path=/t00/mujeres_hombres/tablas_1/10/&file=d01003.px#!tabs-tabla (última consulta: 18/10/2022).

franja de edad próxima a los 70 años, con lo cual es preciso articular fórmulas que permitan mantener el sistema. No resulta sorprendente, por lo tanto, que el legislador se decante por plantear diversas alternativas normativas, como el envejecimiento activo que aquí se analiza. Ya desde la Unión Europea⁴, se ha instado a los Estados a promover el envejecimiento activo, también en el seno de las empresas y los interlocutores sociales.

En cualquier caso, un elemento (entre otros) que tendrían que atender los convenios colectivos es el relativo a las políticas formativas, que deberían enfocarse de modo que se pudieran adaptar las habilidades de estos trabajadores de edad avanzada a los cambios del mercado de trabajo, como puede suceder con la digitalización. En el caso de los trabajadores de mayor edad, las competencias TIC pueden ser un aliado para ellos si se orientan adecuadamente, al tiempo que se contribuiría a cambiar la percepción de este colectivo como trabajadores obsoletos, a través de políticas empresariales de formación encaminadas a tal fin.

En definitiva, teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, en este estudio se tratará de destacar qué medidas plantean los convenios colectivos seleccionados. Se podrá ver así que muchos de ellos optan por fórmulas tendentes al retiro de los trabajadores al tiempo de cumplir la edad ordinaria de jubilación, o incluso antes, a través de una serie de incentivos, que se verán más adelante.

2. LAS CLÁUSULAS DE JUBILACIÓN FORZOSA

La posibilidad de introducir cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos ha experimentado importantes vicisitudes en las últimas décadas. Lo primero que apreciamos es el paralelismo existente entre el respaldo o el rechazo normativo a este tipo de cláusulas, según predomine una u otra tendencia política. Así, en el año 2001 (con un gobierno nítidamente conservador), la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores quedó temporalmente derogada⁵, y tras recuperar su completa vigencia con la Ley 14/2005, de 1 de julio⁶, de nuevo en el año 2012⁷ se estableció la nulidad de este tipo de cláusulas⁸, para revivirlas tiempo después con el

⁴ A este respecto, destaca la Declaración del Consejo sobre “el Año europeo del envejecimiento activo y la solidaridad entre generaciones (2012): el camino a seguir” [*Council declaration on the European Year for Active Aging and Solidarity between Generations (2012): The Way Forward*], 07/12/2012. Accesible en https://ec.europa.eu/eip/ageing/file/716/download_en%3Ftoken=Jg-QDU6 (última consulta: 18/10/2022).

⁵ Por el Real Decreto Ley 5/2001, de 2 de marzo; posteriormente Ley 12/2001, de 9 de julio.

⁶ Modificada por la Ley 27/2011, volviéndose más rigurosa en sus requisitos.

⁷ Con la Ley 3/2012, de 6 de julio.

⁸ La disposición final cuarta.2 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, declaró 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

Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo, con efectos 1 de enero de 2019. Es decir, en 2001 y 2012, respectivamente, la reacción fue contraria a su mantenimiento, aun cuando los interlocutores sociales habían manifestado su apoyo a la figura, como así se puso de manifiesto en el II Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva del año 2012⁹. Por su parte, en las reformas de 2005 y de 2018, la respuesta legislativa fue la de optar por su respaldo, al recuperarlas.

Esa tendencia a favor de su pervivencia se mantiene con la última reforma de diciembre de 2021. En ella, se pone de manifiesto el interés en la continuidad de la vida laboral en el marco de la jubilación forzosa, al comenzar la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores con una fórmula finalista que destaca dicho propósito, expresando que, “en aras de favorecer la prolongación de la vida laboral, los convenios colectivos podrán establecer cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por el trabajador de una edad igual o superior a 68 años”, cuando concurren una serie de requisitos. Aquí ya se observa un paso adelante frente a la regulación anterior, que identificaba dicha edad con la establecida para el acceso ordinario a la pensión de jubilación. Como exigencias, la norma añade, además, las que siguen. Por un lado, el trabajador que ve extinguido su contrato de trabajo ha de reunir los requisitos exigidos por la normativa de Seguridad Social para tener derecho al 100% de la pensión ordinaria de jubilación en su modalidad contributiva. Además, la medida ha de estar vinculada, como objetivo coherente de política de empleo expresado en el convenio colectivo, al relevo generacional a través de la contratación indefinida y a tiempo completo de, al menos, un nuevo trabajador o trabajadora.

Otro elemento importante es que la decisión extintiva de la relación laboral ha de ser comunicada con carácter previo por la empresa a los representantes legales de los trabajadores y a la propia persona trabajadora afectada. Se trata de una exigencia legal de carácter novedoso, que puede llegar a provocar problemas en orden a su aplicación práctica, porque, por ejemplo, la norma no impone ninguna forma especial de comunicación al respecto, aunque lo más razonable es que la misma se haga por escrito. Tampoco exige la norma contenido específico alguno, si bien sería deseable que en la notificación de que se trate se incorpore una referencia expresa a la cláusula convencional amparadora de la decisión extintiva, y si se trata de la representación legal de los trabajadores, la

de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, cualquiera que sea la extensión y alcance de dichas cláusulas.

⁹ Resolución de 30 de enero de 2012, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el II Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2012, 2013 y 2014. Se había pactado que “debería seguirse desarrollando, a través de la negociación colectiva, la habilitación para el establecimiento de cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo al cumplir el trabajador la edad ordinaria de jubilación, siempre que se cumplan los supuestos y requisitos legalmente establecidos”.

misma presenta una función de control, al efecto de que la representación obrera pueda, en su caso, atacar judicialmente la decisión empresarial.

Por último, la norma añade que, excepcionalmente, con el objetivo de alcanzar la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres coadyuvando a superar la segregación ocupacional por razón de género, el límite de los 68 años podrá ser rebajado hasta la edad ordinaria de jubilación fijada por la normativa de Seguridad Social –aplicando un criterio más flexible que el general– cuando la tasa de ocupación de las mujeres trabajadoras por cuenta ajena afiliadas a la Seguridad Social, en alguna de las actividades económicas correspondientes al ámbito funcional del convenio, sea inferior al 20% de las personas ocupadas en las mismas. Se trata, no obstante, de una previsión que no presenta la necesaria automaticidad que sería exigible, o lo que es igual, se establecen una serie de requisitos adicionales para poder rebajar la edad de jubilación a tales efectos. Dice así la norma que “la aplicación de esta excepción exigirá, además, el cumplimiento de los siguientes requisitos: a) La persona afectada por la extinción del contrato de trabajo deberá reunir los requisitos exigidos por la normativa de Seguridad Social para tener derecho al cien por ciento de la pensión ordinaria de jubilación en su modalidad contributiva. b) En el CNAE al que esté adscrita la persona afectada por la aplicación de esta cláusula concorra una tasa de ocupación de empleadas inferior al 20 por ciento sobre el total de personas trabajadoras a la fecha de efectos de la decisión extintiva. Este CNAE será el que resulte aplicable para la determinación de los tipos de cotización para la cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. c) Cada extinción contractual en aplicación de esta previsión deberá llevar aparejada simultáneamente la contratación indefinida y a tiempo completo de, al menos, una mujer en la mencionada actividad”.

Sin embargo, la norma presenta ciertas lagunas, como la relativa al momento en el que debe cumplirse el criterio de ocupación femenina, si bien parece razonable pensar que la fecha de cómputo es la de constitución de la comisión negociadora del convenio.

A ello hay que añadir que las cláusulas que aquí se analizan son de convenios colectivos anteriores a la entrada en vigor de la Ley 21/2021, con lo cual hay que tener muy presente que solo son válidas temporalmente. La razón no es otra que la introducción por la Disposición Final Primera de la Ley 21/2021 de una nueva Disposición Transitoria Novena en el Estatuto de los Trabajadores, que establece que en los convenios suscritos –esto es, firmados– antes del 1 de enero de 2022, las cláusulas de jubilación forzosa podrán seguir aplicándose hasta tres años después de la finalización de la vigencia inicial pactada del convenio en cuestión¹⁰. Ahora bien, lo cierto es que, con independencia del texto legal al que hagamos referencia, no se observa

¹⁰ “Lo establecido en la disposición adicional décima sólo se aplicará a los convenios colectivos suscritos desde el 1 de enero de 2022. En los convenios colectivos suscritos con an-

una especial preocupación de los interlocutores sociales por establecer algún tipo de compensación concreta en favor del trabajador que ve extinguido su contrato de manera forzosa¹¹.

El planteamiento actual de la jubilación forzosa en la norma mejora los términos de la Disposición Adicional Décima contenida en versiones precedentes de la norma estatutaria, pues, por ejemplo, de acuerdo con la redacción dada por la Ley 14/2005, se exigía “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”, con lo cual, la desprotección del trabajador que en tales circunstancias podía ver forzada la extinción de su contrato, era notoria. Ello fue mejorado con la Ley 27/2011¹², pero todavía de forma insuficiente, al indicar que “el trabajador afectado por la extinción del contrato de trabajo deberá tener cubierto el periodo mínimo de cotización que le permita aplicar un porcentaje de un 80 por ciento a la base reguladora para el cálculo de la cuantía de la pensión, y cumplir los demás requisitos exigidos por la legislación de Seguridad Social para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva”. Así, una vez más, se repite la contradicción que venimos señalando en cuanto a las políticas en materia de jubilación, ya que esta norma es la misma que estableció el período transitorio de ampliación de la edad de jubilación, a aplicar progresivamente entre 2013 y 2027.

Pese a la inestable trayectoria respecto de la pervivencia de estas cláusulas desde el plano normativo, los convenios analizados han introducido diferentes mecanismos para favorecer la contratación de nuevos trabajadores al amparo de las mismas, cuando concurren los requisitos para proceder a la jubilación forzosa. Sin embargo, algunos convenios simplemente se limitan a incorporar las previsiones establecidas en el Estatuto de los Trabajadores¹³. En este ejercicio de remisión a lo dispuesto en la norma estatutaria, ciertos convenios añaden, incluso, algún elemento más a lo expresado en el texto estatutario, aunque únicamente se centre en meros aspectos formales. Es lo que sucede, por ejemplo, con el Convenio colectivo de ámbito estatal para las

terioridad a esta fecha, las cláusulas de jubilación forzosa podrán ser aplicadas hasta tres años después de la finalización de la vigencia inicial pactada del convenio en cuestión”.

¹¹ A modo de ejemplo, cuando los convenios se refieren a “compensar” los casos de jubilación forzosa, lo plantean en términos de política de empleo en la empresa, como hace el art. 12 del Convenio de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid, que establece que “en todo caso, será necesario, con el fin de compensar la jubilación forzosa de un empleado/a con una mejora general del empleo, que además de cumplirse cualquiera de las condiciones antes expuestas, una persona trabajadora, al menos, de los ya integrados/as en la empresa sea promovido/a un puesto de trabajo cuya cotización sea igual o superior a la de la persona trabajadora jubilada”.

¹² En su Disposición Adicional 36.^a

¹³ Art. 53 Convenio colectivo de empresas dedicadas a los servicios de campo, para actividades de reposición y servicios de marketing operacional. Igualmente, art. 57 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

empresas de mediación de seguros privados para el periodo 2019-2022, que con este fin señala que “la empresa podrá solicitar al trabajador que le entregue informe de su vida laboral, el cual vendrá obligado a entregarla lo antes posible y, siempre que el plazo lo permita, con al menos cuatro meses de anterioridad a la fecha en que alcance la primera edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de la Seguridad Social”¹⁴. Es decir, no plantea alternativas concretas para la promoción del empleo, con lo que la cláusula convencional no es exhaustiva, haciendo insuficientes los términos de la misma.

Un aspecto fundamental en la regulación de las cláusulas de jubilación forzosa es la previsión sobre el fomento del empleo, objetivo que debe incluirse necesariamente en los Convenios colectivos cuando incorporen este tipo de cláusulas. Es en ese punto donde la negociación colectiva puede tener un margen más amplio para formular los términos en que definir esa finalidad de fomentar el empleo. En la reforma de 2018 se indicaba que “la medida deberá vincularse a objetivos coherentes de política de empleo expresados en el convenio colectivo”, y entre ellos los más relevantes eran: 1) la mejora de la estabilidad en el empleo por la transformación de contratos temporales en indefinidos, 2) la contratación de nuevos trabajadores, 3) el relevo generacional, y 4) cualesquiera otras dirigidas a favorecer la calidad del empleo¹⁵. En este sentido, afirmaba la propia Exposición de Motivos del Real Decreto-ley 28/2018, que la previsión legal “permitirá el rejuvenecimiento de plantillas, dado que los contratos extinguidos serán reemplazados, en ciertas condiciones legales, por nuevas contrataciones de desempleados o por transformaciones de temporales en indefinidos o de trabajadores contratados a tiempo parcial por contrataciones a tiempo completo”. Esto es, continuaba añadiendo que “no se trata de una posibilidad indiscriminada, sino de reconocer una capacidad convencional sometida a condiciones de política de empleo en las empresas o sectores que asumieran tal estrategia”.

Como se puede observar, la norma recurría a una cláusula de cierre –“o cualesquiera otras dirigidas a favorecer la calidad del empleo”–, que tras la reforma de 2021 ya no se contempla. En particular, la nueva versión establece que “la medida deberá vincularse, como objetivo coherente de política de empleo expresado en el convenio colectivo, al relevo generacional a través de la contratación indefinida y a tiempo completo de, al menos, un nuevo trabajador o trabajadora”. Es decir, la expresión “objetivo coherente” implica que debe ser viable su concreción, por lo que no sería admisible una formu-

¹⁴ Art. 61 BIS, Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el periodo 2019-2022.

¹⁵ Si se atiende a la Exposición de Motivos del Real Decreto-ley 28/2018, se ponía de manifiesto un dato que permite comprender la implantación de estas cláusulas siempre que, además, se fomenta el empleo, especialmente en el caso de colectivos más afectados por el desempleo. En ella, se aporta el dato de que “la tasa de desempleo en el colectivo de menores de 30 años es superior al 25 por ciento, frente al 14,55 por ciento actual de tasa de paro general”.

lación genérica, sino que el convenio, expresamente, deberá establecer unos objetivos a lograr a través de medidas específicas, y viables en el contexto en que se planteen.

Por otro lado, la versión actual de la norma es más rigurosa en lo que se refiere a los objetivos de política de empleo, en la medida en que antes se admitía un mayor arco de contratación, pero ahora mismo la persona a la que se contrate como consecuencia de la extinción del contrato del trabajador que ha alcanzado la edad de 68 años “debe tener la condición de “nueva” en la empresa. Es decir, no puede tratarse de la conversión de un contrato temporal y/o a tiempo parcial en otro indefinido y a jornada completa”¹⁶. En todo caso, “debe destacarse la doble novedad: por un lado, la exigencia de vínculo estable se distancia de la anterior referida a nuevas contrataciones, que podían ser bajo las modalidades de contratos temporales (...); [y] por otro lado, el contrato debe realizarse a tiempo completo”¹⁷.

Atendiendo a aquellos convenios anteriores a la reforma de 2021, resulta que, algunos de ellos, aunque reproducen el tenor literal de la ley en los términos vigentes por aquel entonces, añaden alguna medida más encaminada a la mejora de las condiciones de trabajo, como el Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio, que señala que una de las políticas de empleo de las empresas podrá ser la “ampliación de jornada a tiempo completo de trabajadores con contrato de jornada a tiempo parcial”¹⁸, al igual que hace el VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos¹⁹. Esa ampliación de la jornada sí que constituye una verdadera política de estabilidad, que refuerza las perspectivas salariales del trabajador e incrementa su cotización, a la vez que reduce su vulnerabilidad.

Entre los convenios que van más allá en las alternativas de mejora de las condiciones laborales o de empleabilidad ante supuestos de jubilación forzosa, encontramos el XXIV Convenio colectivo del sector de la banca. Se trata de un convenio que concreta las previsiones legales, al señalar que “la contratación de personas jóvenes y/o de colectivos de personas trabajadoras con baja empleabilidad, desempleados de larga duración o personas en riesgo de exclusión, según los requisitos establecidos legal o reglamentariamente en cada momento para cada uno de los mencionados colectivos”, y promueve “el relevo generacional, mediante la contratación, por cada contrato extinguido, de una nueva persona trabajadora con edad inferior a 35 años.

¹⁶ CABEZA PEREIRO, J., “Los cambios en la extinción forzosa del contrato por edad: más adecuación, pero, tal vez, menor utilidad”, *Revista de Derecho Social*, núm. 96 (2022), pág. 76.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Art. 44 Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio.

¹⁹ Art. 30 VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos

Dicha contratación deberá realizarse dentro de los seis meses siguientes a la extinción del contrato por jubilación obligatoria²⁰. Otros, por su parte, priorizan a ciertos colectivos en la empresa, u optan por promocionar de nivel a un trabajador en el momento en que tiene lugar la jubilación forzosa. En el caso del Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as, se establece que en caso de jubilación obligatoria “tendrán prioridad para ocupar dicho puesto las personas trabajadoras con contrato en prácticas”²¹. Esto es, frente a la extinción del contrato de un trabajador con arreglo a estas cláusulas, la empresa pretende proporcionar una perspectiva de estabilidad a las personas en formación.

Hecha esta reflexión, el antes citado XXIV Convenio colectivo del sector de la banca, resulta sumamente interesante, pues no solo pone el foco en el empleo juvenil, caracterizado en nuestros tiempos por una intensa precariedad, sino en otros colectivos en ocasiones invisibilizados, que tienen importantes dificultades para acceder o reincorporarse al mercado laboral²². El hecho de que esa concreta regulación convencional contemple colectivos como los desempleados de larga duración permite que se abran oportunidades de empleo a personas de mediana edad, que en ocasiones constituyen el grueso de este tipo de desempleo, con lo cual, la alternativa que ofrece la cláusula no gira en torno exclusivamente a la juventud. Asimismo, que el convenio se refiera a personas en riesgo de exclusión social, evidencia el interés de la empresa no solo por llevar a cabo una verdadera política de empleo, sino de adoptar medidas de justicia social. Igualmente, se ocupa, de modo genérico, de las personas trabajadoras con baja empleabilidad, como podría ser, por ejemplo, el caso de las personas con necesidades especiales, que presentan también serias dificultades de encontrar un empleo, pese a que el sistema prevé bonificaciones e incentivos a su contratación. En esencia, planteado de este modo, el Convenio compensa con cierta amplitud la extinción del contrato que se produce en el caso del trabajador que cumple la edad ordinaria de jubilación. En la línea de fomentar el relevo generacional, establece la obligación de contratar a una nueva persona de menos de 35 años en un plazo razonable desde que se extingue el contrato afectado por la cláusula. En atención a las mencionadas cláusulas, se observa una clara tendencia de la negociación colectiva a impulsar este tipo de objetivos de fomento del empleo, basados en promover la empleabilidad de colectivos desfavorecidos o en situaciones de precariedad.

²⁰ Art. 46, XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

²¹ Art. 65.1, Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as, en lo que respecta a la jubilación obligatoria.

²² En particular, su art. 46 se refiere a la “contratación de personas jóvenes y/o de colectivos de personas trabajadoras con baja empleabilidad, desempleados de larga duración o personas en riesgo de exclusión, según los requisitos establecidos legal o reglamentariamente en cada momento para cada uno de los mencionados colectivos”.

En otras ocasiones la política de empleo de las empresas en casos de jubilación forzosa se pronuncia en los términos genéricos utilizados por el Estatuto en la versión que estaba en vigor cuando dichas cláusulas se pactaron. Un ejemplo es el Convenio colectivo del sector de grandes almacenes, que señala que “las personas trabajadoras que a la publicación en el BOE del presente Convenio ya hubieran cumplido los requisitos de acceso a la jubilación ordinaria en los términos explicitados en la Ley General de Seguridad Social y demás normativa de aplicación, deberán causar baja en las Empresas incluidas en el ámbito funcional en un plazo máximo de 1 mes a partir de la publicación en el BOE del presente Convenio”²³. Hasta ahí y en esos términos, la cláusula no sería admisible, pero tras otorgar ese plazo, dispone que “aquellas personas trabajadoras que hayan cumplido la edad legal de jubilación, y que de conformidad con la normativa de Seguridad Social tengan cumplidos los requisitos exigidos para tener derecho al cien por cien de la pensión ordinaria de jubilación en su modalidad contributiva deberán cesar en la prestación de sus servicios, siempre que se sustituya el contrato de trabajo cesante por uno nuevo que tenga el carácter de contrato indefinido. Para lograr este objetivo de estabilidad en el empleo, de garantía de la prestación de servicios, y de relevo generacional, se podrán transformar un número de contratos eventuales en contratos indefinidos en la misma proporción que personas trabajadoras que cesen en sus servicios por aplicación de este compromiso”. Es decir, que, pese a todo, en este caso la estabilidad en el empleo se vincula a la transformación de contratos eventuales en indefinidos, en atención al número de personas cuyo contrato se extingue por jubilación forzosa.

En definitiva, sin un objetivo legítimo, y sin ofrecer medidas de fomento del empleo necesarias y adecuadas, no es admisible la extinción de los contratos de trabajo en atención a la edad, sin que quepa, por tanto, su imposición de manera unilateral. Es importante destacar, desde luego, que, de ningún modo cabe la extinción del contrato de trabajo de manera imperativa, pues actualmente la norma dispone que “los convenios colectivos podrán establecer cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por el trabajador de una edad igual o superior a 68 años”. La consecuencia más inmediata de todo ello no es otra que la posibilidad de concluir que, en el caso que la extinción no se vincule a objetivos coherentes de política de empleo expresados en el convenio colectivo, la misma podrá ser declarada nula.

De acuerdo con el art. 6 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, y en lo que respecta

²³ Disposición Transitoria Novena Convenio colectivo del sector de grandes almacenes.

a la jubilación forzosa²⁴, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea tuvo ocasión de pronunciarse de forma clara en el asunto *Palacios de la Villa*²⁵, respaldando la legitimidad de tal figura en la medida en que “la disposición transitoria única, que permite la inclusión de cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos, se adoptó, a instancias de los agentes sociales, en el marco de una política nacional destinada a favorecer el acceso al empleo mediante su mejor distribución intergeneracional”. En la misma línea, destaca el asunto *Age Concern England*²⁶, respecto de una norma inglesa que autorizaba a la empresa a extinguir la relación laboral del trabajador a los 65 años, que realiza una aproximación sumamente flexible al principio de proporcionalidad. En estos términos, también debe reseñarse el asunto *Rosenblatt*²⁷, que destaca que el hecho de que un Convenio colectivo posibilite la extinción automática de la relación laboral al alcanzar una determinada edad no exime a dicho convenio de la obligación de ajustarse al Derecho de la Unión Europea.

En etapas precedentes, la configuración de este tipo de cláusulas generó un importante debate doctrinal y judicial sobre la discriminación por razón de edad, del que podemos encontrar un reflejo en diversas manifestaciones legislativas. Así, por un lado, la Recomendación núm. 11 del Pacto de Toledo en su versión de 2003²⁸ ya había señalado que “la Comisión entiende, no

²⁴ Dicho precepto señala lo siguiente: “1. No obstante lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 2, los Estados miembros podrán disponer que las diferencias de trato por motivos de edad no constituirán discriminación si están justificadas objetiva y razonablemente, en el marco del Derecho nacional, por una finalidad legítima, incluidos los objetivos legítimos de las políticas de empleo, del mercado de trabajo y de la formación profesional, y si los medios para lograr este objetivo son adecuados y necesarios.

Dichas diferencias de trato podrán incluir, en particular:

a) el establecimiento de condiciones especiales de acceso al empleo y a la formación profesional, de empleo y de trabajo, incluidas las condiciones de despido y recomendación, para los jóvenes, los trabajadores de mayor edad y los que tengan personas a su cargo, con vistas a favorecer su inserción profesional o garantizar la protección de dichas personas;

b) el establecimiento de condiciones mínimas en lo que se refiere a la edad, la experiencia profesional o la antigüedad en el trabajo para acceder al empleo o a determinadas ventajas vinculadas al mismo;

c) el establecimiento de una edad máxima para la contratación, que esté basada en los requisitos de formación del puesto en cuestión o en la necesidad de un período de actividad razonable previo a la jubilación.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 2, los Estados miembros podrán disponer que no constituirán discriminación por motivos de edad, la determinación, para los regímenes profesionales de seguridad social, de edades para poder beneficiarse de prestaciones de jubilación o invalidez u optar a las mismas, incluidos el establecimiento para dichos regímenes de distintas edades para trabajadores o grupos o categorías de trabajadores y la utilización, en el marco de dichos regímenes, de criterios de edad en los cálculos actuariales, siempre que ello no suponga discriminaciones por razón de sexo”.

²⁵ STJUE de 16 de octubre de 2007 (asunto C-411/15, *Palacios de la Villa*).

²⁶ STJUE de 5 de marzo de 2009 (asunto C-388/07, *Age Concern England*).

²⁷ STJUE de 12 de octubre de 2010 (asunto C-45/09, *Gisela Rosenblatt*).

²⁸ BOCG. Congreso de los Diputados, serie D, núm. 596, de 3 octubre 2003, página 44.

obstante, que resulta conveniente seguir adoptando medidas con la finalidad, por un lado, de fomentar la prolongación de la actividad laboral de aquellos que opten por mantenerse en el mercado de trabajo una vez alcanzada la edad a la que pueden acceder a la pensión de jubilación y, por el otro, que impida cualquier tipo de discriminación por razón de edad que tenga por consecuencia la expulsión prematura del mercado de trabajo de trabajadores con plenas facultades físicas y psíquicas para continuar desarrollando su labor”. Más adelante, en el Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo de 2011²⁹, se indicaba que era “prioritario remover la normativa que fuerza a colectivos o personas a la jubilación obligatoria, en contra de sus deseos y capacidades. No debe establecerse un límite de edad para el trabajo en un régimen de libertades individuales y de derechos fundamentales”.

No obstante, como se ha anticipado, el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró en su momento que cuando esas limitaciones eran objetivas y razonables, y estaban vinculadas a políticas de fomento del empleo, no implicaban una discriminación por razón de edad en atención a la Directiva 2000/78/CE³⁰. Así lo manifestó el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el mencionado asunto *Palacios de la Villa*, que avaló el acomodo de nuestra legislación a dicha Directiva. En esa línea, el último Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo del año 2020³¹ ya no se refiere a la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores. Quizá ello tiene que ver con la recuperación de la jubilación forzosa en la negociación colectiva tras la reforma de 2018.

Esa línea de mantenimiento de estas cláusulas persiste tras la reforma de diciembre de 2021, elevando incluso el umbral mínimo de edad de jubilación, al contemplar la prohibición de cláusulas convencionales que prevean el retiro forzoso del trabajador a una edad inferior a los sesenta y ocho años. Al contrario, antes de esta reforma, la norma hablaba simplemente del “cumplimiento por parte del trabajador de la edad legal de jubilación”, lo que limitaba, ciertamente, la extinción contractual a edades más tardías. Hoy en día, el trabajador podrá prolongar unos años más su vida laboral –no antes de los 68 años– sin ver extinguido su contrato. Ciertamente, como ya se ha indicado, que las previsiones respecto de la jubilación forzosa tras la reforma de 2021 se aplican a los convenios colectivos suscritos desde el 1 de enero de 2022, con lo cual con los nuevos coexistirán cláusulas transitoriamente vigentes (hasta tres años de la finalización de la vigencia inicial pactada)³².

²⁹ BOCG. Congreso de los Diputados, serie D, núm. 513, de 31 de enero de 2011, página 28.

³⁰ SSTJUE de 16 de octubre de 2007 (asunto C-411/05, *Palacios de la Villa*), o 12 de octubre de 2010 (asunto C45/09).

³¹ BOCG. Congreso de los Diputados, serie D, núm. 175, de 10 de noviembre de 2020.

³² Disposición Transitoria Novena.

Desde un punto de vista estrictamente judicial, interesa mencionar una sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de País Vasco, de 15 de mayo de 2018³³, relativa a un trabajador, personal laboral fijo del Servicio Vasco de Salud, que vio extinguida su relación laboral por el cumplimiento de la edad de 70 años. Al respecto, señala el Tribunal, que “la fijación de una edad de jubilación forzosa para los colectivos sanitarios a los 70 años de edad no tiene amparo legislativo ni tampoco convencional, salvo que se hubiesen establecido medidas específicas de fomento del empleo y reparto del trabajo”. En esta línea, indica un poco más adelante que “la fijación de una contratación interina como medio de fomento del trabajo no supone sino un elemento de precariedad en el empleo, pues se enmarca dentro de la excepcionalidad de fijeza del contrato de trabajo; y la perspectiva de una posterior convocatoria de la plaza vacante no es sino una alusión que se efectúa, que en su caso debiera materializarse al tiempo en que se extingue el contrato de trabajo, pero en modo alguno puede servirnos como hipótesis de trabajo para contrarrestar la eficacia del derecho al trabajo del demandante”. Así las cosas, se declara nulo el despido, con lo que debe readmitirse al trabajador.

De acuerdo con la base de datos de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, se pueden encontrar hasta 680 convenios colectivos en vigor –a noviembre de 2021– de diversos ámbitos funcionales y territoriales que contienen cláusulas de jubilación forzosa. Por otro lado, y según fuentes del Ministerio de Trabajo y Economía Social³⁴, la inclusión de este tipo de cláusulas en los convenios colectivos se ha ido incrementando desde que se admitió de nuevo su validez a partir de 2019, teniendo mayor presencia en los convenios colectivos de sector. Asimismo, en atención también a las estadísticas del Ministerio de Trabajo sobre convenios de empresa firmados en el año 2020, y con información hasta julio de 2021³⁵, se pueden destacar los siguientes resultados (Tabla 1).

De los convenios firmados en 2020, 86 contemplaron cláusulas de jubilación forzosa, lo que supuso un 12,13% del total de convenios. Estas cláusulas afectaron a un 27,96% de trabajadores. Por otro lado, es interesante destacar que las más numerosas son las que se refieren a jubilación parcial, que aparecen en un 30,75% de los convenios firmados y que afectaron a un 32,98% de los trabajadores. A continuación, se encuentran las cláusulas de estímulo a la jubilación, con un 21,86% del total de convenios, que afectaron a un 26,64% de los trabajadores; y las que menos son precisamente las planteadas para aquellos trabajadores que prolongan la vida activa y se jubilan más allá de la edad ordinaria de jubilación, que

³³ STSJ País Vasco (rsup. 809/2018).

³⁴ Accesible en <https://www.mites.gob.es/estadisticas/cct/welcome.htm> (última consulta: 18/10/2022).

³⁵ *Ibidem*.

supusieron un 5,92% de los convenios, y afectaron a un 4,73% de los trabajadores.

Tabla 1. Convenios colectivos firmados y sus trabajadores con información sobre cláusulas sobre jubilación. Convenios de empresa (2020)

	Convenios (número)	Convenios (%)	Trabajadores (número)	Trabajadores (%)
Cláusulas sobre jubilación	326	45,98	87.710	58,95
• Jubilación forzosa	86	12,13	41.592	27,96
• Estímulo a la jubilación	155	21,86	39.632	26,64
• Para los que se jubilan con 65 y más años	42	5,92	7.042	4,73
• Para los que se jubilan con menos de 65 años	145	20,45	35.352	23,76
• Jubilación parcial	218	30,75	64.766	43,53

Fuente: Ministerio de Trabajo y Economía Social (2022).

Por su parte, en cuanto a los convenios de ámbito superior a la empresa, de los firmados en 2020, y con datos hasta julio de 2021, lo que se refleja en las estadísticas del Ministerio de Trabajo y Economía Social es lo que sigue³⁶ (Tabla 2).

De los convenios firmados en 2020, 26 contemplaron cláusulas de jubilación forzosa, lo que supuso un 16,15% del total.³⁷ Estas cláusulas afectaron a un 39,17% de trabajadores. Por otro lado, es interesante destacar que las cláusulas más numerosas relativas a jubilación son las que se refieren a jubilación parcial, que aparecen en un 34,16% de los convenios firmados y que afectaron a un 32,98% de los trabajadores. Tras ellas, se encuentran las de estímulo a la jubilación, con un 30,43% del grueso de convenios manejado por el Ministerio, que afectaron a un 27,56% de los trabajadores; y, finalmente, las que menos, fueron las planteadas para aquellos trabajadores que prolongan la vida activa y se jubilan más allá de la edad ordinaria de jubilación, que supusieron un 9,32% de los convenios, y afectaron a un 3,65% de los trabajadores.

³⁶ *Ibidem.*

³⁷ Las cifras apenas han cambiado en los últimos años. Así, en 2010 el porcentaje de convenios que recogen cláusulas de jubilación forzosa fue del 13,9 % y 15,5 % para el ámbito de empresa y sector respectivamente. En relación a los trabajadores afectados los porcentajes fueron del 35,5 % y 33,1 %, lo que permite señalar algunas diferencias.

Tabla 2. Convenios colectivos firmados y sus trabajadores con información sobre cláusulas sobre jubilación. Convenios de ámbito superior a la empresa

	Convenios (número)	Convenios (%)	Trabajadores (número)	Trabajadores (%)
Cláusulas sobre jubilación	88	54,66	896.448	63,24
• Jubilación forzosa	26	16,15	555.314	39,17
• Estímulo a la jubilación	49	30,43	390.675	27,56
• Para los que se jubilan con 65 y más años	15	9,32	51.814	3,65
• Para los que se jubilan con menos de 65 años	42	26,09	336.833	23,76
• Jubilación parcial	55	34,16	467.498	32,98

Fuente: Ministerio de Trabajo y Economía Social (2022).

Por otra parte, de acuerdo con un estudio publicado por el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones en abril de 2021³⁸, “el Consejo de Envejecimiento y Políticas de Empleo de la OCDE recomienda “desincentivar o restringir la jubilación obligatoria por parte de los empleadores”³⁹, señalando de manera expresa que “somos una excepción en Europa al aplicarlo a partir de la edad ordinaria de jubilación”. En particular, aporta el dato de que hay “más de un millón de trabajadores afectados por esta cláusula en España en 2021”.

Precisamente por ello, la Ley 21/2021³⁹ se ha ocupado de modificar esta cuestión, al establecer, respecto de las cláusulas de jubilación forzosa, que la

³⁸ “Estado de situación de la implementación de las recomendaciones del Pacto de Toledo”, 12 abril 2021. Accesible en <https://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/inclusion/Documents/2021/120421-Comparencia%20PdT.pdf> (última consulta: 18/10/2022).

³⁹ Se indica que “se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, en los términos siguientes:

Uno. Se modifica la disposición adicional décima, que queda redactada como sigue:

“Disposición adicional décima. Cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación.

1. En aras de favorecer la prolongación de la vida laboral, los convenios colectivos podrán establecer cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por el trabajador de una edad igual o superior a 68 años, siempre que cumplan los siguientes requisitos:

a) La persona trabajadora afectada por la extinción del contrato de trabajo deberá reunir los requisitos exigidos por la normativa de Seguridad Social para tener derecho al cien por ciento de la pensión ordinaria de jubilación en su modalidad contributiva.

b) La medida deberá vincularse, como objetivo coherente de política de empleo expresado en el convenio colectivo, al relevo generacional a través de la contratación indefinida y a tiempo completo de, al menos, un nuevo trabajador o trabajadora.

2. Excepcionalmente, con el objetivo de alcanzar la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres coadyuvando a superar la segregación ocupacional por género, el límite del apartado anterior podrá rebajarse hasta la edad ordinaria de jubilación fijada por la normativa de Seguridad Social cuando la tasa de ocupación de las mujeres trabajadoras por cuenta ajena afiliadas a la

edad a la que se puede proceder a la extinción del contrato de manera forzosa no debe ser inferior a los 68 años. Además, a efectos de combatir sesgos de género, dispone que se podrá fomentar la contratación de una mujer cuando se jubile el trabajador afectado por la cláusula de que se trate, siempre que concurren ciertos umbrales de infrarrepresentación en la actividad económica a la que esté adscrita. De este modo, la Ley utiliza las cláusulas de jubilación forzosa, ya no solo como una política de empleo, sino de igualdad efectiva entre mujeres y hombres.

En este sentido, interesa también la previsión respecto al porcentaje expectante para acceder a la jubilación forzosa, pues en ese punto también la normativa ha evolucionado. Así, como ya se ha avanzado anteriormente, con la Ley 14/2005 se establecía “que el trabajador tenga cubierto el periodo mínimo de cotización para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva”. En cambio, la reforma de 2011 requería “que el trabajador [tuviera] cubierto el periodo mínimo de cotización que le permita aplicar un

Seguridad Social en alguna de las actividades económicas correspondientes al ámbito funcional del convenio sea inferior al 20 por ciento de las personas ocupadas en las mismas.

Las actividades económicas que se tomarán como referencia para determinar el cumplimiento de esta condición estará definida por los códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE) en vigor en cada momento, incluidos en el ámbito del convenio aplicable según los datos facilitados al realizar su inscripción en el Registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad (REGCON), de conformidad con el artículo 6.2 y el anexo 1 del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo. La Administración de la Seguridad Social facilitará la tasa de ocupación de las trabajadoras respecto de la totalidad de trabajadores por cuenta ajena en cada una de las CNAE correspondientes en la fecha de constitución de la comisión negociadora del convenio.

La aplicación de esta excepción exigirá, además, el cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) La persona afectada por la extinción del contrato de trabajo deberá reunir los requisitos exigidos por la normativa de Seguridad Social para tener derecho al cien por ciento de la pensión ordinaria de jubilación en su modalidad contributiva.

b) En el CNAE al que esté adscrita la persona afectada por la aplicación de esta cláusula concorra una tasa de ocupación de empleadas inferior al 20 por ciento sobre el total de personas trabajadoras a la fecha de efectos de la decisión extintiva. Este CNAE será el que resulte aplicable para la determinación de los tipos de cotización para la cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

c) Cada extinción contractual en aplicación de esta previsión deberá llevar aparejada simultáneamente la contratación indefinida y a tiempo completo de, al menos, una mujer en la mencionada actividad.

La decisión extintiva de la relación laboral será con carácter previo comunicada por la empresa a los representantes legales de los trabajadores y a la propia persona trabajadora afectada.”

Dos. Se añade una nueva disposición transitoria novena, que queda redactada como sigue: “Disposición transitoria novena. Aplicación temporal de lo establecido en la disposición adicional décima.

Lo establecido en la disposición adicional décima sólo se aplicará a los convenios colectivos suscritos desde el 1 de enero de 2022. En los convenios colectivos suscritos con anterioridad a esta fecha, las cláusulas de jubilación forzosa podrán ser aplicadas hasta tres años después de la finalización de la vigencia inicial pactada del convenio en cuestión.”

porcentaje de un 80 por ciento a la base reguladora para el cálculo de la cuantía de la pensión”. Posteriormente, con la reforma de 2018 el trabajador debía reunir “los requisitos exigidos por la normativa de Seguridad Social para tener derecho al cien por ciento de la pensión ordinaria de jubilación en su modalidad contributiva”, lo que se mantiene con la última modificación de 2021.

De esta manera, a día de hoy, la negociación colectiva dispondrá (siempre que no se encuentre afectada por normas de derecho transitorio), previsiblemente, de menor margen para retirar al trabajador de mayor edad del mercado laboral, debido a la exigencia legal de un alto porcentaje en la cuantía de la pensión de jubilación, así como al hecho del retardo en el acceso a la situación protegida de retiro. A su vez, esto provoca que pueda hacerse realmente efectiva la prolongación de la vida activa del trabajador antes de acceder a la pensión de jubilación que le corresponda, lo que además se pone en sintonía con el objetivo buscado por el legislador, de procurar a los trabajadores una vida laboral más amplia.

3. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA JUBILACIÓN ANTICIPADA, TOTAL O PARCIAL COMO MEDIDA DE REGULACIÓN DEL EMPLEO

3.1. Jubilación anticipada total

En relación con la jubilación anticipada, es interesante destacar la divergencia entre los objetivos perseguidos por la normativa de Seguridad Social –en aras a desincentivar esta opción entre los trabajadores– y la tendencia de los Convenios colectivos, que se vienen preocupando por atraer a las personas trabajadoras hacia esta particular institución jurídica, mediante la promesa de determinados beneficios económicos, si optan por jubilarse anticipadamente en la empresa. Obviamente, esta última tendencia choca frontalmente con los objetivos perseguidos por el legislador, hasta tal punto que ya en su momento (en concreto, en el año 2011) el Pacto de Toledo incluía en su Recomendación nº 10 que “la edad de jubilación debe ser flexible y dotada de los caracteres de gradualidad y progresividad. Del mismo modo, el acceso a la pensión de jubilación no debe impedir una presencia social activa del pensionista. En tal sentido y sin perjuicio de mantener la edad ordinaria de jubilación en los 65 años, resultaría muy aconsejable, en términos financieros y sociales, facilitar la prolongación voluntaria de la vida activa de quienes libremente lo deseen. A tal efecto, cabe regular la exoneración total o parcial, en función de la jornada, de la obligación de cotizar en aquellos supuestos en que el trabajador opte por permanecer en activo con suspensión proporcional del percibo de la pensión. De igual modo, se mantendrán los sistemas de jubilación anticipada ligadas a los contratos de relevo y de sustitución ya previstos en la legislación vigente”.

Sea como fuere, en la jubilación anticipada debe prestarse especial atención (siempre como presupuesto previo) a la distinción entre la que no es imputable a la voluntad del trabajador, esto es, la involuntaria, regulada en el art. 207 LGSS⁴⁰, y la que se debe a la voluntad del mismo, contemplada en el art. 208 LGSS. Así, decimos que se trata de una distinción que presenta carácter fundamental porque, lógicamente, la penalización de la norma en un caso y en otro, difiere de manera sustancial. Por un lado, la denominada involuntaria, que puede deberse a diferentes causas, tales como las económicas, técnicas, organizativas o de producción, introducidas a raíz del Real Decreto Ley 5/2013. Antes de la reforma, la jubilación anticipada involuntaria solo podía basarse en: 1) causas económicas; 2) extinciones conforme a la Ley Concursal; 3) muerte, jubilación, incapacidad del empresario individual o extinción de la personalidad jurídica del empresario persona jurídica (cuando no exista sucesión empresarial); 4) la extinción del contrato de trabajo por causa de fuerza mayor acreditada mediante resolución de la autoridad laboral; o 5) la extinción del contrato como consecuencia de ser víctima de la violencia de género. En definitiva, tanto en un caso como en otro caso, se trata de una lista taxativa de causas, lo que proporciona al potencial beneficiario cierta seguridad jurídica, cuando su acceso a la situación protegida es involuntario⁴¹.

⁴⁰ Su apartado 1 señala que “el acceso a la jubilación anticipada derivada del cese en el trabajo por causa no imputable a la libre voluntad del trabajador exigirá los siguientes requisitos: a) Tener cumplida una edad que sea inferior en cuatro años, como máximo, a la edad que en cada caso resulte de aplicación según lo establecido en el artículo 205.1.a) sin que a estos efectos resulten de aplicación los coeficientes reductores a que se refiere el artículo anterior; b) Encontrarse inscrito en las oficinas de empleo como demandante de empleo durante un plazo de, al menos, seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud de la jubilación; c) Acreditar un período mínimo de cotización efectiva de 33 años, sin que, a tales efectos, se tenga en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, solo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año; d) Que el cese en el trabajo se haya producido como consecuencia de una situación de reestructuración empresarial que impida la continuidad de la relación laboral (...)”.

⁴¹ Tras la reforma de diciembre de 2021 y la más reciente de septiembre de 2022 (mediante Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre), el art. 207 de la LGSS señala que “el acceso a la jubilación anticipada derivada del cese en el trabajo por causa no imputable a la libre voluntad del trabajador exigirá los siguientes requisitos:

a) Tener cumplida una edad que sea inferior en cuatro años, como máximo, a la edad que en cada caso resulte de aplicación según lo establecido en el artículo 205.1.a) sin que a estos efectos resulten de aplicación los coeficientes reductores a que se refieren los artículos 206 y 206 bis.

b) Encontrarse inscrito en las oficinas de empleo como demandante de empleo durante un plazo de, al menos, seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud de la jubilación.

c) Acreditar un período mínimo de cotización efectiva de 33 años, sin que, a tales efectos, se tenga en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, solo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, o del servicio social femenino obligatorio, con el límite máximo de un año.

d) Que el cese en el trabajo se haya producido por alguna de las causas siguientes:

Por otra parte, en cuanto a la regulación de la jubilación anticipada voluntaria⁴², lo primero a destacar es que, en cuanto a sus requisitos de acceso,

1.^a El despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, conforme al artículo 51 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

2.^a El despido por causas objetivas conforme al artículo 52 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

3.^a La extinción del contrato por resolución judicial en los supuestos contemplados en el texto refundido de la Ley concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo.

4.^a La muerte, jubilación o incapacidad del empresario individual, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 44 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, o la extinción de la personalidad jurídica del contratante.

5.^a La extinción del contrato de trabajo motivada por la existencia de fuerza mayor constatada por la autoridad laboral conforme a lo establecido en el artículo 51.7 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

6.^a La extinción del contrato por voluntad del trabajador por las causas previstas en los artículos 40.1, 41.3 y 50 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

7.^a La extinción del contrato por voluntad de la trabajadora por ser víctima de la violencia de género o violencia sexual prevista en el artículo 49.1.m) de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

En los supuestos contemplados en las causas 1.^a, 2.^a y 6.^a, para poder acceder a esta modalidad de jubilación anticipada, será necesario que el trabajador acredite haber percibido la indemnización correspondiente derivada de la extinción del contrato de trabajo o haber interpuesto demanda judicial en reclamación de dicha indemnización o de impugnación de la decisión extintiva.

El percibo de la indemnización se acreditará mediante documento de la transferencia bancaria recibida o documentación acreditativa equivalente⁴³. Tras exponer los coeficientes, indica que “a los exclusivos efectos de determinar dicha edad legal de jubilación, se considerará como tal la que le hubiera correspondido al trabajador de haber seguido cotizando durante el plazo comprendido entre la fecha del hecho causante y el cumplimiento de la edad legal de jubilación que en cada caso resulte de la aplicación de lo establecido en el artículo 205.1.a). Para el cómputo de los períodos de cotización se tomarán períodos completos, sin que se equipare a un período la fracción del mismo”.

⁴² Tras la reforma de diciembre de 2021, el art. 208 de la LGSS señala que “el acceso a la jubilación anticipada por voluntad del interesado exigirá los siguientes requisitos: a) Tener cumplida una edad que sea inferior en dos años, como máximo, a la edad que en cada caso resulte de aplicación según lo establecido en el artículo 205.1.a), sin que a estos efectos resulten de aplicación los coeficientes reductores a que se refieren los artículos 206 y 206 bis; b) Acreditar un período mínimo de cotización efectiva de treinta y cinco años, sin que, a tales efectos, se tenga en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, solo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, o del servicio social femenino obligatorio, con el límite máximo de un año; c) Una vez acreditados los requisitos generales y específicos de dicha modalidad de jubilación, el importe de la pensión a percibir ha de resultar superior a la cuantía de la pensión mínima que correspondería al interesado por su situación familiar al cumplimiento de los sesenta y cinco años de edad. En caso contrario, no se podrá acceder a esta fórmula de jubilación anticipada”. Tras exponer los coeficientes, indica que “a los exclusivos efectos de determinar dicha edad legal de jubilación, se considerará como tal la que le hubiera correspondido al trabajador de haber seguido cotizando durante el plazo comprendido entre la fecha del hecho causante y el cumplimiento de la edad legal de jubilación que en cada caso resulte de la aplicación de lo establecido en el artículo 205.1.a). Para el cómputo de los períodos de cotización se tomarán períodos completos, sin que se equipare a un período la fracción del mismo. 3. Cuando en el momento de acogerse a esta modalidad de jubilación el trabajador esté percibiendo el subsidio por desempleo del artículo 274, y lo haya hecho durante al menos tres meses, serán de aplicación los coeficientes reductores previstos para la jubilación anticipada por causas no imputables al trabajador, sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos del apartado 1 de este precepto”.

los mismos se vinculaban y se siguen vinculando (tras la reforma de 2021) a características propias de la persona del potencial jubilado. De igual manera, con la finalidad de desincentivar el acceso a este tipo concreto de pensión, la reforma de 2021 ha incrementado los coeficientes reductores, rebajando así la cuantía de la pensión según el momento en que se accede a la misma. Se trata, además, de una previsión legal que no se limita a la jubilación anticipada voluntaria, sino que incluso en la jubilación anticipada involuntaria la pensión será objeto de reducción mediante la aplicación, por cada mes o fracción de mes que, en el momento del hecho causante, le falte al trabajador para cumplir la edad legal de jubilación que en cada caso resulte de la aplicación de lo establecido en el artículo 205.1.a) de la LGSS, de los coeficientes que resultan del cuadro que se contiene en el art. 207.2 de la LGSS, en función del período de cotización acreditado y los meses de anticipación. Por lo que se refiere al primero de tales supuestos, en la reforma operada por la Ley 21/2021, se indica en su Exposición de Motivos que “en materia de jubilación anticipada voluntaria, se revisan los coeficientes reductores aplicables, con el fin de promover la jubilación a edades más próximas a la edad legal de jubilación y favorecer las carreras de cotización más largas”.

Ante este escenario, los convenios colectivos tratan de favorecer la jubilación anticipada, incentivando a los trabajadores para que accedan a la misma, ya sea voluntariamente o no. Así, son diversas las alternativas planteadas convencionalmente. A modo de ejemplo, el Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón⁴³ emplea inicialmente una técnica de remisión a la normativa de Seguridad Social, al indicar que “las personas trabajadoras podrán solicitar la jubilación anticipada en los términos previstos en la normativa laboral y de seguridad social vigentes”. No obstante, tras esta previsión genérica, fija unas cantidades en concepto de indemnización, cuando los trabajadores deciden jubilarse anticipadamente, en atención a la edad en la que adelanten su retiro (que se incrementa progresivamente según se van alejando en edad de la ordinaria)⁴⁴.

En esta línea, también se pronuncia el Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021⁴⁵, que distingue cuantías diferentes en función de la causa a que obedezca la jubilación anticipada, ya sea voluntaria o involuntaria. Así, para la voluntaria establece que “la persona trabajadora que se acoja a la jubilación anticipada por su libre voluntad en los términos en que se contempla en la normativa de aplicación de la misma percibirá: a) 1.984 euros si se produce un (1) año antes de su edad ordinaria de

⁴³ Art. 19.2 Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón.

⁴⁴ En concreto, su art. 19.3, “Jubilación anticipada”, dispone que “aquellas personas que decidan jubilarse anticipadamente antes de cumplir la edad de 64 años, percibirán las siguientes cantidades indemnizatorias por pérdida de sus derechos laborales: A los 60 años: 7.500 euros; A los 61 años: 5.000 euros; A los 62 años: 4.000 euros; A los 63 años: 3.500 euros”.

⁴⁵ Art. 55 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

jubilación; b) 3.486 euros si se produce dos (2) años antes de su edad ordinaria de jubilación”, y que “en caso de mediar menos de un año completo o menos de dos años completos entre la fecha en que la persona trabajadora se acoja a la jubilación anticipada y su fecha ordinaria de jubilación, se abonará la parte proporcional de las cantidades señaladas en el apartado anterior”.

En este mismo Convenio, para la involuntaria se dispone que “se primará según la siguiente escala la jubilación anticipada forzosa que tenga causa en un despido objetivo por causas organizativas o de la producción: a) Si se produce cuatro (4) años antes de la edad ordinaria de jubilación: 6.726 euros; b) Si se produce tres (3) años antes de la edad ordinaria de jubilación: 5.109 euros; c) Si se produce dos (2) años antes de la edad ordinaria de jubilación: 3.486 euros; d) Si se produce un (1) año antes de la edad ordinaria de jubilación: 1.984 euros”. También contempla premios de jubilación anticipada el X Convenio colectivo nacional para las industrias de pastas alimenticias⁴⁶.

En general, puede concluirse que, tras una observación pausada de la regulación convencional en esta materia, los convenios presentan un margen muy amplio para establecer con arreglo a qué criterios otorgan estos premios o incentivos a los trabajadores que se quieran jubilar anticipadamente, como pueden ser unos determinados años de antigüedad, la ausencia de ciertos niveles de absentismo, etc.

Interesa, de igual modo, destacar que no se trata por regla general de un derecho absoluto, pudiendo observarse en algunos convenios ciertas limitaciones en la obligación de abono de las cantidades previstas en concepto de indemnización, con previsiones tales como la siguiente: “esta obligación de abonar las anteriores cantidades indemnizatorias no será de aplicación para las empresas que tengan establecidos Planes de Pensiones del Sistema de Empleo u otros sistemas alternativos de compromisos por pensiones”⁴⁷. Asimismo, en ocasiones la norma paccionada vincula la aplicación de este sistema a la dimensión de la plantilla, señalando que “las empresas garan-

⁴⁶ Artículo 35 X Convenio colectivo nacional para las industrias de pastas alimenticias. Se reconoce en favor de los trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación de este Convenio, una ayuda por jubilación para aquellos trabajadores que decidan jubilarse anticipadamente y tengan cumplidos, al menos, los sesenta (60) años de edad en los siguientes términos: a) Acreditando un mínimo de diez años al servicio de la empresa, el importe íntegro de una (1) mensualidad de salario, con todos sus complementos, por año de anticipación de la jubilación ordinaria; b) Acreditando un mínimo de veinte años al servicio de la empresa, el importe íntegro de dos (2) mensualidades de salario, con todos sus complementos, por año de anticipación de la jubilación ordinaria; c) Acreditando un mínimo de treinta años o más al servicio de la empresa, el importe íntegro de tres (3) mensualidades de salario, con todos sus complementos, por año de anticipación de la jubilación ordinaria; d) Acreditando un mínimo de cuarenta años al servicio de la empresa, el importe íntegro de cuatro (4) mensualidades de salario, con todos sus complementos, por año de anticipación de la jubilación ordinaria; e) Acreditando un mínimo de cincuenta años al servicio de la empresa, el importe íntegro de cinco mensualidades de salario, con todos sus complementos, por año de anticipación de la jubilación ordinaria.

⁴⁷ Art. 19.3 Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón

tizarán el cumplimiento de este sistema de Jubilación Anticipada hasta un máximo del ocho por ciento (8%) de su plantilla. No obstante, se establece en una jubilación anticipada al año en las empresas de hasta trece personas de plantilla⁷⁴⁸.

Otros convenios establecen los incentivos a la jubilación anticipada a través de premios en especie, como el Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio⁴⁹, que señala que “para el personal que decida su jubilación voluntaria antes de cumplir los 65 años se establecen los siguientes premios, que serán abonados en los siguientes productos en especie: 60 años: 10.000 litros de combustible para automoción a elección del trabajador/a; 61 años: 9.000 litros de combustible para automoción a elección del trabajador/a; 62 años: 8.000 litros de combustible para automoción a elección del trabajador/a; 63 años: 7.000 litros de combustible para automoción a elección del trabajador/a”. Es interesante la opción de este Convenio, pues busca compensar al trabajador con estos beneficios en lo que supone un gasto mensual prácticamente fijo, con lo cual puede resultar un incentivo atractivo, que se acrece cuanto más dista el trabajador de la edad ordinaria de jubilación.

Asimismo, este convenio dispone, también en relación con la jubilación voluntaria incentivada, una regla de acceso según la plantilla integrante del centro de trabajo, pues indica que “en centros de trabajo de menos de 13 personas trabajadoras, podrá jubilarse en estas condiciones sólo uno/a al año, salvo pacto entre Empresa y trabajador/a”. Además, a ello añade una exigencia de antigüedad mínima en la empresa, pues señala que en este caso “la persona trabajadora ha de contar al menos con una antigüedad en la Empresa de 10 años y deberá, en un plazo máximo de un mes, a contar desde el día siguiente al período elegido, comunicárselo a la Dirección de la Empresa. Las empresas no contraen compromiso alguno de contratación para estos supuestos”.

Otra alternativa viene dada por el Convenio colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva para los años 2020 y 2021⁵⁰, que prevé, en caso de jubilación anticipada (cuando se cuenta con ciertos años de antigüedad, diferentes según la provincia), que la empresa abone al jubilado un complemento salarial. En el mismo convenio, también se contempla otra forma de incentivarla, a través de días de vacaciones, al señalar, respecto de los trabajadores de la provincia de Palencia, para el caso de jubilación anticipada voluntaria (mínimo 5 años de antigüedad), que se concederán “85 días de vacaciones si la jubilación es a los 60 años. 67 días de vacaciones si la jubilación es a los 61 años. 50 días de vacaciones si la jubilación es a los 62 años. 40 días de vacaciones si la jubilación es a los 63 años”.

⁴⁸ *Ibidem.*

⁴⁹ Art. 44 Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio.

⁵⁰ Art. 64 Convenio colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva para los años 2020 y 2021.

Como contraste a lo que se ha expuesto, otros convenios, por su parte, fijan el abono de unas cuantías al trabajador que siga vinculado a empresa, primando su fidelidad a la misma, en atención a sus años de servicio, lo que podría ser, a priori, una medida que contribuyese a evitar que los trabajadores optasen por las jubilaciones anticipadas voluntarias. Es el caso, por ejemplo, del Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as, donde se señala⁵¹ que “cuando una persona trabajadora, habiendo pasado de los 60 años, permanezca vinculado a la empresa, percibirá como compensación a la pérdida del concepto de premio que había en anteriores Convenios, una cantidad que percibirá adicionada a la antigüedad que le corresponda, por 14 pagas por año respectivamente, consistente en las siguientes cuantías: Con 10 años de servicio en la empresa, 6,80 euros por paga; Con 15 años de servicio en la empresa, 21.68 euros por paga; Con 20 años de servicio en la empresa, 25.39 euros por paga; Con 25 años de servicio o más en la empresa, 29.72 euros por paga”. Sin embargo, como indicaba, el propio convenio limita estos beneficios, pues establece que “a los 65 años, si por cualquiera circunstancia, la persona trabajadora permaneciese trabajando en la empresa, perderá el derecho al cobro de esta cantidad, ya que la misma ha sido establecida precisamente para estimular la contratación de nuevas personas, mediante estímulo del acceso progresivo a la jubilación”.

A modo de conclusión, la jubilación anticipada en el marco de la negociación colectiva muestra una clara tendencia a su promoción, favoreciendo el acceso a la modalidad voluntaria a través de diferentes incentivos. Ello contrasta, como se decía al comienzo de este capítulo, con los objetivos del legislador en aras a promover la prolongación de la vida laboral, a través de la figura del envejecimiento activo, que tiene un interés meramente individual. Frente a ello, los incentivos propuestos en materia de jubilación anticipada presentan un claro interés colectivo, pero realmente no compensan económicamente a los trabajadores. En cualquier caso, lo cierto es que la actual tendencia legislativa a penalizar al trabajador que se jubila anticipadamente provoca que las previsiones convencionales al respecto presenten un carácter ciertamente regresivo, debido a la necesaria vinculación entre norma y convenio en esta materia tan particular.

3.2. Jubilación anticipada parcial

La jubilación anticipada parcial es una figura con una interesante singularidad, al permitir que el trabajador acceda progresivamente a la jubilación, adecuando su contrato a dicha situación, a la vez que se crea empleo en la

⁵¹ Art. 64 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as

medida en se formalice un contrato de relevo con un trabajador que cubra la jornada que deja disponible el jubilado parcial⁵².

Desde el punto de vista de las normas de Seguridad Social, debe tomarse como referencia el art. 215 de la Ley General de la Seguridad Social⁵³ y el Real Decreto 1131/2002, de 31 de octubre, por el que se regula la Seguridad Social de los Trabajadores contratados a tiempo parcial, así como la jubila-

⁵² Asimismo, siempre que con carácter simultáneo se celebre un contrato de relevo en los términos previstos en el artículo 12.7 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, los trabajadores a tiempo completo podrán acceder a la jubilación parcial cuando reúnan los siguientes requisitos: a) Tener cumplida en la fecha del hecho causante una edad de sesenta y cinco años, o de sesenta y tres cuando se acrediten treinta y seis años y seis meses de cotización, sin que, a tales efectos, se tengan en cuenta las bonificaciones o anticipaciones de la edad de jubilación que pudieran ser de aplicación al interesado; b) Acreditar un período de antigüedad en la empresa de, al menos, seis años inmediatamente anteriores a la fecha de la jubilación parcial. A tal efecto se computará la antigüedad acreditada en la empresa anterior si ha mediado una sucesión de empresa en los términos previstos en el artículo 44 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, o en empresas pertenecientes al mismo grupo; c) Que la reducción de su jornada de trabajo se halle comprendida entre un mínimo de un 25 por ciento y un máximo del 50 por ciento, o del 75 por ciento para los supuestos en que el trabajador relevista sea contratado a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida, siempre que se acrediten el resto de los requisitos. Dichos porcentajes se entenderán referidos a la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable; d) Acreditar un período de cotización de treinta y tres años en la fecha del hecho causante de la jubilación parcial, sin que a estos efectos se tenga en cuenta la parte proporcional correspondiente por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, solo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año. En el supuesto de personas con discapacidad en grado igual o superior al 33 por ciento, el período de cotización exigido será de veinticinco años; e) Que exista una correspondencia entre las bases de cotización del trabajador relevista y del jubilado parcial, de modo que la correspondiente al trabajador relevista no podrá ser inferior al 65 por ciento del promedio de las bases de cotización correspondientes a los seis últimos meses del período de base reguladora de la pensión de jubilación parcial; f) Los contratos de relevo que se establezcan como consecuencia de una jubilación parcial tendrán, como mínimo, una duración igual al tiempo que le falte al trabajador sustituido para alcanzar la edad de jubilación a que se refiere el artículo 205.1 a). En los casos a que se refiere la letra c), en que el contrato de relevo sea de carácter indefinido y a tiempo completo, deberá mantenerse al menos durante una duración igual al resultado de sumar dos años al tiempo que le falte al trabajador sustituido para alcanzar la edad de jubilación a que se refiere el artículo 205.1.a). En el supuesto de que el contrato se extinga antes de alcanzar la duración mínima indicada, el empresario estará obligado a celebrar un nuevo contrato en los mismos términos del extinguido, por el tiempo restante. En caso de incumplimiento por parte del empresario de las condiciones establecidas en el presente artículo en materia de contrato de relevo, será responsable del reintegro de la pensión que haya percibido el pensionista a tiempo parcial; g) Sin perjuicio de la reducción de jornada a que se refiere la letra c), durante el período de disfrute de la jubilación parcial, empresa y trabajador cotizarán por la base de cotización que, en su caso, hubiese correspondido de seguir trabajando este a jornada completa.

En paralelo, véase art. 12.6 (respecto de la jubilación parcial) y 12.7 (respecto del contrato de relevo) del Estatuto de los Trabajadores.

⁵³ El apartado 1 señala que “los trabajadores que hayan cumplido la edad a que se refiere el artículo 205.1.a) y reúnan los requisitos para causar derecho a la pensión de jubilación, siempre que se produzca una reducción de su jornada de trabajo comprendida entre un mínimo del 25 por ciento y un máximo del 50 por ciento, podrán acceder a la jubilación parcial sin necesidad de la celebración simultánea de un contrato de relevo. Los porcentajes indicados se entenderán referidos a la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable”.

ción parcial. También, como se indicará, las reglas transitorias que resultan de aplicación.

Desde el prisma de la norma estatutaria, por otra parte, se destaca el papel de la negociación colectiva, a la que atribuye una función especialmente relevante en esta cuestión, ya que el art. 12.7, letra e), señala que “en la negociación colectiva se podrán establecer medidas para impulsar la celebración de contratos de relevo”. En atención al papel de los Convenios colectivos, se puede observar que los que conforman el objeto de este informe adoptan diversos enfoques en la implantación o promoción de la jubilación parcial. Por ejemplo, en el caso del Convenio colectivo de trabajo de cueros, repujados, marroquinería y similares de Cataluña⁵⁴, al referirse a esta figura, su previsión es meramente programática, en el sentido de fomentar y divulgar el binomio contratos de relevo-jubilación parcial y promover su utilización entre las empresas del sector. En concreto, dispone que “de conformidad con el art. 12 del Estatuto de los Trabajadores, en relación a los artículos 215 y 205 del RD 8/2015, y teniendo en cuenta las características del sector y los procesos de renovación de plantillas que se producen en las empresas, puede resultar de interés la utilización de la jubilación parcial y de los contratos de relevo. A tal fin, durante la vigencia del presente convenio, las organizaciones firmantes divulgarán entre las empresas afectadas por el mismo las características de este tipo de contratos para favorecer su utilización”. A este respecto, el convenio señala que “esta jubilación parcial, permite a las empresas realizar procesos de renovación de las plantillas a través de la sustitución parcial de personas trabajadoras próximas a la edad de jubilación, por otras personas trabajadoras bien temporales que ya están contratadas en la empresa, o bien parados de nuevo ingreso”.

En cambio, el planteamiento empleado por otros convenios atiende al dato de los umbrales de trabajadores, al efecto de acceder a las jubilaciones parciales en la empresa. Es el caso del Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón⁵⁵, que señala que “considerando la regulación de la nueva Jubilación Parcial recogida en el R.D-Ley 20/2018, de 7 de diciembre, de medidas urgentes para el impulso de la competitividad económica en el sector de la industria y el comercio en España, estando encuadrados dentro de las actividades de fabricación de pastas, papel y cartón, trabajando habitualmente a turnos rotatorios y requiriendo la actividad un alto grado de atención y esfuerzo físico relevante, las partes firmantes de este Convenio acuerdan la aplicación de los dos modelos de jubilación parcial recogidos en la legislación laboral vigente, siempre y cuando, tanto personas trabajadoras como empresas, cumplan los requisitos establecidos”. A continuación, detalla el procedimiento de aplicación, indicando que “las Empresas aceptarán obliga-

⁵⁴ Art. 24.3.2 Convenio colectivo de trabajo de cueros, repujados, marroquinería y similares de Cataluña

⁵⁵ Art. 19.4 Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón

toriamente las solicitudes de Jubilación a Tiempo Parcial que le formulen las personas trabajadoras, siempre y cuando concurren las siguientes condiciones: 1. Que no exista la necesidad de amortizar puestos de trabajo. 2. Que el trabajador preavise con una antelación de doce meses respecto de la fecha de la pretendida Jubilación Parcial. 3. Que el número de Jubilaciones Parciales no supere el diez por ciento (10%) anual de la plantilla”. Este último requisito es exigible junto a los dos anteriores, con lo cual, aunque por supuesto reconoce la obligación de la empresa de aceptar estas solicitudes, aquí la jubilación del trabajador de que se trate se hace depender de que no se supere un cierto umbral de jubilaciones parciales cada año. Al respecto, emplea una técnica de variabilidad normativa, al señalar que, “no obstante, considerando las especiales características del sector se procurará aplicar la jubilación parcial desde la edad mínima de las personas trabajadoras exigida legalmente, siempre y cuando concurren las circunstancias necesarias, debiendo atenerse en cada momento a los requisitos que establezca la legislación laboral vigente. En este supuesto el preaviso se realizará con seis meses de antelación y la empresa dispondrá de otros seis meses para formalizar la jubilación. Se aceptará reducir a tres meses el periodo de formalización siempre y cuando se preavise con nueve meses. Este supuesto estará limitado al diez por ciento (10%) de la plantilla y al veinte por ciento (20%) de las personas trabajadoras de cada puesto de trabajo”. Es decir, incorpora reglas concretas de preaviso y de ejecución de la medida, aspecto que también se limita en atención a la plantilla en función del plazo de preaviso establecido.

En otros casos, la técnica utilizada por los convenios es la mera remisión al cumplimiento de los requisitos previstos en el art. 215 de la Ley General de la Seguridad Social, como es el caso del Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el periodo 2019-2022⁵⁶, del XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad⁵⁷, del Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021⁵⁸, del Convenio colectivo de Frit Ravich, S.L.⁵⁹, o del Convenio colectivo nacional para las empresas dedicadas a los servicios de campo, para actividades de reposición y servicios de marketing operacional⁶⁰. En este último caso, la previsión con-

⁵⁶ Art. 61 bis, a) Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el periodo 2019-2022: “las empresas podrán pactar con los trabajadores individualmente el acceso a la jubilación parcial de los trabajadores conforme a las previsiones legales contenidas en el actual art. 215 de la Ley General de la Seguridad Social, así como el contrato de relevo en los términos previstos en el artículo 12.7 del Estatuto de los Trabajadores vigente en la actualidad”.

⁵⁷ Art. 20 XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad.

⁵⁸ Art. 56 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

⁵⁹ Art. 22 Convenio colectivo de Frit Ravich, S.L.

⁶⁰ Art. 52 Convenio colectivo nacional para las empresas dedicadas a los servicios de campo, para actividades de reposición y servicios de marketing operacional.

vencional se complementa con una manifestación de la empresa sobre cómo procederá a tramitar estas solicitudes de jubilación parcial⁶¹: “siempre que las necesidades organizativas del servicio lo permitan, se compromete a poner todos los medios a su alcance para tramitar dicha solicitud, así como, a proceder a la contratación del trabajador/a suplente o relevista, siempre que las condiciones y características de tal relevo sean posibles de conformidad con legislación aplicable”.

De igual manera, es preciso destacar el papel que algunos convenios colectivos atribuyen a las empresas en el marco de la jubilación parcial, en una clara orientación a favorecerla. Se deben considerar de buena fe las propuestas o compromisos convencionales como los incluidos en los textos que se han citado. Más allá de ello, hay convenios que establecen derechos subjetivos en torno a la jubilación parcial, como puede ser el caso del Convenio colectivo para el sector del comercio del metal de la provincia de Pontevedra (2015-2019)⁶², que señala que “se le reconoce a los trabajadores y trabajadoras el derecho subjetivo de solicitar de la empresa la jubilación parcial y la reducción de jornada en el límite máximo legalmente previsto, cuando se den los requisitos legalmente establecidos y, en especial, el de la edad, que no podrá ser inferior a la establecida por la ley en cada momento”. En esa misma línea, el convenio señala que “la empresa estudiará la solicitud de buena fe con la vista puesta en un acuerdo con la parte solicitante, aplicando el principio de igualdad entre trabajadores/as eventuales e indefinidos y, en todo caso, dará respuesta en un plazo máximo de treinta días. En los casos de discrepancias entre las partes se remitirá la cuestión a la Comisión Paritaria que resolverá en el ámbito de sus funciones y en el plazo máximo de treinta días”. Pero en puridad, la jubilación parcial no es un derecho subjetivo, aunque los empresarios deben considerarla de buena fe. Por tanto, queda en manos del empresario atender a esta circunstancia y promoverla en la negociación colectiva, siempre en atención a dicho principio. De todos modos, el recurso unilateral al principio de buena fe resulta siempre arriesgado, ya que el cumplimiento de lo previsto convencionalmente queda en manos de la parte empresarial, que normalmente en estas ocasiones atiende más a cuestiones tales como el beneficio empresarial, que al bienestar de sus trabajadores.

Otras medidas que pretenden favorecer la jubilación parcial de los trabajadores, se refieren a la concesión de días de licencia, que en general eximen total o parcialmente de la obligación de prestar servicios, como es el caso del Convenio colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva para los años 2020 y 2021⁶³, que establece una licencia retribuida por fidelidad

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² Art. 26 Convenio colectivo para el sector del comercio del metal de la provincia de Pontevedra (2015-2019).

⁶³ Anexo Convenio colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva para los años 2020 y 2021.

y vinculación a la empresa, en los siguientes términos: “los/as trabajadores/as que anuncien su deseo de acogerse a la situación de jubilación parcial prevista en el artículo 13 D) de este convenio, en cuyo caso el disfrute de la licencia podrá efectuarse en el período comprendido entre el cumplimiento del/la trabajador/a de los 59 años y los 65 años, a su elección en una sola vez o a cuenta del porcentaje de la jornada de trabajo que deba realizar el/la trabajador/a durante su situación de jubilación parcial y con una equivalencia de ciento sesenta horas por cada mes de licencia que le corresponda. Para conocer el número de meses de licencia que le corresponden se contabilizará su antigüedad desde su ingreso en la empresa y hasta la fecha en que cumpla los 65 años”. A nuestro entender, se trata de un incentivo especialmente atractivo para el trabajador que quiera jubilarse parcialmente, ya que le permite disponer de cierto margen a la hora de concretar su jornada de trabajo, disfrutando así de más días de descanso.

Este mismo Convenio dispone que en el caso de los trabajadores de la Comunidad de Madrid cuya jubilación sea igual o superior al 50 % de su jornada les corresponderá un Plus de Ayuda al Transporte completo; mientras que, si la jubilación resulta inferior al 50 % de su jornada, les corresponderá un Plus de Ayuda al Transporte en cuantía equivalente al coste de la tarjeta Abono Transporte para la zona que abarque toda la Comunidad de Madrid. Dado el ámbito territorial en que prestan servicios estos trabajadores, es interesante este planteamiento para los jubilados parciales, dado que será frecuente en su caso la necesidad de recurrir al transporte público, cuya cobertura, ya sea completa o parcial, será acogida positivamente por ellos.

Otro aspecto sobre el que se debe reflexionar es en relación con la posibilidad de concentrar la jornada. En este sentido, ya el Real Decreto 1131/2002, de 31 de octubre, por el que se regula la Seguridad Social de los trabajadores contratados a tiempo parcial, así como la jubilación parcial, modificó el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social⁶⁴, previendo la posibilidad de acumular el tiempo de prestación de servicios, aceptando respecto de los trabajadores con contrato a tiempo parcial, que puedan acordar con su empresa que la totalidad de las horas de trabajo que anualmente deban realizarse se presten en determinados períodos de cada año, o incluso, como ha admitido el Tribunal Supremo, de forma pluriannual.

Desde el prisma jurisprudencial, son relevantes los pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre la concentración de la jornada en el ámbito de la jubilación parcial, como ocurrió en su Sentencia de 19 de enero de 2015⁶⁵, al indicar que “no tiene expresa contemplación legal, (...) esa ausencia de específico tratamiento normativo no implica de suyo ilegalidad alguna, sino que

⁶⁴ Aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre.

⁶⁵ STS de 19 de enero de 2015 (recurso casación ud. núm. 627/2014).

partiendo de la libertad de pacto que impera en nuestra legislación [art. 1255 CC] aquella consecuencia solamente es sostenible cuando media fraude, y éste (...) solamente se identifica con “la vulneración de una norma prohibitiva o imperativa que se produce de una manera oblicua, es decir, mediante un acto amparado formalmente en el texto de una norma [la denominada norma de cobertura] que persigue en realidad un resultado contrario al ordenamiento jurídico que, como tal, no queda protegido por aquella norma”⁶⁶. Por tanto, al no estar expresamente prohibido ni vulnerar ninguna norma imperativa, dicha acumulación anual era perfectamente válida, frente al criterio que venían siguiendo hasta entonces el Instituto Nacional de la Seguridad Social, quien antes de 2015 la venía rechazando de plano al entender que encubría una jubilación anticipada total. Posteriormente, el Tribunal Supremo desarrolló esta posición, admitiendo también la concentración en períodos plurianuales, destacando a tal efecto su Sentencia de 29 de marzo de 2017⁶⁶.

Desde un punto de vista convencional, algún convenio señala que “la empresa fijará de acuerdo con el trabajador el porcentaje de la jornada anual a trabajar, continuando el trabajador de alta y cotizando hasta su jubilación total. Igualmente, podrá pactarse la realización de forma acumulada del número de horas que debe realizar hasta la jubilación total”. Así lo hace, por ejemplo, el Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021⁶⁷, o el ya citado Convenio colectivo para el sector del comercio del metal de la provincia de Pontevedra (2015-2019), que señala que “el porcentaje de la jornada que corresponde de trabajo efectivo se acumulará en los meses inmediatamente siguientes a la jubilación parcial y a jornada completa, sin perjuicio de otros acuerdos anteriores a la firma de este convenio colectivo o al acuerdo al que puedan llegar el trabajador y la empresa”. También, a estos efectos, el citado Convenio colectivo de Frit Ravich, S.L., señala que “los casos en que se acceda a la jubilación parcial, empresa y trabajador/a podrán acordar la concentración de la jornada reducida en un período de tiempo concreto, a contar desde la celebración del contrato de relevo”. Otros convenios, por su parte, condonan parte de la jornada a modo de licencia, total o parcialmente.

Reflexionando sobre la jubilación parcial, y en atención a su evolución, es importante destacar que se trata de una figura que ha tenido su utilidad, pero hoy su incidencia es menor. Es cierto, que las empresas la siguen utilizando, pero quizá ya no resulte tan ventajosa económicamente hablando, precisamente porque la base de cotización durante la jubilación parcial se ha ido elevando de forma gradual, atendiendo a los porcentajes calculados sobre la base de cotización a jornada completa. Es decir, también en este punto la jubilación está sujeta a reglas transitorias, que se remontan al año 2013. En ese año, la base de cotización era del 50 % de la base de cotización a jornada

⁶⁶ STS de 29 de marzo de 2017 (recurso casación ud. núm. 2142/2015).

⁶⁷ Artículo 69 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

completa. Después, por cada año transcurrido desde 2014, se incrementó un 5 %, hasta llegar al 100 % de la base de cotización a jornada completa en 2023. En concreto, en los últimos años la escala ha sido: para 2019 era el 80%; en 2020 el 85%; para 2021 era el 90%; en 2022 del 95%; y a partir de 2023 el 100%.

Además, la reducción de jornada comprende (siempre normativamente hablando) desde un mínimo del 25% a un máximo del 50%, lo que hace reflexionar sobre cuál debería ser el umbral de reducción adecuado entre esos porcentajes. Algunos convenios colectivos parten de una regla general al alza, como el Convenio colectivo para el sector de harinas panificables y sémolas⁶⁸ “el porcentaje de reducción de la jornada será el máximo permitido legalmente salvo que empresa y la persona afectada acuerden un porcentaje inferior”. De igual manera, cabe plantearse la posibilidad de que los convenios colectivos hagan un escalaje, a medida que la persona trabajadora se vaya acercando a la edad de jubilación. No debe olvidarse, sin embargo, que la profusa producción normativa ha provocado, de manera necesaria, que el propio legislador deba hacer frente a los problemas de transitoriedad normativa que, lógicamente, se derivan de todo ello. El mejor ejemplo de que es así lo podemos encontrar en la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley General de la Seguridad Social, cuyo apartado quinto establece que se seguirá aplicando la regulación de la pensión de jubilación, en sus diferentes modalidades, requisitos de acceso, condiciones y reglas de determinación de prestaciones, vigentes antes de la entrada en vigor de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, de actualización adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social, a las pensiones de jubilación que se causen, en los siguientes supuestos: a) Las personas cuya relación laboral se haya extinguido antes de 1 de abril de 2013, siempre que con posterioridad a tal fecha no vuelvan a quedar incluidas en alguno de los regímenes del sistema de la Seguridad Social. b) Las personas con relación laboral suspendida o extinguida como consecuencia de decisiones adoptadas en expedientes de regulación de empleo, o por medio de convenios colectivos de cualquier ámbito, acuerdos colectivos de empresa, así como por decisiones adoptadas en procedimientos concursales, aprobados, suscritos o declarados con anterioridad a 1 de abril de 2013. Será condición indispensable que los indicados acuerdos colectivos de empresa se encuentren debidamente registrados en el Instituto Nacional de la Seguridad Social o en el Instituto Social de la Marina, en su caso, en el plazo que reglamentariamente se determine. c) No obstante, para el reconocimiento del derecho a pensión de las personas a las que se refieren los apartados anteriores, la entidad gestora aplicará la legislación que esté vigente en la fecha del hecho causante de la misma, cuando resulte más favorable a estas personas.

Precisamente esta Disposición Transitoria Cuarta, apartado quinto, del Estatuto de los Trabajadores de 2015 ha experimentado diversas prórrogas y

⁶⁸ Art. 19 Convenio colectivo para el sector de harinas panificables y sémolas.

modificaciones en los últimos años. Primero, respecto de las pensiones de jubilación que se causaran antes de 1 de enero de 2019; después, se extendió a las que se causaran antes del 1 de enero de 2020⁶⁹; posteriormente, se amplió a las causadas antes del 1 de enero de 2021⁷⁰; luego, al 1 de enero de 2022⁷¹; hasta la última versión, que elimina la referencia que se venía realizando a la fecha límite en que se cause la pensión de jubilación, al indicar simplemente que se seguirá aplicando la regulación de la pensión de jubilación cuando se den los requisitos establecidos en dicha norma⁷².

Si se atiende a los textos convencionales, algunos se refieren expresamente a este régimen transitorio, como es el caso del XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil⁷³, que señala que “salvo en lo establecido para los casos de jubilación parcial en donde, la reducción de jornada y salario podrá alcanzar el 75% (85% para quienes resulte de aplicación la disposición transitoria cuarta, apartado 5, de la LGSS), la duración del contrato de relevo podrá ser indefinida o como mínimo, igual al tiempo que falte al trabajador sustituido para alcanzar la edad de jubilación ordinaria que corresponda”. Otros, no obstante, emplean una técnica de remisión a la normativa que en cada momento se encuentre en vigor, como el Convenio Colectivo del sector de mataderos de aves y conejos⁷⁴, que establece que “en relación con la jubilación anticipada, la parcial y la flexible se estará a lo dispuesto en la ley vigente”. Otro ejemplo viene dado por el Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as⁷⁵ que señala que “cuando se cumpla los requisitos legales para ello, las empresas atenderán y aceptarán la petición de quienes manifiesten por escrito su voluntad de acceder a la jubilación parcial. En este caso las empresas estarán obligadas a su concesión y será necesario que entre la empresa y la persona trabajadora se llegue a un acuerdo escrito por lo que respecta a la forma en la que trabajará el porcentaje de jornada que se mantiene de alta en la empresa y siempre dentro de la legislación vigente en cada momento”. No obstante, en la medida en que se esté ante pensiones de jubilación causadas conforme a la mencionada Disposición Transitoria, con el régimen vigente podrán persistir jubilaciones parciales que se rigen por normas precedentes.

Sin duda, una parte importante del impacto de la negociación colectiva en materia de jubilación parcial tiene que ver con la normativa transitoria. En relación con esta materia existen multitud de acuerdos de empresa sobre

⁶⁹ En virtud del Real Decreto-ley 28/2018, de 28 de diciembre.

⁷⁰ En virtud del Real Decreto-ley 18/2019, de 27 de diciembre.

⁷¹ En virtud del Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero.

⁷² En virtud de la Ley 21/2021, de 28 de diciembre

⁷³ Art. 29 XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil.

⁷⁴ Art. 45 Convenio Colectivo del sector de mataderos de aves y conejos.

⁷⁵ Art. 65.2 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as.

el régimen anterior, de difícil localización. A partir de la Disposición Transitoria Cuarta, apartado quinto, siguen existiendo sistemas transitorios de jubilación parcial, al amparo de normativas anteriores. Al respecto también ha tenido oportunidad de referirse la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Una resolución que debe considerarse es la Sentencia de 4 de abril de 2019⁷⁶, cuyo objeto fue determinar si cabía otorgar eficacia a la inclusión de un trabajador, en julio de 2014, en el Acuerdo de jubilación parcial adoptado a los efectos previstos en la D. Final 12ª de la Ley 27/2011, y, por tanto con posterioridad al 15 de abril de 2013, que era la fecha máxima establecida en el Real Decreto 1716/2012 para que los representantes unitarios y sindicales o las empresas comunicaran al Instituto Nacional de la Seguridad Social los planes de jubilación parcial recogidos en los convenios colectivos o acuerdos colectivos de empresa suscritos antes del 1 de abril de 2013, donde se debía incluir certificación acreditativa de la identidad de los trabajadores incorporados al plan de jubilación parcial. Ya en la Sentencia recurrida, que confirma aquí el Tribunal Supremo, se afirmaba que “la empresa cumplió con el requisito de registro del acuerdo en plazo, y que la existencia de alguna omisión o error en la relación nominativa de los trabajadores incorporados al plan no puede afectar al reconocimiento del derecho, al no estar dispuesta tal consecuencia en la norma”. Asimismo, su razonamiento parte de que “legalmente no se ha establecido para la constitución del derecho y el reconocimiento de la prestación el que nominalmente figurase el demandante, pues este requisito se ha establecido de forma reglamentaria, imponiendo un óbice que sobrepasa el entorno legal, y no estando previsto en el mismo, podemos concluir que se trata de un reglamento que excede el perímetro de la ley”.

Otro aspecto, vinculado a la aplicación de legislación anterior, fue el resuelto por la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2018⁷⁷, que reflexiona sobre la aplicación del régimen transitorio establecido en la Disposición Transitoria 17ª de la Ley General de Seguridad Social de 1994, a la que remitía la Disposición Transitoria 12ª del Estatuto de los Trabajadores de 1995⁷⁸, en relación con la posibilidad de que la reducción de jornada máxima del trabajador jubilado a tiempo parcial llegara al 85%, sin necesidad de que el contrato de relevo fuera indefinido y a tiempo completo. En otra ocasión, en unificación de doctrina⁷⁹, el Tribunal Supremo reconoció el derecho a la jubilación parcial por cumplimiento de los requisitos esenciales de la Disposición Transitoria 2ª del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 mayo, a tener la trabajadora 60 años de edad a la fecha de la solicitud, estando incluida en un Acuerdo Colectivo de empresa para acceder a la jubilación parcial

⁷⁶ STS de 4 abril de 2019 (recurso casación ud. núm. 1654/2017).

⁷⁷ STS de 30 de mayo de 2018 (recurso casación ud. núm. 2256/2016).

⁷⁸ Que prescribía que la nueva regulación del contrato de relevo se debía aplicar de forma gradual y remite a lo previsto en la Disposición Transitoria 17ª de la Ley General de la Seguridad Social.

⁷⁹ STS de 14 de septiembre de 2016 (recurso casación ud. núm. 3106/2015).

suscrito con anterioridad a la entrada en vigor del citado Real Decreto-Ley, habiéndose producido el hecho causante con anterioridad al 31 de diciembre de 2012. La Sentencia explica que “el Real Decreto Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, (...) derogó la disposición transitoria decimoséptima de la LGSS, introducida (...) por la Ley 40/2007. Con ello estableció con carácter general la exigencia de tener cumplidos 61 años para el acceso a la jubilación parcial. Sin embargo, a través de su Disposición Transitoria Segunda estableció la siguiente excepción (que es la que resulta de aplicación al presente supuesto): “hasta el 31 de diciembre de 2012, podrán acogerse a la modalidad de jubilación parcial establecida en el artículo 166.2 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, con el cumplimiento de todos los requisitos exigidos en las letras b), c), d), e) y f) de dicho artículo, los trabajadores afectados por compromisos adoptados en expedientes de regulación de empleo o por medio de convenios y acuerdos colectivos de empresa, aprobados o suscritos, respectivamente, con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto Ley, a las siguientes edades: 60 años si el trabajador relevista es contratado a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida; o de 60 años y 6 meses si el trabajador relevista es contratado en otras condiciones”.

Por otra parte, siguiendo con el régimen transitorio, pero en el marco concreto de la industria manufacturera, la Disposición Transitoria Cuarta de la LGSS admite en su apartado sexto la posibilidad de seguir aplicando la regulación para la modalidad de jubilación parcial con simultánea celebración de contrato de relevo, vigente con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, de actualización, adecuación y modernización del sistema de la Seguridad Social, a pensiones causadas antes del 1 de enero de 2023, siempre y cuando se acredite el cumplimiento de una serie de requisitos, que serían los siguiente: a) Que el trabajador que solicite el acceso a la jubilación parcial realice directamente funciones que requieran esfuerzo físico o alto grado de atención en tareas de fabricación, elaboración o transformación, así como en las de montaje, puesta en funcionamiento, mantenimiento y reparación especializados de maquinaria y equipo industrial en empresas clasificadas como industria manufacturera. b) Que el trabajador que solicite el acceso a la jubilación parcial acredite un período de antigüedad en la empresa de, al menos, seis años inmediatamente anteriores a la fecha de la jubilación parcial. A tal efecto, se computará la antigüedad acreditada en la empresa anterior si ha mediado una sucesión de empresa en los términos previstos en el artículo 44 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, o en empresas pertenecientes al mismo grupo. c) Que en el momento del hecho causante de la jubilación parcial el porcentaje de trabajadores en la empresa cuyo contrato de trabajo lo sea por tiempo indefinido, supere el 70 por ciento del total de los trabajadores de su plantilla. d) Que la reducción de la jornada de trabajo del jubilado parcial se halle comprendida

entre un mínimo de un 25 por ciento y un máximo del 67 por ciento, o del 80 por ciento para los supuestos en que el trabajador relevista sea contratado a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida. Dichos porcentajes se entenderán referidos a la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable. e) Que exista una correspondencia entre las bases de cotización del trabajador relevista y del jubilado parcial, de modo que la del trabajador relevista no podrá ser inferior al 65 por ciento del promedio de las bases de cotización correspondientes a los seis últimos meses del período de base reguladora de la pensión de jubilación parcial. f) Que se acredite un período de cotización de treinta y tres años en la fecha del hecho causante de la jubilación parcial, sin que a estos efectos se tenga en cuenta la parte proporcional correspondiente por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, solo se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año. Por tanto, a las pensiones que se causen antes del 1 de enero de 2023, se les seguirá aplicando la regulación para la modalidad de jubilación parcial con simultánea celebración de contrato de relevo, vigente con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 27/2011.

Sobre este apartado sexto, el VIII Convenio colectivo estatal del corcho⁸⁰ pone de manifiesto la razón de ser de la jubilación parcial en el ámbito de la industria manufacturera, tras ser introducida por el Real Decreto Ley 20/2018, de 7 de diciembre. En el convenio se indica que la “medida no va dirigida exclusivamente a mejorar la competitividad de las empresas del Sector, sino que (...) subyace otro objetivo ligado a la prevención de riesgos laborales de dichos trabajadores al entender que a partir de una determinada edad les resulta más gravoso desempeñar su puesto de trabajo, lo que exige que las tareas señaladas sean desarrolladas en el marco de la profesión habitual de esos trabajadores, ya que solo dentro de la habitualidad en el desempeño de las funciones puede hablarse de un relevante esfuerzo físico”.

En atención a lo que se ha expuesto respecto de la jubilación parcial, es interesante destacar que, de los convenios consultados, la inmensa mayoría tratan la primera de las modalidades de jubilación parcial, esto es, la que tiene lugar antes de cumplir la edad ordinaria de jubilación, y no a partir de ella. Esto pone de manifiesto, una vez más, el interés de los convenios colectivos de fomentar el acceso progresivo a la jubilación, a la vez que se sigue vinculado a la empresa. En paralelo, muchos también lo presentan como un auténtico mecanismo de fomento del empleo, en atención a la formalización de contratos de relevo. Ello también es así si nos basamos en los datos que maneja el Ministerio correspondiente, anteriormente citados, que permiten concluir que, de las diversas cláusulas o previsiones de los convenios colectivos en materia de jubilación, las que están presentes en mayor medida en

⁸⁰ Art. 21.2 VIII Convenio colectivo estatal del corcho.

los convenios, ya sean de empresa o de sector, son las relativas a la jubilación parcial.

4. ANÁLISIS DEL IMPACTO ECONÓMICO DE ESTAS MEDIDAS EN LA SOSTENIBILIDAD Y SUFICIENCIA DEL SISTEMA

Una vez expuesto el papel de la negociación colectiva en materia de jubilación, corresponde hacer referencia al trasfondo económico que hay detrás de la regulación de esta figura. Si se observa el camino recorrido por las normas que han abordado la temática en los últimos años, estas se encuentran fuertemente marcadas por la cuestión de la sostenibilidad del sistema. La propia reforma operada por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, menciona este objetivo en su Exposición de Motivos.

Por otro lado, no es casual que, en cuanto a su cuantía, las pensiones contributivas de jubilación integren la partida más significativa de los Presupuestos Generales del Estado. Al respecto, recientemente⁸¹, el Consejo de Ministros ha aprobado los Presupuestos Generales del Estado para 2023, que incluyen una subida de las pensiones próxima al 8,5%.

Como se ha indicado, las medidas articuladas se proyectan sobre un grupo de pensionables cada vez más numeroso, en contraste con un colectivo de población activa joven más reducido, con contratos de duración determinada en muchos casos, y salarios y cotizaciones bajas, lo que repercute directamente en la financiación del sistema. De ahí, la necesidad de plantear alternativas que contribuyan a incrementar los recursos disponibles a este fin.

En este sentido, y siempre de acuerdo con la tendencia que se ha indicado en apartados precedentes, una de las medidas que se trata de fomentar es el envejecimiento activo, que establece la posibilidad de compatibilizar trabajo y pensión para los jubilados pensionados. El intento de prolongar la vida laboral tiene un claro trasfondo económico, que busca compensar las necesidades emergentes que se derivarán de un grupo de pensionables cuantitativamente más numeroso en las décadas sucesivas, frente a grueso de población activa joven menos numeroso. Sin embargo, la opción convencional parece que se inclina más hacia otras alternativas legales, en particular el favorecimiento de la jubilación anticipada, que encuentra su explicación en el ámbito económico-empresarial, con el consiguiente ahorro de costes para las compañías.

Por otra parte, se han apuntado mecanismos enfocados al fomento del empleo, como las cláusulas de jubilación forzosa con la exigencia de incluir

⁸¹ Con datos de octubre de 2022.

expresamente objetivos coherentes de política de empleo en su articulado. En la reforma de 2018 los identificaba con la mejora de la estabilidad en el empleo por la transformación de contratos temporales en indefinidos, la contratación de nuevos trabajadores, el relevo generacional, o cualesquiera otras dirigidas a favorecer la calidad del empleo. Por su parte, en la reforma de diciembre de 2021 se formula de forma inequívoca al referirse al relevo generacional a través de la contratación indefinida y a tiempo completo de, al menos, un nuevo trabajador o trabajadora. Al fijar esta última reforma un umbral máximo de edad más elevado en materia de jubilación forzosa, al establecerlo en los 68 años, la norma equilibra el interés por favorecer carreras profesionales más prolongadas y, en consecuencia, contribuir a la sostenibilidad del sistema. No obstante, como se ha avanzado, ello rige para los Convenios colectivos firmados a partir del 1 de enero de 2022, pues para los anteriores se aplican la regla transitoria de la Disposición Transitoria Novena del Estatuto de los Trabajadores.

Entre las medidas que se proyectan y que tendrán un efecto relevante, sobre la empresa y los trabajadores, cabe mencionar el mecanismo de equidad intergeneracional, establecido por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre⁸², que sustituye al factor de sostenibilidad introducido por la Ley 23/2013. Este instrumento consiste en una cotización adicional finalista que nutrirá el Fondo de Reserva de la Seguridad Social, al elevar las cotizaciones a partir de 2023 y hasta 2032, para contribuir al incremento de los ingresos de aquel, los cuales han disminuido significativamente en los últimos años. Esta aportación será de 0,6% de cotización adicional a la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes. Actualmente suponen un 23,6% para el empresario, y un 4,7% para el trabajador. En total, la cotización en este concepto es un 28,3 %. Con el aumento de las cotizaciones previsto a partir de 2023, los trabajadores cotizarán un 0,1% más, esto es, un 4,8%, y las empresas un 0,5% más, es decir, un 24,1%. Con estos cambios, la cotización general por contingencias comunes sería del 28,9%.

Estas medidas legislativas pueden tener un impacto muy relevante a la hora de dar preferencia en las empresas a modelos de retirada anticipada del trabajo, pues pueden percibir como beneficioso el hecho de promover que se jubilen anticipadamente aquellos trabajadores con perfiles que reúnan los requisitos para ello. En particular, con relación a los trabajadores de mayor edad y mayor coste para la empresa. De este modo, si el enfoque de los convenios se mantiene como hasta ahora en esta materia, la negociación colectiva puede perpetuar unas prácticas que buscan fundamentalmente el ahorro de costes, perjudicando así a un concreto colectivo de trabajadores.

No obstante, en la Ley 21/2021 parece buscarse que el trabajador demore el retiro de la empresa. Se introduce cierta recompensa por la jubilación

⁸² Disposición Final cuarta.

demorada, esto es, un premio por el alargamiento voluntario de la edad de jubilación (66 años y 2 meses en 2022), que pretende retrasar la edad efectiva del retiro de los trabajadores. Para ello, se articula un triple mecanismo, a elección del trabajador: i) aumenta del 2 al 4 % el porcentaje de incremento de la prestación por demora; ii) se establece un cheque de pago único en el momento de la jubilación a aquellas personas que retrasen la jubilación, entre 4.876 y 12.060 euros por cada año de retraso, en función de la pensión de cada trabajador y iii) se contempla una combinación de las dos medidas anteriores.

Además, las empresas donde realizan su actividad las personas trabajadoras que se acojan a la jubilación demorada estarán exentas de cotizar por contingencias comunes, salvo incapacidad temporal dese el momento en que cumplan la edad de jubilación. Teniendo en cuenta todas estas medidas, hay una clara apuesta por parte del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones por retrasar la jubilación. Aunque es pronto para hacer cálculos sobre esta medida, cabría pensar que le resulta mucho más rentable plantear este conjunto de medidas que el pago de la pensión durante más años.

Por lo tanto, nos encontramos en un momento clave para planificar los nuevos escenarios que se van a dar en las próximas décadas, ya que, muy pronto comenzarán a incorporarse masivamente al colectivo de pensionistas aquellas personas que integran la generación del denominado *baby boom*, quienes, de media, cuentan con vidas laborales prolongadas y bases de cotización elevadas. Frente a esta eventualidad, desde la Unión Europea se recomienda, entre otras cuestiones, alargar el período de cálculo de las pensiones de jubilación. Un elemento que se ha eliminado en esta materia, y que nunca llegó a ponerse en marcha, es el factor de sostenibilidad, que fue eliminado por un nuevo mecanismo de equidad intergeneracional. Esa tendencia a promover carreras de cotización más largas se observa también a través del Método Abierto de Coordinación (MAC), introducido por el Tratado de Lisboa, que busca establecer una serie de parámetros en el marco de la Unión Europea para intercambiar buenas prácticas y experiencias en diversas materias, entre las que se encuentran las pensiones. Así, a este respecto, el MAC ha destacado como fundamental la prolongación de la vida activa y la elevación de la edad de jubilación.

En definitiva, estos aspectos financieros y presupuestarios, hacen que las recientes reformas normativas endurezcan las posibilidades de retiro anticipado de la vida activa, acotando los márgenes de que dispone la negociación colectiva para abordar esta materia y conjugar los intereses de trabajadores y empresarios.

5. BUENAS PRÁCTICAS Y RECOMENDACIONES

En el tratamiento de este objetivo, se han analizado las diversas cláusulas de los convenios colectivos relativas a jubilación, en un momento en que las

reformas normativas que se han venido aprobando tienen como uno de sus ejes principales esta concreta temática. En el estudio se aborda de manera exhaustiva el enfoque que desde la negociación colectiva se da a las diferentes disposiciones en materia de jubilación. Hemos apreciado así que existen disposiciones convencionales muy variadas, según se trate de una u otra figura. Por ejemplo, en el caso del envejecimiento activo el margen de la negociación colectiva ha sido escaso, y ello por causa de la rigidez con que la propia normativa diseñaba esta figura, especialmente antes de la reforma de 2021, cuando se hacía depender no solo de condiciones del trabajador (como edad y años cotizados), sino de la propia situación de la empresa, en relación a la inexistencia de decisiones extintivas improcedentes en los seis meses anteriores. Todo ello hacía que, en la práctica, fueran muy pocos los trabajadores que se podrían acoger a esta modalidad. Como dato especialmente relevante, conviene destacar que, en el caso de los convenios de empresa, en el año 2020 las cláusulas de prolongación de la vida laboral más allá de la edad ordinaria de jubilación se incorporaron en un 5,92% de los convenios, y afectaron solo a un 4,73% de los trabajadores; mientras que en los de sector supusieron un 9,32% de los convenios, y afectaron a un 3,65% de los trabajadores. Por tanto, se observa que, si los propios convenios apuestan mayoritariamente por promover figuras como la jubilación anticipada, esta prevalece frente al envejecimiento activo, pues el planteamiento de este último en la Ley General de la Seguridad Social impide que se pueda acceder a desde situaciones de jubilación anticipada.

Otro aspecto que merece especial atención y que fue objeto de análisis en este bloque es el relativo a las cláusulas de jubilación forzosa y los objetivos coherentes de política de empleo, que, especialmente con la regulación previa a la reforma de 2021, se manifiestan de forma diversa en el marco de la negociación colectiva. En atención a la inestable trayectoria normativa respecto de la pervivencia de estas cláusulas, los convenios analizados han introducido diferentes mecanismos para favorecer la contratación de nuevos trabajadores al amparo de las mismas, cuando concurren los requisitos para acceder a la jubilación forzosa. En este sentido, algunos convenios se limitan a adaptarse a las previsiones contenidas en el Estatuto de los Trabajadores en la versión vigente cuando se suscribieron, mientras que otros van más allá tratando de favorecer a colectivos vulnerables o de difícil empleabilidad, como puede ser el caso de personas con necesidades especiales o en riesgo de exclusión social. Este aspecto debe acogerse con gran interés por la negociación colectiva. En todo caso, la utilización de estas cláusulas es muy habitual, pues según datos oficiales, que ya se han expuesto, en los convenios de empresa supusieron un 12,13% del total de convenios y afectaron a un 27,96% de trabajadores; mientras que en los de sector supusieron un 16,15% del total de convenios y afectaron a un 39,17% de trabajadores.

En el caso de la jubilación forzosa, además, se ha apuntado que a lo largo de los años se generó un importante debate en torno a la discriminación por

razón de edad, pero se trata de una discusión que ya parece superada. La razón no es otra que la constante y relevante jurisprudencia sobre la materia recaída en los últimos años, en especial, la comunitaria. Así, se señala en el estudio que ya el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró que cuando esas limitaciones eran objetivas y razonables, y estaban vinculadas a políticas de fomento del empleo, no implicaban una discriminación por razón de edad en atención a la Directiva 2000/78/CE. Un aspecto muy notable, es la tendencia que se marca con la reciente reforma de diciembre de 2021, al perfilar los elementos de la jubilación forzosa e incrementar el umbral de edad mínimo del trabajador afectado, posibilitando de este modo una mayor continuidad en la vida activa y, consecuentemente, carreras profesionales más largas. Esto último, en lo que respecta a los convenios firmados a partir del 1 de enero de 2022, pues en el caso de los anteriores se mantendrán vigentes de manera transitoria, hasta tres años después de la finalización de la vigencia inicial pactada del convenio en cuestión, en los términos en que se hubiesen acordado. Por tanto, durante un tiempo, convivirán, los dos escenarios –el antiguo y el nuevo–, como consecuencia de las reglas transitorias (que se trataron en su momento).

Por otra parte, dada la regulación más exigente de la jubilación forzosa que se establece con la nueva formulación de la Disposición Adicional Décima, interesa especialmente el supuesto vinculado a la corrección de la brecha de género desde la perspectiva ocupacional. En este caso, como se ha indicado, se exige una edad inferior a la de 68 años –que es la establecida con carácter general–, que identifica con la edad ordinaria de jubilación que establezca la normativa de Seguridad Social. Como se ha avanzado en este capítulo, la norma presenta ciertos interrogantes, en especial el referido al sector de actividad a tomar en cuenta a efectos de calcular la tasa de ocupación, ya que se limita a hablar simplemente “del convenio”, pese a ello, debemos entender que el convenio no es otro que el de empresa. De igual manera, la doctrina se ha planteado la duda relativa al momento en el que debe cumplirse el criterio de ocupación femenina, si bien parece razonable pensar que la fecha de cómputo es la de constitución de la comisión negociadora del convenio.

En cuanto a la jubilación anticipada total, es interesante destacar la divergencia entre los objetivos perseguidos por la normativa de Seguridad Social, en aras a desincentivar esta opción entre los trabajadores, y la tendencia de los Convenios colectivos de atraer a los empleados hacia esta figura, con diversos beneficios. La mayoría de los convenios tratan de incentivar la misma a través de diferentes medidas, lo que contrasta con la figura del envejecimiento activo, la cual presenta un ámbito subjetivo acotado, lo que pone de manifiesto la necesidad de flexibilizar los requisitos de esta última, para permitir que desde la negociación colectiva se puedan ofrecer alternativas efectivas para prolongar la vida laboral más allá de la edad ordinaria de jubilación. Mientras tanto, insistimos, la línea seguida por los convenios no camina en paralelo al rumbo al que se orientan las normas que buscan compatibilizar pensión y trabajo.

Respecto de la jubilación parcial, es interesante destacar que, de los convenios consultados, la inmensa mayoría tratan la modalidad que tiene lugar antes de cumplir la edad ordinaria de jubilación. Esto pone de manifiesto, una vez más, el interés de los Convenios colectivos por fomentar el progresivo acceso a la jubilación de los trabajadores, de modo paulatino, a la vez que se sigue vinculado a la empresa; y en paralelo, muchas también lo presentan como un auténtico mecanismo de fomento del empleo, en atención a la formalización de contratos de relevo. Esto es así también si nos basamos en los datos que maneja el Ministerio, que permiten concluir que, de las diversas cláusulas o previsiones de los convenios colectivos en materia de jubilación, las que están presentes en mayor medida en los convenios –tanto de empresa como de sector– son las relativas a la jubilación parcial. Muchos son los aspectos sobre los que se ha pronunciado la negociación colectiva, como la posibilidad de concentrar la jornada, o los umbrales de reducción de jornada adecuados entre los porcentajes fijados por la norma, entre otras cuestiones. Todo ello, ha obligado al legislador a hacer frente a los problemas de transitoriedad normativa que, lógicamente, se derivan de una profusa producción normativa en esta materia. En virtud de la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley General de la Seguridad Social, conviven situaciones transitorias, según el período en que se hubieran causado las pensiones de jubilación (determinado por la norma en cada momento), con realidades amparadas por la regulación actual. Esas situaciones transitorias perviven en muchos convenios, generando en otros casos problemas interpretativos que han tenido que clarificar los Tribunales, de ahí la importancia de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de jubilación parcial. No obstante, como ya se ha indicado, la pervivencia de reglas transitorias hace de la jubilación parcial una figura muy útil en el pasado, pero que tiende a quedar arrinconada en el ámbito de la empresa, especialmente tras la finalización de los aspectos transitorios establecidos normativamente.

Por último, en cuanto al impacto económico de estas medidas, es innegable el horizonte orientado a la sostenibilidad del sistema, como se ha observado en las reformas aprobadas hasta la fecha, pero también en las que están por venir, que sin duda buscarán articular fórmulas para conservar el poder adquisitivo de las pensiones.

Capítulo 4
MEJORAS DE IT Y DE IP
Alexandre Pazos Pérez
Universidad de Vigo

1. ANÁLISIS DE CLÁUSULAS DE CONVENIOS COLECTIVOS QUE REGULAN PUESTOS DE TRABAJO COMPATIBLES CON INCAPACIDADES PERMANENTES TOTALES. EN PARTICULAR, EN MATERIA DE SEGUNDA ACTIVIDAD. ANÁLISIS SOBRE SU LEGALIDAD

Son pocos los convenios colectivos que regulan en sus cláusulas los puestos de trabajo compatibles con incapacidades permanentes. Algunos convenios al tratar la regulación de las personas trabajadoras con discapacidad se refieren a la necesidad de que las empresas ajusten “al personal con declaración de incapacidad permanente parcial para la profesión habitual, a trabajos adecuados a sus condiciones, respetándoles el salario que tuvieran acreditado antes de pasar a dicha situación”¹. Asimismo, se pueden apreciar cláusulas convencionales que estimulan la compatibilidad del trabajo con el reconocimiento de una incapacidad permanente, en la que se especifica que las empresas “podrán contratar temporalmente para la realización de sus actividades, cualquiera que fuera la naturaleza de las mismas, a trabajadores con discapacidad desempleados inscritos en la Oficina de Empleo, con un grado de discapacidad igual o superior al 33% o a pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en grado de total, absoluta o gran invalidez y a pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad. La duración de estos contratos no podrá ser inferior a doce meses ni superior a tres años. Cuando se concierten por un plazo inferior al máximo establecido podrán prorrogarse antes de su terminación por períodos inferiores a doce meses”².

Los convenios colectivos más recientes no regulan siempre de una forma adecuada estas mejoras, lo que da lugar, en la práctica, a bastantes litigios. Sería recomendable que las partes negociadoras de los convenios colectivos sean rigurosas a la hora de definir con claridad el alcance de las

¹ Art. 19 IV Convenio colectivo del grupo de empresas Distribuidora Internacional de Alimentación, SA y DIA Retail España, SAU.

² Art. 13.5 Convenio colectivo general de la Industria Química.

compatibilidades para conseguir evitar problemas futuros en el momento de su aplicación y para crear seguridad jurídica. Actualmente, la Seguridad Social no exige la solicitud del reconocimiento de la compatibilidad del trabajo con la situación de incapacidad permanente total, pero, sin embargo, sí exige avisar sobre esa situación y es en ese momento en el que pueden iniciar una revisión de oficio por mejoría si consideran que la situación puede ser incompatible.

Con respecto a la compatibilidad entre la pensión de incapacidad permanente total y el desempeño de otra profesión distinta de la que se tuvo en cuenta para la declaración de dicho grado de invalidez, no es posible someter a nuevo análisis de calificación cada desempeño profesional ulterior a la declaración de la incapacidad permanente total para una determinada profesión porque tal actuación carecería de soporte normativo. Asimismo, lo que no autoriza la Ley es a comparar unas determinadas lesiones con las profesiones que pueda ejercitar en el futuro una persona, a no ser que se haga una revisión por mejoría o por agravación. La declaración de incapacidad total se reconoce para una concreta profesión y, en consecuencia, no cabe extender sus efectos jurídicos a otras, que en modo alguno han sido analizadas a la hora de realizar esa calificación. En este orden de consideraciones se ha discutido también sobre la procedencia de compatibilizar la prestación de incapacidad permanente total con el desempeño de un trabajo en la misma empresa del mismo grupo profesional, pero realizando otras funciones y para resolver la controversia hay que tener en cuenta lo dispuesto en el art. 198.1 y 2 de la Ley General de Seguridad Social, que establece que, “en caso de incapacidad permanente total, la pensión vitalicia correspondiente será compatible con el salario que pueda percibir el trabajador en la misma empresa o en otra distinta, siempre y cuando las funciones no coincidan con aquellas que dieron lugar a la incapacidad permanente total”. Por todo ello, aunque la persona trabajadora ostente la misma categoría profesional, si realmente realiza otras funciones, puede compatibilizar la incapacidad permanente total con un nuevo puesto de trabajo en la misma empresa adaptado a sus limitaciones³.

Con respecto a la relación entre la declaración de la incapacidad permanente total y la compatibilidad con el trabajo, resulta muy interesante la cláusula convencional que establece que “cando un/unha traballador/a sexa declarado/a polo órgano competente en situación de incapacidade permanente total, poderá adxudicárselle un posto compatible coa súa nova situación e respecto do cal o/a interesado/a cumpra cos requisitos fixados na correspondente relación de postos de traballo. Para estes efectos, entenderase que cumpre os requisitos cando posúa a titulación académica requirida para o acceso á categoría, do mesmo ou inferiores grupos ao da súa, á cal estea reservada o posto de traballo. Para poder facer efectiva esta

³ SJS de 27 de noviembre de 2020 (proced. 746/2019).

modalidade será precisa a concorrencia dun informe de compatibilidade emitido polo equipo de valoración de incapacidades. Procurarase que a vacante sexa do mesmo centro ou, se é o caso, na mesma localidade, onde o traballador/a presta os seus servizos”⁴. Asimismo, la SJS de Murcia, de 27 de noviembre de 2020⁵, reconoce la compatibilidad del trabajo con un alta en la misma empresa y en el mismo grupo profesional, pero realizando funciones o tareas distintas a las propias de su anterior puesto de trabajo.

Llegados a este punto, hay que destacar la existencia de cláusulas convencionales de mejora de convenios colectivos que regulan segundas actividades. Es decir, compromisos de recolocación por parte de las empresas, por ejemplo, como la cláusula convencional que regula que “todo o persoal laboral dedicado á extinción de incendios, unha vez cumpridos os 60 anos, poderá pasar voluntariamente a unha segunda actividade, desligada da extinción directa, que desenvolverá no mesmo ámbito territorial en que viña desempeñando o seu posto”⁶. En el mismo sentido, regulando los puestos de trabajo de segunda actividad, hay cláusulas que establecen que “aos traballadores/as afectados declarados en situación de invalidez permanente total para o seu traballo habitual daráselles ocupación efectiva, sempre que exista vacante un posto de traballo axeitado ás súas limitacións funcionais e cualificación profesional, e asignaráselles o salario que corresponda ao seu emprego”⁷. Asimismo, también hay cláusulas convencionales que reconocen que “las empresas podrán contratar temporalmente para la realización de sus actividades, cualquiera que fuera la naturaleza de las mismas, a trabajadores con discapacidad desempleados inscritos en la Oficina de Empleo, con un grado de discapacidad igual o superior al 33 % o a pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en grado de total, absoluta o gran invalidez y a pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad. A la finalización de dicho contrato el trabajador tendrá derecho a las indemnizaciones previstas en la legislación vigente”⁸.

Se puede hacer una valoración positiva de estas cláusulas de mejoras convencionales, ya que facilitan la compatibilidad de las prestaciones de incapacidad permanente con el desempeño de una segunda actividad, siempre y cuando sea posible con el trabajo a desempeñar y las dolencias limitativas que padezca la persona trabajadora.

⁴ Art. 7 Convenio colectivo único para o persoal laboral da Xunta de Galicia.

⁵ Proced. 746/2019.

⁶ Art. 3.10.1 Convenio colectivo único para o persoal laboral da Xunta de Galicia, sobre Condicións especiais de traballo do Persoal do Servizo de Prevención e Defensa contra Incendios Forestais (SPDCIF) da Xunta de Galicia.

⁷ Art. 28 VI Convenio autonómico de Pompas Fúnebres de Galicia.

⁸ Art. 13.5.7 Convenio colectivo general de la industria química.

2. ESTUDIO DE REGLAS SOBRE PREFERENCIAS DE REINGRESO, EN RELACIÓN CON LAS MEJORAS DE LAS IP. REVISIÓN DE LAS CLÁUSULAS ACERCA DE RESERVA DE PUESTO DE TRABAJO EN EL CASO DE INCAPACIDAD PERMANENTE REVISABLE

No son muchos los convenios colectivos que establecen expresamente la reserva del puesto de trabajo para los supuestos de revisión por mejoría de una incapacidad permanente. Entre ellos, hay que destacar, por ejemplo, la cláusula convencional que indica que “as situacións que xeran dereito a reserva de posto de traballo e que posibilitan a contratación interina, ademais das establecidas na lexislación vixente, son as seguintes: declaración da persoa traballadora en situación de incapacidade permanente total, absoluta ou grande invalidez cando sexa previsible a revisión por melloría”⁹.

Con respecto a la reserva del puesto de trabajo, es necesario destacar, desde un punto de vista normativo el Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo, por el que en cumplimiento de lo previsto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, se regula el empleo selectivo o las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos. Dicha norma se divide en 2 capítulos, por un lado, estableciendo las condiciones en que se ha de producir la reincorporación de los trabajadores declarados en incapacidad permanente parcial, reconocida originariamente o como consecuencia de un expediente de revisión¹⁰, en la empresa en la que venía prestando servicios, así como de la reserva del cupo de trabajadores con discapacidad en las empresas de más de 50 trabajadores. Por otro lado, se incorporan medidas de fomento de empleo para los trabajadores con discapacidad mediante subvenciones y bonificaciones a las cuotas de la Seguridad Social¹¹.

Otras cláusulas convencionales reconocen una preferencia de ingreso ante una vacante para aquellos “trabajadores que hubieran cesado en la empresa por habérseles reconocido una incapacidad permanente total o absoluta y después de haber recibido prestaciones de recuperación profesional hubie-

⁹ Art. 17 Convenio colectivo galego de centros especiais de emprego.

¹⁰ El art. 2 del Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo, por el que en cumplimiento de lo previsto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, se regula el empleo selectivo o las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos, también se refiere a la incapacidad total y a la incapacidad absoluta.

¹¹ La Disposición Adicional Octava de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la autonomía personal y Atención a las personas en situación de dependencia, señala que “las referencias que en los textos normativos se efectúan a minusválidos y a personas con minusvalía, se entenderán realizadas a personas con discapacidad, y a partir de su entrada en vigor el 1 de enero de 2007, las disposiciones normativas elaboradas por las Administraciones Públicas deben utilizar los referidos términos”. En cumplimiento de ello, el RD 1856/2009, de 4 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad, modificó el RD 1971/1999, de 23 de diciembre.

ran recobrado su plena capacidad laboral, tendrán preferencia para su ingreso en la última empresa en que trabajaron en la primera vacante que se produzca en su categoría o grupo profesional”¹². Sin embargo, se trata de una redacción coincidente con la reconocida normativamente en el art. 2.1 del Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo, por el que en cumplimiento de lo previsto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, se regula el empleo selectivo o las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos. Por tanto, no se puede hacer una valoración positiva porque este tipo de cláusulas no contemplan una verdadera mejora convencional.

Se pueden apreciar cláusulas convencionales muy interesantes que contemplan el derecho a la ocupación efectiva de aquellas personas trabajadoras a las que les haya sido reconocida una incapacidad permanente total, indicando que “aos traballadores/as afectados declarados en situación de invalidez permanente total para o seu traballo habitual daráselles ocupación efectiva, sempre que exista vacante un posto de traballo axeitado ás súas limitacións funcionais e cualificación profesional, e asignaráselles o salario que corresponda ao seu emprego”¹³.

Hay que tener en cuenta que hay convenios colectivos que imponen la obligación a la empresa de reincorporar al trabajador y dar otro puesto de trabajo apto y compatible con la incapacidad permanente total reconocida, no pudiendo la empresa exigir al trabajador que tenga que acreditar su aptitud¹⁴.

Por último, en los supuestos de revisión por mejoría de los grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez, que permita su reincorporación al puesto de trabajo, hay cláusulas convencionales que señalan que “subsistirá la suspensión de la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, durante un periodo de dos años a contar desde la fecha de notificación de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente o, en su caso, durante el periodo que reste para la finalización de la relación de servicios de carácter temporal, si esta fuera de duración inferior”¹⁵. También hay que hacer referencia al art. 48.2 del ET que se refiere a la suspensión de la relación laboral, que garantiza la reserva del puesto de trabajo durante dos años desde la declaración de la incapacidad permanente y que sería de aplicación en aquellos sectores que carezcan de convenio colectivo. Igualmente se contempla en el art. 7 del RD 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de

¹² Art. 20 Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.

¹³ Art. 28 VI convenio autonómico de Pompas Fúnebres de Galicia.

¹⁴ STSJ de Islas Canarias, de 29 de julio de 2019 (rsup. 329/2019) o STSJ de Galicia, de 26 de noviembre de 2018 (rsup. 2433/2018), entre otras.

¹⁵ Art. 93 IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado.

diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que indica que en aquellos “supuestos de declaración de invalidez permanente con reserva de puesto de trabajo: “1.– La subsistencia de la suspensión de la relación laboral, con reserva de puesto de trabajo, que se regula en el apartado 2 del art. 48 del Texto Refundido de la ley del Estatuto de los Trabajadores, solo procederá cuando en la correspondiente resolución inicial de reconocimiento de invalidez, a tenor de lo previsto en el párrafo primero del apartado 2 del art. 143 de la Ley General de la Seguridad Social, se haga constar un plazo para poder instar la revisión por previsible mejoría del estado invalidante del interesado, igual o inferior a 2 años. 2.–En el supuesto al que se refiere el apartado anterior, se dará traslado al empresario afectado de la resolución dictada al efecto por la correspondiente Dirección Provincial del INSS”.

Es realmente destacable la mejora que señala que “en el caso de no haber finalizado el expediente de revisión por mejoría en el mencionado período de dos años, la reserva se prolongará hasta la finalización de aquel”¹⁶. Siguiendo esa línea, sería muy positivo establecer cláusulas que garanticen el reingreso incluso aunque hubiese finalizado el expediente de revisión y se hubiesen superado los dos años de duración. Porque las personas trabajadoras no tienen la culpa de que el procedimiento pueda durar más de los dos años de reserva que contempla la normativa.

3. CLÁUSULAS DE FOMENTO DE EMPLEO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD. POLÍTICA DE ADAPTACIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO PARA TRABAJADORES/AS SOMETIDOS/AS A ESPECIALES RIESGOS. EN GENERAL, ADAPTACIONES DE PERSONAS CON DISCAPACIDADES

Con respecto a la contratación de personas con discapacidad, hay que destacar convenios colectivos que establecen un compromiso a su contratación en función del número de trabajadores de la empresa, por ejemplo “las empresas que empleen a un número de 50 o más trabajadores vendrán obligadas a que de entre ellos, al menos, el 2 por 100 sean trabajadores con discapacidad o a adoptar las medidas alternativas previstas en el art. 42.1 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. Las empresas de menos de 50 trabajadores contemplarán, en los procesos de selección de personal para cubrir vacantes, criterios de discriminación positiva que den preferencia a la contratación de personas con algún tipo de discapacidad, siempre que ésta no sea obstáculo para ejercer adecuadamente las funciones que hayan de desarrollar en el

¹⁶ *Ibidem.*

puesto de trabajo de que se trate”¹⁷. En el mismo sentido, se encuentran otras cláusulas que establecen que “las empresas con cincuenta trabajadores y trabajadoras o más reservarán en las contrataciones que se realicen a partir de la publicación de este Convenio, el 3 % de puestos de trabajo a personas con discapacidad; en el citado porcentaje queda incluido, en su caso, el porcentaje del 2 % establecido en el art. 42 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social y disposiciones vigentes. Asimismo, se adaptarán los procesos de selección e incorporación, para garantizar las oportunidades de acceso a todas las personas con discapacidad”¹⁸. Algunas cláusulas convencionales van más allá estableciendo medidas más concretas para llevar a cabo la readaptación de las personas con discapacidad, avanzando en “la identificación de las actividades y los puestos de trabajo que pueden tener menos dificultades para su cobertura por personas con discapacidad. Las empresas promoverán que las acciones de formación profesional se encuentren debidamente adaptadas a las distintas discapacidades que puedan presentar las personas trabajadoras; de tal forma que puedan participar en igualdad de condiciones que el conjunto de la plantilla. Garantizar que las empresas colaboradoras que tengan un enclave laboral adecuan sus instalaciones y los puestos de trabajo a las necesidades de los trabajadores del Centro Especial de Empleo”¹⁹. Muy ventajosa resulta la cláusula convencional que establece que “nas convocatorias públicas para persoal de novo ingreso garantirase unha reserva do 7% dos postos ofertados nas ditas convocatorias, para as persoas cuxo grao de minusvalidez sexa do 33% ou superior, e acrediten a compatibilidade co desempeño das tarefas e funcións correspondentes, segundo se determine regulamentariamente”²⁰.

También hay convenios colectivos que tienen en cuenta la discapacidad en relación con las modalidades contractuales. En este sentido, el art. 7.2.1 del XXII Convenio colectivo nacional de autoescuelas, señala que podrá celebrarse un contrato en prácticas “con quienes estuvieran en posesión de título universitario o de formación profesional de grado medio o superior, o títulos oficialmente reconocidos como equivalentes, dentro de los cinco años inmediatamente siguientes a la terminación de los correspondientes estudios, o de los siete cuando se concierte con un trabajador con discapacidad”²¹. Muchos otros convenios colectivos contemplan esta distinción referida a las personas

¹⁷ Art. 30 XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil.

¹⁸ Art. 24 XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad.

¹⁹ Art. 18 Convenio colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva para los años 2020 y 2021.

²⁰ Art. 10 Convenio colectivo único para o persoal laboral da Xunta de Galicia.

²¹ Art. 7.2.1 XXII Convenio colectivo nacional de autoescuelas. La ampliación de 5 a 7 años es una mejora que se puede apreciar frecuentemente en las cláusulas de los convenios colectivos, como en el art. 12 del Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco.

con discapacidad²². Asimismo, también hay convenios colectivos que se refieren al contrato de formación, por ejemplo, la cláusula convencional que establece que se puede celebrar un contrato de formación “con traballadores maiores de 16 anos e menores de 25 anos que carezan de cualificación profesional recoñecida polo sistema de formación profesional para o emprego ou do sistema educativo requirida para concertar un contrato en prácticas. Poderanse acoller a esta modalidade contractual os traballadores que cursen formación profesional de sistema educativo. O límite máximo de idade non será de aplicación cando o contrato se concierte con persoas con discapacidade”²³. En este orden de consideraciones hay que tener en cuenta que actualmente se debe aplicar el Real Decreto Ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo, y la transformación del mercado de trabajo, que modificó el art. 11 del ET. Concretamente, en relación con las modalidades contractuales el Real Decreto Ley 32/2021 entró en vigor el 30 de marzo de 2022, estableciendo un único contrato formativo con dos modalidades: un contrato de formación en alternancia y un contrato de formación para la obtención de la práctica profesional.

En este orden de consideraciones, también hay que tener en cuenta que los contratos predoctorales con carácter general tienen una duración de 4 años, pero “cuando el contrato se concierte con una persona con discapacidade, el contrato podrá alcanzar una duración máxima de seis años”²⁴.

Otras cláusulas convencionales se centran en conseguir mejorar la calidad del empleo de las personas con discapacidad reduciendo la temporalidad y rotación del mismo, “con el fin de conseguir que la atención a las personas usuarias sea de la mayor calidad y más cualificada posible, siendo prioritaria la contratación indefinida”²⁵. Sin embargo, dicha cláusula no deja de ser una

²² El art. 12 Convenio colectivo de carpintería, ebanistería y actividades afines de la provincia de Pontevedra 2017-2019 señala que “non poderán contratarse en prácticas aqueles traballadores que teñan rematado os seus estudos dende máis de cinco anos ou sete cando o contrato se concierte cun traballador con discapacidade”. En el mismo sentido se refiere el art. 27 del XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil. También se puede apreciar en el art. 19 del XIII Convenio colectivo de ámbito estatal para los centros de educación universitaria e investigación.

²³ Art. 9.2.a) Convenio colectivo de carpintería de Ribeira de la provincia de Pontevedra 2017-2019. En el mismo sentido, el art. 14 del VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos. Igualmente se establece en el art. 35 del Convenio colectivo para el sector del comercio del metal de la provincia de Pontevedra 2015-2019 o en el art. 12 del Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco.

²⁴ Art. 20 XIII Convenio colectivo de ámbito estatal para los centros de educación universitaria e investigación y Resolución de 6 de octubre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación del XIII Convenio colectivo de ámbito estatal para los centros de educación universitaria e investigación: nueva redacción al art. 20.

²⁵ Art. 18 VII Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, residencias privadas de personas mayores y del servicio de ayuda a domicilio.

mera declaración de intenciones muy genérica, por lo que sería recomendable establecer medidas concretas en las mejoras de convenio.

Siendo muy importante la formación de los trabajadores para su readaptación profesional, también resultan interesantes las cláusulas que consisten en otorgar “prioridad formativa a las personas con discapacidad para facilitar la integración laboral en el sector”²⁶.

Por otro lado, se pueden encontrar referencias a las políticas activas de empleo con respecto a las personas con discapacidad, en las que se remarca que no podrá “existir discriminación hacia las personas con discapacidades, físicas, psíquicas o sensoriales, siempre que se hallaren en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate. Las entidades transmitirán estos principios en todos los ámbitos y promoverán políticas activas para la contratación, visibilidad e integración de personas con discapacidad”²⁷. En el mismo sentido, algunos convenios colectivos tratan la discapacidad desde la perspectiva del derecho a la igualdad y a la no discriminación, como por ejemplo indicando que no pueden producirse discriminaciones “por razón de disminuciones psíquicas, físicas ou sensoriais, sempre que se estivera en condicións de aptitude para desempeñar o traballo ou emprego do que se trate”²⁸. Asimismo, algunos convenios de empresa, por las propias características de los mismos, establecen en sus cláusulas un trato personalizado a las personas con discapacidad, a este respecto “la ONCE, como principal entidad empleadora de personas con discapacidad, tiene el firme compromiso de atender sus fines en este ámbito y de realizar sus mejores esfuerzos con el objetivo de mantener el nivel de empleo de la Organización, haciendo especial hincapié en los trabajadores y trabajadoras con discapacidad. No se debe olvidar, dentro de este contexto, que a las dificultades normales que encuentra cualquier persona que intenta incorporarse a un mundo laboral cada vez más exigente se debe añadir, en el caso de las personas con discapacidad, las que derivan de su propia situación, por lo que estas personas precisan de mayores apoyos y de una formación profesional más individualizada y constante en el tiempo para adquirir unas habilidades y conocimientos cada vez más especializados, principalmente por la introducción de las nuevas tecnologías”²⁹. Asimismo, se les concede a las personas con discapacidad un “periodo transitorio que les permita adquirir las habilidades necesarias para el pleno y correcto desempeño de su trabajo y para su equiparación con los demás trabajadores y trabajadoras de la Organización”³⁰.

²⁶ Art. 81 II Convenio colectivo nacional de servicios de prevención ajenos. De la misma manera se establece en el art. 57 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO., que establece la prioridad formativa a las personas con discapacidad.

²⁷ Art. 13 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

²⁸ Art. 28 Convenio colectivo para el sector de comercio de materiales para la construcción y saneamiento de la provincia de Pontevedra 2018-2019.

²⁹ Disposición adicional tercera del XVI Convenio colectivo de la ONCE y su personal.

³⁰ Disposición adicional tercera XVI Convenio colectivo de la ONCE y su personal. Establece un “tramo Inicial (junior), en el que se encuadra el personal que se incorpora a la ONCE

Muchas de las remisiones de las cláusulas de los convenios colectivos referidas al fomento del empleo de las personas con discapacidad hacen remisiones expresas a la normativa de aplicación, sin contemplar mejoras significativas, como, por ejemplo, la cláusula que establece que “las empresas afectadas por el presente Convenio con 50 o más trabajadores, darán cumplimiento a lo establecido en la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social en materia de reserva de puestos de trabajo a cubrir por personas discapacitadas, teniendo las mismas condiciones y garantías salariales que el resto de trabajadores”³¹.

Otras cláusulas convencionales valoran la fidelidad con la empresa teniendo en cuenta la antigüedad en la misma y si el origen de la discapacidad tiene un nexo de causalidad con el trabajo, estableciendo el compromiso de ocupar a la “persona trabajadora con discapacidad que tenga su origen en alguna enfermedad profesional, accidente de trabajo o desgaste físico natural, como consecuencia de una dilatada vida al servicio de la empresa, destinándole a trabajos adecuados a sus condiciones. En los casos de discapacidad física, psíquica y/o sensorial por otras razones, la empresa, existiendo puesto vacante, procurará el mejor acoplamiento de la persona trabajadora. Asimismo, y de forma compatible con las disposiciones legales vigentes, las empresas vendrán obligadas a proveer las plazas de personal subalterno, con aquellas de sus personas trabajadoras que, por discapacidad física, psíquica y/o sensorial, enfermedad o edad avanzada, no puedan seguir desempeñando su oficio con el rendimiento normal, y siempre que carezcan de pensión para su sostenimiento”³².

Es muy interesante el compromiso de muchas empresas con la necesidad de readaptación de los puestos de trabajo ante una situación de discapacidad sobrevenida producida por un accidente o enfermedad profesional, como se indica en la cláusula convencional en la que se establece que “todos aquellos trabajadores que por accidente de trabajo o enfermedad profesional, con reducción de sus facultades físicas o intelectuales sufran una capacidad disminuida, tendrán preferencia para ocupar los puestos más aptos, en relación con las condiciones que existan en la empresa. En estos casos, el salario que le corresponderá al trabajador en su nueva categoría será el asignado a tal categoría profesional”³³. Otras cláusulas convencionales varían en la redac-

para iniciarse en las tareas propias de su actividad; se prolonga durante el tiempo necesario hasta que acredite la capacitación, responsabilidad y profesionalidad adecuada, y en ningún caso podrá exceder de tres años de prestación laboral efectiva. Tramo de Desarrollo (senior), en el que se encuadra el personal que dispone de todos los recursos y conocimientos necesarios para el óptimo desempeño de su puesto; se alcanza normalmente desde el cuarto año de actividad”.

³¹ Art. 16 II Convenio colectivo estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías o el art. 44 Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco, sobre reserva de puesto de trabajo para personas con discapacidad, que tan solo indica que “se estará a lo dispuesto en la legislación vigente”.

³² Art. 17 Convenio colectivo estatal de perfumería y afines.

³³ Art. 68 Convenio colectivo para la fabricación de conservas vegetales. En el mismo sentido, el art. 39 del Convenio colectivo estatal para las industrias de granjas avícolas y otros

ción, pero con el mismo compromiso de readaptación del puesto de trabajo por parte de la empresa para las personas con discapacidad, con la finalidad de “mantener en el trabajo, a aquel personal que por discapacidad en sus condiciones físicas, psíquicas, intelectual o sensorial, o por otras circunstancias no se halle en situación de dar rendimiento normalmente exigible en su categoría, y le haya sido denegada la invalidez permanente total para la profesión habitual, las empresas procurarán destinarle a trabajos adecuados a sus condiciones”³⁴. Resulta también interesante la cláusula convencional que indica que “las empresas integrarán al personal con discapacidad que tenga su origen en alguna enfermedad profesional, accidente de trabajo o desgaste físico, psíquico o sensorial, como consecuencia de su actividad profesional en la empresa, destinándole a trabajos adecuados a sus condiciones. Para ser colocados en esta situación, tendrán preferencia los trabajadores que perciban subsidios o pensión inferior al salario mínimo interprofesional vigente”³⁵, especificándose también que la remuneración a percibir será la correspondiente al nuevo puesto de trabajo. Resultando especialmente interesante la obligación empresarial que establece la cláusula convencional consistente en “proveer las plazas adecuadas que puedan ser cubiertas por aquellos trabajadores que por discapacidad no puedan seguir desempeñando su oficio con el rendimiento normal, en los términos, condiciones y con las alternativas previstas en la Ley 13/1982, de 7 de abril”³⁶. Hay que tener en cuenta que la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos está derogada. Actualmente está vigente el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. Por todo ello, es necesario que las partes negociadoras utilicen normativa actualizada para crear seguridad jurídica.

Hay cláusulas convencionales que contemplan adaptaciones específicas, por las que las empresas procurarán acoplar al personal con capacidad disminuida, destinándole a trabajos adecuados a sus condiciones³⁷. Asimismo, otras cláusulas convencionales también se refieren a la necesidad de adaptación del puesto a la persona con discapacidad, al afirmar que “los trabajadores no serán empleados en aquellos puestos de trabajo en los que, a causa de sus características personales, estado biológico o por su discapacidad física, psíquica o sensorial debidamente reconocida, puedan ellos, los demás trabajadores u otras personas relacionadas con la empresa ponerse en situación

animales, establece la misma cláusula en relación con la adaptación del puesto de trabajo para personas con discapacidad.

³⁴ Art. 56 Convenio colectivo estatal para las industrias lácteas y sus derivados.

³⁵ Art. 13.5 Convenio colectivo general de la industria química.

³⁶ Art. 13.5 Convenio colectivo general de la industria química. En el momento de aprobación de este Convenio colectivo estaba vigente el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por lo que no están justificadas las referencias a la Ley 13/1982, de 7 de abril.

³⁷ Art. 6.3.2 Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares 2019-2020.

de peligro o, en general, cuando se encuentren manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas de los respectivos puestos de trabajo³⁸.

Hay convenios colectivos que conceden un complemento en función del grado de discapacidad reconocido, por ejemplo “entre un 13 por 100 y 22 por 100 un complemento por mes natural de 17 euros; entre un 23 por 100 y 32 por 100 un complemento por mes natural de 24 euros y entre un 33 por 100 o superior un complemento por mes natural de 34 euros”³⁹.

Algunos convenios colectivos establecen el reconocimiento de previsión de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad incluso mediante medidas de acción positiva “a favor de personas afectadas de discapacidad y, para ello, se establece una reserva del 2% preferente a favor de las personas con discapacidad. Cuando se produzca la necesidad de contratar nuevos trabajadores y trabajadoras, si entre los aspirantes existiese alguien que, teniendo una discapacidad, cumpliera con las exigencias de todo orden del puesto, en igualdad de condiciones, la decisión será a favor de la persona con discapacidad de forma absoluta”⁴⁰. Con respecto a las personas trabajadoras con discapacidad, también se puede apreciar en alguna cláusula convencional la concesión preferente de ocupación de otro puesto “del mismo grupo profesional, que la empresa tuviera vacante en otro de sus centros de trabajo en una localidad en que sea más accesible dicho tratamiento”⁴¹. Algunas cláusulas convencionales van más allá y establecen preferencias de traslado para ocupar un puesto compatible con el estado de la persona con discapacidad, indicando que “tendrán derecho preferente de permanencia o para ocupar las vacantes en otros centros de trabajo que tenga la empresa los trabajadores con discapacidad que acrediten la necesidad de recibir fuera de su localidad un tratamiento de habilitación o rehabilitación médico-funcional o atención, tratamiento u orientación psicológica relacionado con su discapacidad”⁴². Aunque hay que tener en cuenta que la mayoría de las cláusulas convencionales tan solo hacen una remisión expresa a la Ley sin contemplar ninguna mejora específica⁴³.

³⁸ Art. 39 XVII Convenio colectivo estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública.

³⁹ Art. 55 Convenio colectivo general del sector de la construcción.

⁴⁰ Art. 19 IV Convenio colectivo del grupo de empresas distribuidora internacional de alimentación, SA y DIA Retail España, SAU.

⁴¹ Art. 19 IV Convenio colectivo del grupo de empresas distribuidora internacional de alimentación, SA y DIA Retail España, SAU.

⁴² Art. 46.8 Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el período 2019-2022.

⁴³ El art. 33 Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria, indica que “las empresas del sector cumplirán el mandato legal que obliga a las de más de cincuenta trabajadoras/es a la contratación de un 2 por ciento de personal con discapacidad física o sensorial” o el art. 8 g) del VIII Convenio colectivo de enseñanza y formación no reglada, que señala que “ las empresas de más de 50 trabajadores deberán asegurar el cumplimiento de la

Merece mención especial la cláusula convencional que incorpora como compromiso social y como un elemento de su gestión, políticas destinadas a promover, impulsar y normalizar la plena integración social y laboral de las personas con discapacidad que se fundamenta en cuatro ejes como son la generación de empleo directo y mejora de las condiciones de vida y de trabajo de las personas con discapacidad a través del incremento en la contratación directa de este colectivo. A tal efecto, se establece un Acuerdo Marco de colaboración permanente entre el Grupo Eroski y el Grupo Once, a través del que se articula de manera coordinada un plan de acción específico. Además, mediante la integración laboral indirecta mediante la contratación de bienes o servicios a Centros Especiales de Empleo. Un tercer eje referido a la inclusión de la discapacidad en las estrategias de Responsabilidad Social del Grupo Eroski y Fundación Eroski, así como su difusión y sensibilización social, existiendo un compromiso a incrementar “las cantidades destinadas actualmente a las Colaboraciones y Patrocinios que se donan a Asociaciones cuyo objeto social sea la formación profesional, la inserción laboral o la creación de empleo a favor de trabajadores con discapacidad. E impulso de acciones en el ámbito de la Accesibilidad Global, para lo cual se proseguirán desarrollando e implantando medidas para la eliminación de barreras arquitectónicas y urbanísticas de todos los centros de trabajo del Grupo Eroski, así como para la adaptación de los puestos de trabajo teniendo en cuenta criterios técnicos”⁴⁴.

Llegados a este punto, es necesario llevar a cabo una ponderación de las medidas alternativas a las cuotas porcentuales de reserva para la inserción y reinserción de personas con discapacidad. Medidas alternativas como pueden ser las bonificaciones de las cuotas que deben pagar a la Seguridad Social las empresas o subvenciones que pueden estimular la contratación de este colectivo. El art. 2 del RD 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva a favor de los trabajadores con discapacidad, contempla como medidas alternativas que las empresas podrán aplicar para cumplir la obligación de reserva de empleo en favor de las personas con discapacidad, la celebración de un contrato mercantil o civil con un centro especial de empleo, o con un trabajador autónomo con discapacidad, para la prestación de servicios ajenos y accesorios a la actividad normal de la empresa. Otra medida alternativa consiste en la realización de donaciones y de acciones de patrocinio, siempre de carácter monetario, para el desarrollo de actividades de inserción laboral, formación profesional y creación de empleo de personas con discapacidad, cuando la entidad beneficiaria de dichas acciones de colaboración sea una

obligación de reserva en las contrataciones de al menos un 2% para personas con un grado de discapacidad superior al 33%, de acuerdo al art. 42.1 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social”.

⁴⁴ Art. 66 VI Convenio colectivo de supermercados del grupo Eroski.

fundación o una asociación de utilidad pública cuyo objeto social sea, entre otros, la formación profesional, la inserción laboral o la creación de empleo en favor de las personas con discapacidad que permita la creación de puestos de trabajo para aquéllas y, finalmente, su integración en el mercado de trabajo. Así como la constitución de un enclave laboral, previa suscripción del correspondiente contrato con un centro especial de empleo, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad. Se pueden valorar todas las medidas alternativas como positivas en su conjunto, ya que cada una de ellas puede favorecer el incremento de la empleabilidad de las personas con discapacidad. Si bien es cierto que algunas de esas medidas son excesivamente laxas, al no garantizar su cumplimiento efectivo, por lo que se deben valorar desde una perspectiva crítica.

Por último, algunas cláusulas convencionales hacen referencia expresa a la protección de los trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos, en la que se establece el compromiso del empresario en garantizar específicamente la protección “de los trabajadores que, por sus propias características personales o estado biológico conocido, incluidos aquellos que tengan reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial, sean especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo. A tal fin, deberá tener en cuenta dichos aspectos en las evaluaciones de los riesgos y, en función de éstas, adoptará las medidas preventivas y de protección necesarias”⁴⁵.

4. MEJORAS DE IT. OBJETIVOS PERSEGUIDOS

Son frecuentes las mejoras complementarias de convenios colectivos que se refieren a las mismas contingencias protegidas por el sistema de Seguridad Social con respecto a su acción protectora que, a cargo de la empresa en las situaciones de IT, consistentes en que se perciba por las personas trabajadoras la diferencia existente entre la prestación económica de la Seguridad Social y el cien por cien de su salario⁴⁶. Aunque en muchos casos se hace una

⁴⁵ Art. 39 XVII Convenio colectivo estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública.

⁴⁶ Art. 48 Convenio colectivo laboral de ámbito estatal para el sector de agencias de viajes (2016-2018). En el mismo sentido, el art. 40 VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos. También el art. 52 Convenio colectivo galego de centros especiais de emprego, aunque añade que “tamén se complementará até o 100 % a enfermidade común durante os períodos de hospitalización ata un máximo de seis meses. Para percibir este complemento será necesario que a persoa traballadora presente a xustificación da hospitalización dentro dos 3 primeiros días, e o da alta dentro dos 3 seguintes a recibila. Entenderanse por hospitalización todos aqueles casos en que concorra unha intervención cirúrxica de cirurxía maior ou unha situación de internamento e pernóita nun centro hospitalario. No caso de baixa por enfermidade común ou accidente non

distinción dependiendo de la contingencia⁴⁷, complementando la empresa, como señalan algunos convenios colectivos, “a partir del cuarto día de baja por enfermedad, abonarán a sus productores la diferencia, hasta el total de la Base de Cotización, incluidas las mejoras obtenidas por este Convenio, y mientras el pago de la I.T. se realice a través de la empresa. En el supuesto de bajas producidas por accidente de trabajo las empresas completarán hasta la totalidad de la Base de Cotización la correspondiente prestación económica de la Seguridad Social a partir del primer día de baja”⁴⁸. Como se puede apreciar, algunos convenios colectivos sitúan como objeto del complemento de la prestación la garantía que representa la base de cotización. Asimismo, otros convenios contemplan un régimen particular respecto del contenido y duración de la prestación complementaria que se otorga en algunos casos a los supuestos de hospitalización del trabajador, como, por ejemplo, la cláusula que señala que “durante as situacións de incapacidade laboral debidas a accidente laboral, hospitalización ou intervención cirúrxica, as empresas complementarían dende o primeiro día o 100% do salario. No resto das situacións de incapacidade laboral, as empresas complementarían ata o 75 % do salario dende o primeiro día de baixa ata a data que este porcentaxe repercuta na Seguridade Social”⁴⁹. Es frecuente que los convenios colectivos sectoriales contemplen mejoras voluntarias de la prestación de incapacidad temporal únicamente para los supuestos de accidente de trabajo y enfermedad profesional.

laboral, as empresas complementarían os 30 primeiros días de baixa até o 100 % dos conceptos salariais fixos. Este complemento farase exclusivamente para a primeira baixa do ano”. Otros convenios colectivos hacen matizaciones dependiendo de que la incapacidad temporal tenga su origen en un “accidente non laboral ou enfermidade común: Nos casos que sexa necesaria hospitalización, dende o primeiro día e durante os 90 días seguintes, sempre que continúe a situación de Incapacidade Temporal” como señala el art. 34 del Convenio colectivo para el sector de la construcción de la provincia de Pontevedra 2020-2021. También art. 23 Convenio colectivo estatal para el comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos o art. 21 Convenio colectivo para el sector del comercio del metal de la provincia de Pontevedra 2015 –2019.

⁴⁷ Art. 8.6 Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares 2019-2020. Distingue entre las bajas por enfermedad y accidente, al señalar que “en las situaciones de incapacidad temporal por enfermedad común, el trabajador o trabajadora percibirá un complemento hasta el cien por cien de su salario cuando se encuentre hospitalizado de forma continuada en un centro hospitalario por indicación médica entre los días quinto y vigésimo de la incapacidad temporal. El complemento se percibirá sólo en este período y mientras dure la hospitalización, siendo necesaria la justificación documental hasta el cien por cien de la base de cotización temporal por accidente de trabajo o enfermedad profesional percibirá, con cargo a la empresa, a partir del quinto día de baja, la diferencia existente entre las prestaciones económicas de la Seguridad Social o Entidad Aseguradora y el cien por cien de la base de cotización del mes anterior a la baja. El Complemento establecido hasta el cien por cien de la base de cotización del mes anterior a la baja a complementar por las empresas, para los casos de accidente de trabajo o enfermedades profesionales, tendrá vigencia, en cada caso, hasta el alta definitiva del proceso de incapacidad temporal”.

⁴⁸ Art. 35 Convenio colectivo para el sector de almacenistas de madera de la provincia de Pontevedra 2018-2019.

⁴⁹ Art. 21 Convenio colectivo para el sector de comercio de materiales para la construcción y saneamiento de la provincia de Pontevedra 2018-2019.

Siguiendo en esa línea, entre los convenios colectivos en los que se hace una distinción entre la incapacidad temporal causada por una enfermedad profesional o accidente laboral, hay que destacar, por ejemplo la cláusula convencional en la que se establece que “el trabajador percibirá como complemento salarial por cuenta del empresario, la diferencia que exista desde la cuantía de la prestación económica hasta el 100 % de la retribución de la mensualidad anterior a la baja por incapacidad temporal, y durante todo el período de incapacidad temporal”⁵⁰, y la enfermedad común o accidente no laboral en la que varía en función del número de bajas, ya que “en la primera baja del trabajador en el año natural, percibirá el 100 % de la retribución mensual ordinaria hasta el final de la baja, siempre que se trate de un mismo proceso y sin interrupción de la baja. En la segunda baja que tuviera el trabajador en el mismo año natural, durante los tres primeros días percibirá el 60 % de la retribución mensual ordinaria como complemento a cargo de la empresa; a partir del 4º día y hasta el final de la baja se complementará por la empresa lo que falte para completar el 75 % de su retribución mensual ordinaria, siempre que se trate de un mismo proceso y sin interrupción de la baja. A partir de la tercera baja en el mismo año natural no se abonará complemento alguno por parte de la empresa siendo aplicable la legislación común de la LGSS”⁵¹. Siendo muy interesante la matización que se realiza con respecto a la discapacidad, ya que “con carácter excepcional, y siempre y cuando así se acredite, las bajas que se produzcan en las personas como consecuencia de su propia discapacidad tendrán la consideración de primera baja a los efectos del abono del complemento establecido”⁵².

En relación con el pago del complemento en el marco temporal mensual, hay que matizar que hay meses de 31 días, por lo que se establece el derecho a recibir el complemento de incapacidad temporal por los días efectivamente en situación de baja⁵³.

Llegados a este punto, es necesario realizar un balance acerca de la efectividad de las cláusulas de mejora de la prestación de incapacidad temporal en relación con el absentismo. Se pueden valorar positivamente las cláusulas de mejora que contemplan los convenios colectivos con respecto a las contingencias profesionales porque son contingencias ajenas a la voluntad de la persona trabajadora y consecuencia de su trabajo. Por ejemplo, en enfermedades

⁵⁰ Art. 75.2 XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad.

⁵¹ Art. 75.3 XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad.

⁵² Art. 75 XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad.

⁵³ La STS de 19 de julio de 2018 (recurso de casación ud. núm. 87/2017) se refiere al salario de los trabajadores con jornada a tiempo parcial que, por necesidades del servicio, hayan visto afectada su jornada, por ampliación o reducción de la misma, temporalmente en los meses de 31 días.

profesionales como la silicosis que se produce por la aspiración de partículas de polvo de sílice depositada en los pulmones que dificulta la respiración o la asbestosis en la que el daño en los pulmones es causado por la aspiración de polvo de amianto, se debe evitar la exposición a dichas sustancias mediante el reconocimiento de una incapacidad temporal complementada al cien por cien e incluso puede dar lugar a una posterior incapacidad permanente.

Por otro lado, es necesario puntualizar, con respecto a las cláusulas de mejora convencionales que complementan al cien por cien las prestaciones de incapacidad temporal en contingencias comunes, en relación con el índice de absentismo en la empresa, que puede haber ciertos sectores en los que predomine un absentismo de corta duración, en los que solo se complementa a partir de determinada duración de la incapacidad temporal⁵⁴. En este sentido, la duración de la baja puede ser determinante para el percibo del complemento de incapacidad temporal, dependiendo del contexto, de las necesidades y de la realidad social de cada empresa o sector. En la relación entre el complemento de incapacidad temporal en los casos de enfermedad común y el índice de absentismo en la empresa, ante la indeterminación de cuándo una baja es corta o larga, se puede recomendar utilizar como referencia los cuatro grupos de duración de los procesos⁵⁵, atendiendo a lo dispuesto en el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos de incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración, y también atendiendo a la gravedad de determinadas enfermedades, o que precisen tratamientos prolongados⁵⁶.

⁵⁴ Art. 22 Convenio colectivo de Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A. Señala que, en caso de baja en el trabajo por incapacidad temporal, la empresa completará la prestación de la Seguridad Social en caso de enfermedad común o accidente no laboral, que requiera hospitalización: hasta el cien por cien del salario real, mientras dure la hospitalización. En caso de enfermedad común o accidente no laboral, sin hospitalización (primera baja del año): se completará hasta el cien por cien del salario real desde el primer día de la baja, con el tope máximo de la base de cotización de contingencias profesionales. Segunda y sucesivas bajas del año y dentro del mismo año natural, siempre que las mismas superen 30 días de duración, se completará hasta el 90 % del salario real desde el día 31, sin retroactividad, con el tope máximo de la base de cotización de contingencias profesionales.

⁵⁵ El art. 2 de la Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración, distingue cuatro tipos de procesos de incapacidad temporal, según cuál sea su duración estimada: a) proceso de duración estimada muy corta: inferior a cinco días naturales; b) proceso de duración estimada corta: de 5 a 30 días naturales; c) proceso de duración estimada media: de 31 a 60 días naturales; d) proceso de duración estimada larga: de 61 o más días naturales.

⁵⁶ El art. 41 Convenio colectivo de Kiwokopet, SLU y Kivet SLU, señala que, en el supuesto de bajas por incapacidad temporal por contingencias comunes que estén motivadas por la aplicación de tratamientos de radioterapia, quimioterapia relacionados con el tratamiento del cáncer, o por tratamientos de diálisis, la empresa complementará hasta el cien por cien la incapacidad temporal.

Otros convenios condicionan el complemento de la incapacidad temporal en función del número de bajas, por ejemplo, hay que destacar cláusulas convencionales que se encuentran en convenios colectivos que indican que “en la primera baja por incapacidad temporal del año, debidamente acreditada por la Seguridad Social, la empresa complementará las prestaciones a las que obligatoriamente tuviera derecho el trabajador hasta el 100 por 100 de la retribución sujeta a cotización y desde el primer día. A partir de ésta, segunda baja y consecutivas, la empresa no abonará cantidad alguna en los tres primeros días aun con justificante médico. A partir del cuarto día y siguientes la empresa complementará hasta el 100 por 100 y hasta un máximo de 18 meses las prestaciones sujetas a cotización a las que obligatoriamente tuviera derecho el trabajador”⁵⁷. La mayoría de estas cláusulas se encuentran en la negociación colectiva empresarial y tienen por objeto reducir el absentismo derivado de contingencias comunes, haciéndolo depender del número de bajas de la misma persona trabajadora en la empresa⁵⁸.

También se puede hacer una valoración positiva de las cláusulas convencionales de mejora en aquellos supuestos que tengan su origen en una contingencia común que requiera hospitalización. No obstante, algunas mejoras establecen limitaciones temporales en función de la duración, como la cláusula convencional que contempla que en caso de una incapacidad temporal que requiera hospitalización “el trabajador/a percibirá el cien por cien de la base reguladora correspondiente desde el primer día de hospitalización hasta el alta médica con un máximo de 3 meses desde que finaliza el internamiento hospitalario”⁵⁹. En el mismo sentido, hay cláusulas que se refieren específicamente a las incapacidades temporales derivadas “accidente non laboral ou enfermidade común: Nos casos que sexa necesaria hospitalización, dende o primeiro día e durante os 90 días seguintes, sempre que continúe a situación de Incapacidade Temporal”⁶⁰.

En definitiva, con carácter general es recomendable que los convenios colectivos establezcan mejoras de convenio complementando la incapacidad temporal al cien por cien. No obstante, se pueden establecer ciertas limitaciones en los supuestos de contingencias comunes, siempre y cuando las cláusulas tengan un fin social razonable, como pueden ser, entre otros, reducir e intentar disminuir el absentismo o evitar una patología recurrente en la empresa. Por ejemplo, se puede considerar como buena práctica el re-

⁵⁷ Art. 38 sobre la corrección del absentismo del Convenio colectivo estatal para el comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos.

⁵⁸ Art. 75.3 Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, indica que en la primera baja el trabajador percibirá el 100% de la retribución mensual ordinaria, mientras que en la segunda percibirá el 60% y en la tercera ya no se abonará ningún complemento.

⁵⁹ Art. 56 Convenio colectivo de la Industria del Metal sin convenio propio de la provincia de Pontevedra.

⁶⁰ Art. 34 Convenio colectivo del sector de la construcción de la provincia de Pontevedra.

conocimiento del complemento de incapacidad temporal por contingencias comunes de larga duración, cuando la empresa tiene un largo historial de absentismo de muy breve duración⁶¹.

En este orden de consideraciones, hay que tener en cuenta, como señala la STS de 29 de junio de 2016⁶², que a efectos de determinar la duración máxima del subsidio deben computarse por separado los procesos derivados de enfermedad común y los derivados de contingencias profesionales. También hay que destacar que en la actualidad prácticamente han desaparecido las cláusulas que vinculaban el disfrute del complemento de incapacidad temporal con la duración del contrato o con la antigüedad en la empresa, porque en base al principio de igualdad sería una práctica discriminatoria. En este sentido, se ha establecido que la autonomía colectiva no puede establecer un régimen diferenciado en las condiciones de trabajo sin justificación objetiva y sin la proporcionalidad que la medida diferenciadora debe poseer. Por todo ello, no se deben incluir esta clase de cláusulas convencionales en la negociación colectiva.

Una parte significativa de los convenios colectivos contemplan un régimen diferenciado con respecto a la duración del complemento de incapacidad temporal, en los que hay cláusulas que establecen dicha duración, como “en caso de suspensión del contrato de trabajo por incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente de trabajo la empresa complementará las prestaciones de la Seguridad Social hasta el importe íntegro de las retribuciones percibidas por el trabajador por un periodo máximo de quince meses”⁶³ u otras cláusulas que someten la distinción temporal en función de la contingencia, como “en caso de incapacidad laboral por enfermedad o accidente, debidamente acreditado por la Seguridad Social, del personal comprendido en el régimen de asistencia a la misma, la empresa completará las prestaciones obligatorias, hasta el importe íntegro de sus retribuciones, hasta el límite de doce meses en el caso de enfermedad común, y dieciocho meses para el de accidente de trabajo, aunque las personas trabajadoras hayan sido sustituidos. Si, transcurridos los 18 meses en situación de incapacidad laboral transitoria por enfermedad, se declara a la persona trabajadora afectada de una invalidez permanente, en grado total o absoluta, la empresa vendrá obligada a satisfacer la diferencia resultante de las prestaciones obligatorias hasta un 25% del importe de sus retribuciones, de los

⁶¹ El art. 41 b) Convenio colectivo de Kiwokopet, SLU y Kivet SLU, indica que se complementará al 85 por 100 del salario fijo a lo largo de la primera baja por contingencia común dentro del año de distribución de la jornada. Hasta el 80 por 100 del salario fijo a lo largo de la segunda y tercera baja por contingencia común dentro del año natural de distribución de la jornada. No obstante, si en el transcurso del año de distribución de la jornada, no se inicia por el trabajador ningún otro proceso de incapacidad temporal por enfermedad común o accidente no laboral, las empresas abonarán, terminado el año, el 100 % del salario fijo correspondiente a los tres primeros días de ese primer y único proceso.

⁶² Recurso de casación ud. núm. 265/2015.

⁶³ Art. 60 II Convenio colectivo estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

últimos seis meses”⁶⁴. Son mayoritarios los convenios colectivos que establecen un límite temporal máximo a la obligación de abonar la prestación complementaria, aunque existe una notable diferencia según se trate de cláusulas que contemplan un régimen único y común para todos los supuestos de incapacidad, de aquellas otras que establecen diferencias en función del origen de la contingencia. No obstante, hay que destacar que, aunque finalice la relación laboral con posterioridad al hecho causante, la persona trabajadora accidentada tiene derecho a percibir el complemento de la incapacidad temporal reconocida en el convenio colectivo a cargo de la empresa⁶⁵. Además, se debe garantizar la retribución percibida en el momento de la baja, aunque con posterioridad hubiese cesado la persona trabajadora en el puesto durante la situación de baja y le correspondiera percibir una retribución inferior⁶⁶.

Se advierte una tendencia a establecer un límite que no abarque hasta lo dieciocho meses, que constituye el plazo máximo de la prestación con la prórroga de seis meses cuando se presume que el trabajador puede ser dado de alta, como algunos convenios colectivos que limitan temporalmente el complemento al cien por cien de la incapacidad temporal. En este sentido, el XXII Convenio colectivo nacional de autoescuelas indica que “los trabajadores/as en situación de incapacidad temporal durante los tres primeros meses, recibirán el complemento necesario para completar los porcentajes indicados a continuación de su retribución total”⁶⁷. Otros hacen un incremento escalonado de los tantos porcentuales, por ejemplo, la cláusula convencional que establece que “durante las ausencias por incapacidad temporal derivada de enfermedad común, riesgo durante o embarazo e accidente no laboral, a empresa aborará ao persoal durante o tempo que permaneza en tal situación, un complemento das prestacións da Seguridade Social, de tal forma que entre ambos os dous cubran as porcentaxes da retribución bruta polos conceptos de soldo convenio, complemento posto de traballo, complemento de tráfico e antigüidade, seguintes: a) Do primeiro día ao 4º inclusive: 80 %. b) Do quinto día ao 20º inclusive: 85 %. c) Do vixesimoprimeiro día en diante: 100 %”⁶⁸. Con respecto a los conceptos que configuran el complemento de incapacidad temporal a cargo de la empresa como mejora voluntaria, no se incluyen los complementos que retribuyen circunstancias ocasionales de trabajo como

⁶⁴ Art. 53 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

⁶⁵ STS de 12 de marzo de 2020 (recurso de casación ud. núm. 2801/2017).

⁶⁶ La STS de 19 de noviembre de 2007, indica que se garantiza el 100 % de la retribución percibida en el momento de la baja, de manera que, si el trabajador ocupaba un puesto de libre designación en el momento de la baja, la prestación se complementará hasta el cien por cien de la retribución correspondiente a dicho puesto, aunque con posterioridad y como consecuencia de haber cesado en dicho puesto durante la situación de baja, le correspondiera percibir inferior retribución.

⁶⁷ Art. 38 XXII Convenio colectivo nacional de autoescuelas.

⁶⁸ Art. 38 Convenio colectivo da empresa autopistas del atlántico, concesionaria española, S.A. para los años 2017, 2018, 2019 e 2020.

puede ser, por ejemplo, un plus dominical o por prolongación de la jornada⁶⁹, o complementos vinculados a trabajo extraordinario prestado en condiciones incómodas, molestas o desagradables⁷⁰. Sin embargo, procederá la inclusión de los pluses de turnicidad y nocturnidad cuando se integren en la retribución normal y sean abonados en doce mensualidades⁷¹, de la misma forma que también se incluyen las comisiones⁷².

Otras cláusulas convencionales reconocen el complemento al cien por cien de la incapacidad temporal “en los doce primeros meses, el 87,50%, en la prórroga de seis meses, y el 87,50% para el período que medie entre el alta médica por agotamiento de la Incapacidad Temporal a los dieciocho meses y la Resolución del INSS, u organismo competente, por la que se declare la Incapacidad Permanente en cualquiera de sus grados o se deniegue la misma con declaración de aptitud para el trabajo, hasta el mes treinta como máximo”⁷³. Aunque el mismo convenio contiene una concesión consistente en que “durante los tres primeros días de ausencia del trabajador o trabajadora por enfermedad dentro de cada año natural, se le abonará, con cargo a la Caja, el 80% de su retribución real; no obstante, se le abonará el 100% de su retribución real las dos primeras veces por año natural en que concurra esta circunstancia, así como cuando el estado de enfermedad sea verificado por personal médico designado por la Institución”⁷⁴. Entre los convenios colectivos que establecen una distinción en los tantos porcentuales, hay que destacar el supuesto de la cláusula de mejora que señala que para la “incapacidad temporal en caso de enfermedad: a) Del día 1 al 3, el 70 % del salario Convenio, con el tope de 9 días al año, y con baja médica; b) Del día 4 al 20, el 75 % del salario Convenio y con baja médica; c) Del día 21 en adelante: 100 % del salario Convenio, hasta un año, y con baja médica. En el supuesto de que se produzca hospitalización, independientemente del día de la hospitalización y de la duración de la misma, se complementará al 100 % del salario Convenio desde el primer día de la baja por IT”⁷⁵. Algunos convenios colectivos hacen una distinción con respecto a la prórroga cuando se sobrepasan los doce meses de duración de la incapacidad temporal por “enfermedad o accidente, debidamente autorizados

⁶⁹ STS de 26 de septiembre de 2002 (recurso de casación núm. 7/2002).

⁷⁰ STS de 15 de mayo de 2004 (recurso de casación núm. 16/2003).

⁷¹ STS de 31 de mayo de 2006 (recurso de casación núm. 62/2005).

⁷² STS de 14 febrero 2008 (recurso de casación ud. núm. 2821/2005).

⁷³ Art. 64 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro. Es necesario destacar la STS de 10 de noviembre de 2010 (recurso de casación ud. núm. 3693/2009), que establece que el genérico deber empresarial de abonar un complemento durante la incapacidad temporal subsiste durante el período en que tal situación se prorroga después de haberse agotado el plazo máximo de 18 meses (hasta los 30 meses) a la espera de la calificación de la invalidez, aunque cese la obligación de cotizar, ya que esta circunstancia no significa extrañamiento del trabajador fuera del ámbito empresarial, al que sigue perteneciendo, en tanto no concurra alguna de las causas legales capaces de extinguir la relación jurídica con el empleador.

⁷⁴ Art. 65 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

⁷⁵ Art. 63 II Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing).

por la Seguridad Social del personal comprendido en el régimen de asistencia a la misma, la empresa complementará las prestaciones obligatorias hasta el importe íntegro de sus retribuciones hasta el límite de doce meses, pudiéndose prorrogar hasta dieciocho meses en los supuestos de ingresos en centro hospitalario y operación quirúrgica, mientras dure dicha hospitalización. A partir de la tercera baja y sucesivas, se complementará el 50% de las retribuciones íntegras de los tres primeros días. A partir del cuarto día se complementará el 100% de las retribuciones íntegras. El personal en el caso de enfermedad común o accidente laboral que no tenga cumplido un periodo de cotización de ciento ochenta días, dentro de los cinco años inmediatamente anteriores al hecho causante, la empresa vendrá obligada a satisfacer la retribución básica hasta que le sea cubierto dicho periodo de carencia⁷⁶. Si bien es cierto que en este caso se complementa la acción protectora de la Seguridad Social, no se trata propiamente de una mejora voluntaria porque no existe el derecho a causar la prestación que se complementa, siendo más bien una medida de acción social de la empresa.

Existen convenios colectivos que tienen en cuenta los casos de incapacidad temporal derivada de accidente de trabajo (excluyendo los accidentes de trabajo *in itinere*) o enfermedad profesional que dé lugar a una hospitalización de más de tres días, dando lugar al percibo de “un complemento desde el primer día de la baja con la referida hospitalización, que juntamente con las prestaciones recibidas, les garantice el 100% del salario de las tablas salariales previstas en el presente convenio”⁷⁷. Sin embargo, otros convenios colectivos reconocen también el complemento en casos de accidente laboral *in itinere* desde el primer día⁷⁸. Otros convenios colectivos contemplan la concesión solo para el caso del accidente de trabajo o enfermedad profesional, y con una corta duración limitada, como, por ejemplo, complementado “la prestación económica que el trabajador o trabajadora perciba de la Seguridad Social hasta el 100% del salario, durante los veintiún primeros días de baja”⁷⁹.

La exigencia de la hospitalización se puede apreciar en algunos convenios colectivos, como empresas que “complementarán desde o primeiro día e durante o tempo de ingreso hospitalario, a prestación económica por incapacidade temporal que abone a Seguridade Social ou a Mutualidad Patronal ata o 100% da base de cotización, mentres o pago da I.T. sexa a cargo da empresa. Entenderase por Baixa Hospitalaria estar un mínimo de 2 días de pernoita no hospital”⁸⁰. Cuando el convenio prevé el complemento de incapacidad temporal a cargo de la empresa en caso de “accidente de trabajo u hospitalización”,

⁷⁶ Art. 39 Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas.

⁷⁷ Art. 33 Convenio colectivo para el sector de actividades forestales.

⁷⁸ Art. 41 Convenio colectivo de carpintería, ebanistería y actividades afines de la provincia de Pontevedra 2017-2019.

⁷⁹ Art. 47 Convenio colectivo para la actividad de ayuda a domicilio de Galicia.

⁸⁰ Art. 33 Convenio colectivo de carpintería de Ribeira de la provincia de Pontevedra 2017-2019.

se entiende que la hospitalización abarca todas las contingencias, y se ha de abonar desde el primer día con baja médica y durante todo el periodo de duración de la incapacidad temporal⁸¹.

La Administración Pública también contempla mejoras de las prestaciones de la Seguridad Social, como la cláusula que establece que durante todo el tiempo de permanencia en situación de incapacidad temporal, “complementará la prestación económica reglamentaria de la Seguridad Social hasta alcanzar el 100 % del salario”⁸², independientemente del origen de la contingencia de la que derive la misma, ni condicionada a la hospitalización. También hay convenios colectivos de sector que contemplan esta clase de mejoras, más beneficiosas, reconociendo el complemento del cien por cien durante toda la duración de la baja por incapacidad temporal, sin distinguir el origen de la contingencia. Por ejemplo, hay que destacar la cláusula que señala que el personal de banca “tendrá derecho a percibir de la Empresa, durante dieciocho meses, una percepción económica mensual total en concepto de mejora voluntaria de la prestación que reciba de la Seguridad Social, igual al 100 por ciento de la que le correspondería por aplicación del Convenio Colectivo, como si en dicho período estuviera en activo”⁸³.

Existen otros convenios, en los que sus alusiones a la incapacidad temporal no contemplan mejoras relevantes al tratarse de una remisión a la normativa, como que “cesará el derecho de reserva si la persona trabajadora es declarada en situación de invalidez permanente total o absoluta o gran invalidez, de acuerdo con las leyes vigentes sobre Seguridad Social”⁸⁴. Sin embargo, otras cláusulas convencionales establecen el derecho a la reserva de puesta de trabajo al asimilar la situación a una situación de excedencia forzosa⁸⁵.

Llegados a este punto, es necesario tener en cuenta que el reconocimiento posterior de una incapacidad permanente tiene efectos retroactivos a la fecha del hecho causante⁸⁶, por lo que en esos casos se debe reintegrar a la empresa el complemento del subsidio de incapacidad temporal per-

⁸¹ STS de 30 de abril de 2012 (recurso de casación núm. 67/2010).

⁸² Art. 70 IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado.

⁸³ Art. 43 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

⁸⁴ Art. 55.6.2 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

⁸⁵ El art. 31 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería, establece que, superado el límite de los dieciocho meses de duración de una incapacidad temporal, la persona trabajadora “quedará en situación de excedencia forzosa hasta su declaración de incapacidad permanente parcial o total para la profesión habitual, sin que tal situación suponga carga alguna para la empresa”.

⁸⁶ En el art. 13.2 de la Orden de 18 enero 1996, que desarrolla el RD 1300/1995, de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la seguridad social, donde se diferencia si la prestación de incapacidad permanente nace cuando se extingue la incapacidad temporal de la que deriva aquella, o cuando la incapacidad permanente no esté precedida de una incapacidad temporal o ésta no se hubiese extinguido.

cibido durante el período que sea considerado retroactivamente como en situación de incapacidad permanente. Por lo tanto, es necesario llevar a cabo un reajuste cuando lo percibido por la prestación básica y la mejora de la incapacidad temporal exceda del salario garantizado, en cuyo caso es obligado devolver el exceso⁸⁷.

En relación con el complemento al cien por cien de la incapacidad temporal, algunos convenios colectivos matizan que el complemento no se aplica a las pagas extraordinarias, concretamente se puede apreciar en la cláusula que indica que “durante los tres primeros meses, se abonará al trabajador, el complemento necesario para alcanzar el 100% de la retribución salarial mensual de convenio (salario base, complemento de desarrollo y perfeccionamiento profesional, y antigüedad, en su caso), que le correspondería de haber podido desarrollar sus actividades laborales. No se abonará este complemento en las pagas extraordinarias, estén éstas prorrateadas mensualmente o no, ya que, las citadas pagas extraordinarias, se devengan exclusivamente en proporción a los días efectivamente trabajados”⁸⁸. En algún caso, además de lo anterior, hay cláusulas convencionales que señalan que “en caso de continuar la incapacidad se abonará un mes más en aquellos supuestos en que el trabajador/a lleve vinculado al centro tres años ininterrumpidos”⁸⁹. Sin embargo, con carácter general el complemento del cien por cien de la incapacidad temporal incluye la parte proporcional de las pagas extraordinarias⁹⁰, pero, en estos supuestos, no se incluyen cuando el propio convenio colectivo lo omite al determinar los conceptos salariales que forman parte del salario a complementar⁹¹.

Es muy interesante la mejora de convenio relacionada con la suspensión del contrato con reserva de puesto de trabajo, consistente en que “tendrán derecho a reserva de puesto de trabajo, cómputo de la antigüedad adquirida durante su duración y a reincorporarse al centro, los trabajadores cuyo contrato estuviese en suspenso por enfermedad, una vez transcurrido los 18 primeros meses de incapacidad temporal y por todo el tiempo que el trabajador permanezca en esta situación de incapacidad temporal, aunque la empresa haya dejado de cotizar”⁹². Otras cláusulas convencionales también se refieren a la protección de las personas trabajadoras cuando la situación de incapacidad temporal supere los dieciocho meses, indicando que “el contrato

⁸⁷ STS de 18 de noviembre de 2005 (recurso de casación ud. núm. 4401/2004).

⁸⁸ Art. 38 XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil. Igualmente, estable el art. 23 del Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco.

⁸⁹ Art. 53 XIII Convenio colectivo de ámbito estatal para los centros de educación universitaria e investigación.

⁹⁰ STS de 21 de julio de 2009 (recurso de casación ud. núm. 1078/2008).

⁹¹ STS de 2 de marzo de 2016 (recurso de casación núm. 153/2015).

⁹² Art. 36 VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos.

permanecerá suspendido durante todo el tiempo que dure la misma, incluso en el período que la empresa haya dejado de cotizar a la Seguridad Social”⁹³.

Hay que destacar que una parte minoritaria de convenios colectivos incluyen expresamente algún mecanismo de control del estado de salud del beneficiario del complemento de la prestación, en el que, además, se especifica que la negativa a tales controles implicará la suspensión del disfrute del eventual complemento de prestación que tuviera reconocido el trabajador⁹⁴.

Existen convenios que condicionan el complemento de incapacidad temporal a que el absentismo de cada persona trabajadora no supere ciertos porcentajes, como la cláusula convencional que señala que “en la primera baja del trabajador en el año natural, percibirá el 100 % de la retribución mensual ordinaria hasta el final de la baja, siempre que se trate de un mismo proceso y sin interrupción de la baja. En la segunda baja que tuviera el trabajador en el mismo año natural, durante los tres primeros días percibirá el 60 % de la retribución mensual ordinaria como complemento a cargo de la empresa; a partir del 4º día y hasta el final de la baja se complementará por la empresa lo que falte para completar el 75 % de su retribución mensual ordinaria, siempre que se trate de un mismo proceso y sin interrupción de la baja. A partir de la tercera baja en el mismo año natural no se abonará complemento alguno por parte de la empresa siendo aplicable la legislación común de la LGSS”⁹⁵. No obstante, es importante matizar que este tipo de cláusulas convencionales que reducen el complemento de incapacidad temporal al vincularlo con el incremento del número de bajas de una persona trabajadora en la misma empresa⁹⁶, deberían distinguir aquellas enfermedades que precisen de un tratamiento prolongado y que requieran el reconocimiento de varias bajas en un año, como puede suceder en el supuesto de un enfermo de cáncer. En esta clase de supuestos, de determinadas enfermedades crónicas o graves que precisen tratamientos de larga duración o varias bajas, no se debería establecer ninguna limitación en el pleno reconocimiento del complemento de incapacidad temporal por enfermedad común al cien por cien⁹⁷.

⁹³ Art. 51 VI Convenio colectivo de empresas de enseñanza privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos.

⁹⁴ Art. 64 IV Convenio colectivo del grupo de empresas distribuidora internacional de alimentación, SA y DIA Retail España, SAU.

⁹⁵ Art. 75.3 sobre incapacidad temporal de la Resolución de 27 de junio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad.

⁹⁶ Art. 33 IV Convenio colectivo del Grupo VIPS. Indica que se complementará la incapacidad temporal al cien por cien del salario para las tres primeras bajas por contingencias comunes dentro del año natural. En la cuarta y sucesivas bajas por contingencias comunes el tratamiento será el siguiente: los 8 primeros días sin complemento; del día 9 al día 15: la Dirección complementará en su caso hasta el 75 % del salario. A partir del día 16 de baja la Dirección complementará hasta el 100 % del salario.

⁹⁷ Art. 41 Convenio colectivo de Kiwokopet, SLU y Kivet SLU. Indica que, en el caso de situación legal de incapacidad temporal, en el que la seguridad social o la Mutua Patronal

En definitiva, en líneas generales se puede apreciar un trato diferenciado del complemento de incapacidad temporal mediante una regulación distinta, normalmente más favorable con respecto a la duración del pago y la cuantía de la prestación, especialmente en relación con las prestaciones de incapacidad temporal derivadas de contingencias profesionales, no siempre justificadas. Sin perjuicio, de que en este tema se profundizará en el siguiente capítulo.

5. MEJORAS DE IP. OBJETIVOS PERSEGUIDOS

Suele ser habitual que los convenios colectivos recojan mejoras voluntarias relacionadas o vinculadas con la contingencia de la incapacidad permanente. Son muy interesantes las indemnizaciones que se otorgan mediante la concertación de Seguros Colectivos de Accidentes, con primas integradas a cargo de la empresa, mediante pólizas que cubren indemnizaciones, como, por ejemplo, la cláusula convencional que concede por “accidente laboral con resultado de muerte: 15.000 euros. Accidente laboral con resultado de invalidez permanente o total: 18.000 euros. Accidente laboral con resultado de invalidez absoluta o grande invalidez: 20.000 euros”⁹⁸ o “en caso de invalidez permanente en los grados de absoluta y gran invalidez, 36.060 euros”⁹⁹. Otros convenios colectivos, sin embargo, no contemplan la indemnización por incapacidad permanente total, ni tampoco distinguen la causa¹⁰⁰. Entre las cláusulas convencionales hay que destacar aquella que establece que “en caso de incapacidad permanente: 30.000 €. Existen unos porcentajes sobre esta última cifra para las pérdidas o inutilidades absolutas de miembros”¹⁰¹. Otros Convenios reconocen una indemnización en caso de “accidente laboral con resultado de invalidez permanente total, absoluta ou grande invalidez:

reconozca el pago de prestaciones, la empresa, durante el tiempo en el que el trabajador tenga derecho a prestaciones económicas, complementará las mismas hasta la expedición del parte de alta por cualquier causa y, en todo caso, el abono del complemento no se extenderá más allá del tiempo durante el que la empresa realice directamente el pago delegado de la prestación económica de la IT, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 20.4 del ET, según se establece a continuación: hasta el cien por cien del salario fijo en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional y, en el caso de contingencia común con hospitalización, desde la hospitalización hasta el alta hospitalaria y en el supuesto de bajas por incapacidad temporal por contingencias comunes que estén motivadas por la aplicación de tratamientos de radioterapia, quimioterapia relacionados con el tratamiento del cáncer, o por tratamientos de diálisis.

⁹⁸ Art. 36 Convenio colectivo para el sector de almacenistas de madera de la provincia de Pontevedra 2018-2019. Indemnización que coincide con la establecida en el art. 52 del Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

⁹⁹ Art. 53 XIII Convenio colectivo de ámbito estatal para los centros de educación universitaria e Investigación.

¹⁰⁰ Art. 52 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

¹⁰¹ Art. 41 VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos.

25.000 €¹⁰², otras indemnizaciones mayores por el reconocimiento de una “incapacidad permanente absoluta o gran invalidez, derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional será de 47.000 euros. En caso de incapacidad permanente total derivada de accidente de trabajo o enfermedad profesional será de 28.000 euros”¹⁰³ e incluso algunas cláusulas específicas por la especialidad de la materia conceden mejoras muy interesantes como una indemnización de 180.000 euros para el caso del reconocimiento de una incapacidad permanente absoluta para el caso de los futbolistas profesionales¹⁰⁴. Aunque obviamente la mayor parte de los convenios colectivos reconocen indemnizaciones de menor cuantía, como en el caso del reconocimiento de una incapacidad absoluta o gran invalidez del trabajador con un año de antigüedad en la empresa¹⁰⁵, en la que la cláusula convencional establece que “tendrá derecho a percibir, o en su defecto a sus derechohabientes, una ayuda consistente en el equivalente a tres mensualidades del último salario acreditado”¹⁰⁶. Como se puede apreciar se excluye la concesión de la indemnización cuando el origen de la contingencia es una enfermedad común, porque las cláusulas establecen una “póliza de seguros que cubra por accidente (laboral ou non laboral) ou enfermidade profesional, durante as 24 horas do día, os riscos de morte, invalidez permanente absoluta ou permanente total, así como a gran invalidez, na contía de 24.000 €”¹⁰⁷.

Llegados a este punto, se pueden apreciar sectores en los que las empresas conciertan un “Seguro de Accidentes de Trabajo para el caso de invalidez o muerte para todos sus empleados afectados por este convenio colectivo, asegurando un capital de 30.000 € por trabajador. Los riesgos que se produzcan con ocasión o como consecuencia del trabajo”¹⁰⁸.

Con respecto a las mejoras de convenio en incapacidades permanentes hay que destacar aquella en la que la empresa satisface a los trabajadores o las trabajadoras que queden en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual o incapacidad permanente absoluta para toda profesión, “una cantidad tal que, sumada a la pensión que el inválido perciba de la Seguridad Social como consecuencia de su actividad bancaria, le suponga

¹⁰² Art. 53 Convenio colectivo galego de centros especiais de emprego. Coincidiendo con la misma cuantía el art. 61 sobre seguro en caso de accidente o enfermedad profesional del II Convenio colectivo estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

¹⁰³ Art. 65 Convenio colectivo general del sector de la construcción.

¹⁰⁴ Art. 34 Convenio colectivo para la actividad de fútbol profesional.

¹⁰⁵ La mayoría de los convenios colectivos analizados no exigen el cumplimiento de una antigüedad mínima en la empresa.

¹⁰⁶ Art. 63 Convenio colectivo de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos.

¹⁰⁷ Art. 30 Convenio colectivo para el sector del comercio del metal de la provincia de Pontevedra 2015 –2019.

¹⁰⁸ Art. 79 VI Convenio colectivo general de ámbito nacional para el sector de aparcamientos y garajes. Igualmente, art. 16 Convenio colectivo para el sector de Comercio de Materiales para la Construcción y Saneamiento de la provincia de Pontevedra 2018-2019.

una percepción total anual igual al 100 por ciento de la que le correspondería por las percepciones establecidas en el Convenio colectivo, calculadas en cómputo anual, como si en dicha fecha estuviese en activo, en las condiciones establecidas en el mismo y una vez deducida la cuota de la Seguridad Social a cargo del trabajador. La Empresa abonará la cantidad a su cargo por doceavas partes en cada mes natural”¹⁰⁹.

Hay convenios colectivos que conceden una mejora específica para el caso del reconocimiento de una incapacidad permanente total o absoluta o gran invalidez, como “consecuencia de accidente de trabajo por violencias ejercidas sobre él, hallándose en acto de servicio, la Institución complementará el importe que se asigne en concepto de pensión de invalidez, viudedad y orfandad a favor de sus derecho habientes, en su caso, hasta el 100% de sus ingresos, con los aumentos que le correspondieran durante el tiempo que le faltase para alcanzar la edad de sesenta y cinco años, en orden a la aplicación de las disposiciones sobre jubilación por edad”¹¹⁰.

Muchas de las indemnizaciones que se otorgan como consecuencia de la concesión de una incapacidad permanente tienen su origen en seguros colectivos que concertan las empresas, mediante pólizas que cubren el accidente laboral con resultado de incapacidad total para la profesión habitual como, por ejemplo, la cláusula convencional que concede una indemnización de 22.000 euros e incapacidad absoluta con una indemnización de 25.000 euros¹¹¹. Algunos convenios colectivos también contemplan la indemnización cuando el origen de la contingencia sea un accidente *in itinere* con una indemnización en caso de incapacidad permanente total de 26.500 euros y de 35.000 euros en caso del reconocimiento de una incapacidad permanente absoluta o gran invalidez¹¹². Obviamente, las cuantías de las indemnizaciones varían en función de los convenios colectivos¹¹³.

Teniendo en cuenta el art. 48.2 del ET, si lo que se cubre son situaciones irreversibles, sólo cabe reclamar la indemnización pactada como mejora de convenio si en el plazo de 2 años no se produce la revisión por mejoría. Si el convenio colectivo no se refiere a la irreversibilidad de las lesiones, la mejora voluntaria surge cuando se produce la declaración de incapacidad permanente total¹¹⁴. Incluso, aunque la incapacidad pueda ser objeto de revisión por

¹⁰⁹ Art. 44 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

¹¹⁰ Art. 67 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

¹¹¹ Art. 36 Convenio colectivo de carpintería de Ribeira de la provincia de Pontevedra 2017-2019.

¹¹² Art. 42 Convenio colectivo de carpintería, ebanistería y actividades afines de la provincia de Pontevedra 2017-2019.

¹¹³ Art. 75.2 XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación Infantil. Establece una indemnización para el reconocimiento de una gran invalidez, de una incapacidad absoluta y de una invalidez permanente total una indemnización de 24.040,48 euros.

¹¹⁴ STS de 28 de enero de 2020 (recurso de casación ud. núm. 2301/2017).

mejoría, la persona trabajadora tiene derecho a percibir la indemnización por incapacidad permanente con independencia de la revisión, como mejora de convenio, desde el primer momento¹¹⁵.

Con respecto a la compatibilidad con otro tipo de indemnizaciones como puede ser la indemnización por despido, la duplicidad no genera propiamente incompatibilidad, porque las indemnizaciones no reparan el mismo daño. La indemnización por despido cubre el daño producido por privación injusta del empleo, mientras que la indemnización por el reconocimiento de una incapacidad como mejorara voluntaria a cargo de la empresa, repara los daños derivados de un accidente de trabajo, que han limitado de forma permanente la capacidad de trabajo, que afecta no solo a su empleo en la empresa, sino respecto a todos los empleos de su profesión habitual¹¹⁶. Lo que sí es determinante es la fecha del hecho causante, ya que la empresa no tendría que abonar la indemnización por despido si la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente se hubiera producido antes del cese¹¹⁷.

Por otro lado, procede la indemnización por el reconocimiento de la incapacidad por contingencias comunes establecida como mejora en el convenio colectivo, aunque se hubiese extinguido la relación laboral al retrotraer sus efectos al período de alta especial en la Seguridad Social, al establecer la fecha del hecho causante en el inicio de la incapacidad temporal, por tratarse de dolencias definitivas e invalidantes. Por lo tanto, la fecha del hecho causante puede retrotraerse al momento real en que las secuelas se revelan como permanentes e irreversibles. Es por ello que en la generalidad de los convenios colectivos se fijan indemnizaciones variables en relación directa con el resultado definitivo de la enfermedad¹¹⁸. En referencia a la fecha del hecho causante cuando el origen de la incapacidad permanente es un accidente laboral, se fija en el momento en que ocurrió el siniestro y no en la fecha de la declaración de la incapacidad permanente. En este sentido, la fecha del accidente es la que se debe tener en cuenta

¹¹⁵ STSJ de Andalucía, de 23 de marzo de 2011 (rsup. 104/2011) o STSJ de Castilla-La Mancha, de 30 de junio de 2014 (rsup. 1153/2013).

¹¹⁶ Aunque existen sentencias en sentido contrario, como la STS de 3 de mayo de 2007 (recurso de casación ud. núm. 5165/2005) en la que, tras el reconocimiento de la improcedencia por parte de la empresa, se le deniega el derecho a percibir la indemnización de convenio con el argumento de que el trabajador “no puede percibir dos indemnizaciones por la extinción de su contrato laboral”. Siendo la finalidad de la mejora voluntaria compensar al trabajador que extingue su contrato por incapacidad permanente, no puede éste pretender simultanear dicha prestación con la indemnización por despido que ya le ha resarcido por los perjuicios derivados de la extinción por tal causa”. La diferencia entre la STS de 3 de mayo de 2007 y la STS de 28 de junio de 2006 (recurso de casación ud. núm. 428/2005) es que, en esta última, la prestación indemnizatoria se vinculaba exclusivamente a la declaración de incapacidad permanente y no a la pérdida del puesto de trabajo como hace la sentencia del año 2007. Por lo tanto, depende de la vinculación de la indemnización.

¹¹⁷ STS de 28 de junio de 2006 (recurso de casación ud. núm. 428/2005).

¹¹⁸ STSJ de Andalucía, de 1 de febrero de 2018 (rsup. 1546/2017).

porque éste es el riesgo asegurado, y, por lo tanto, es la fecha de producción del accidente la que determina la aseguradora, aunque el efecto dañoso, la incapacidad, aparezca con posterioridad. Porque lo que se asegura es la responsabilidad empresarial derivada del accidente desde que éste se produce¹¹⁹, independientemente de la indeterminación o imprecisión de la cláusula convencional correspondiente. Por último, en relación con las afirmaciones que anteceden, si el hecho causante de una contingencia profesional es posterior a la extinción del contrato, o a la pérdida de vigencia del convenio que reconocía la mejora, no cabe la indemnización de convenio¹²⁰. De la misma forma que tampoco se aplica la indemnización de mejora de convenio si el hecho causante es anterior a la fecha de entrada en vigor del convenio colectivo¹²¹, con la salvedad de la previsión expresa del convenio sobre su carácter retroactivo¹²².

En definitiva, como se ha podido apreciar algunos convenios colectivos delimitan claramente el alcance material de la mejora voluntaria, debiendo generalizar este tipo de cláusula que podría ayudar a evitar futuros litigios. Se puede concluir que hay convenios colectivos que prevén una cantidad fija como indemnización de convenio colectivo para todos los casos o grados de incapacidad y otros en los que depende del grado de incapacidad. Mientras que otras cláusulas convencionales fijan un complemento a cargo de la empresa de la correspondiente pensión de incapacidad permanente. Lo más frecuente para articular la protección es mediante una póliza de seguro, y se puede apreciar que algunos convenios colectivos, de forma acertada y recomendable, regulan expresamente las causas que determinan la suspensión de la póliza de seguros para evitar posibles reclamaciones judiciales y establecen revisiones periódicas del contenido de las correspondientes pólizas.

6. BUENAS PRÁCTICAS Y RECOMENDACIONES

Es fundamental que los convenios colectivos articulen de forma adecuada las cláusulas que regulan las mejoras para evitar litigios judiciales. En este sentido, con respecto a las compatibilidades entre la incapacidad laboral y el trabajo es necesario que las partes definan claramente el alcance de las compatibilidades para generar seguridad jurídica.

¹¹⁹ STSJ de País Vasco, de 31 de enero de 2017 (rsup. 2521/2016).

¹²⁰ STSJ de Galicia, de 30 de septiembre de 2020 (rsup. 5769/2019).

¹²¹ STSJ de Andalucía, de 13 de octubre de 2005 (rsup. 1437/2005).

¹²² La STJS de La Rioja, de 2 de julio de 2002 (rsup. 100/2002) señala que el convenio estatal de estaciones de servicio para los años 1999-2000, fue suscrito con fecha de 29 de septiembre de 1999, y cuyo ámbito temporal según el art. 3 es de veinticuatro meses, por lo que “en consecuencia se aplicará con carácter retroactivo desde el 1 de enero de 1999 hasta el 31 de diciembre del año 2000”.

La negociación colectiva debería fomentar el mantenimiento del empleo, sobre todo referida a la compatibilidad del trabajo con la incapacidad permanente total en la misma empresa, adaptando el trabajo a un puesto diferente que pueda desempeñar atendiendo a las limitaciones concretas que padece la persona trabajadora. En este sentido, la persona incapacitada realizará otras funciones en un nuevo puesto de trabajo en la misma empresa u otra, del mismo grupo profesional u otro inferior¹²³. Sería recomendable que los convenios colectivos facilitaran el cambio de puesto de trabajo por otro más adecuado¹²⁴, siempre y cuando fuese posible, aunque fuese en un grupo profesional inferior, teniendo en cuenta el contenido de la segunda actividad. Porque hay que tener en cuenta que se trata de personas que compatibilizan la pensión de incapacidad permanente total con el salario del nuevo puesto de trabajo.

La compatibilidad entre la incapacidad y un trabajo distinto, podría llevarse a cabo en otro sector, actividad o empresa en la que se requiera una formación inferior. Es decir, puede darse el caso de que una persona incapacitada que tenga formación superior, desarrolle una segunda actividad en otro ámbito profesional en el que se requiera un grupo profesional de inferior categoría a su formación¹²⁵. De todas formas, habría que tener en cuenta que tendría que existir un puesto vacante en la misma empresa o en otra del mismo sector en el que hubiese desarrollado su vida profesional y acorde a su formación. Además, esa posibilidad estaría condicionada a las dolencias y limitaciones que hubieran motivado la declaración de la persona trabajadora en situación de incapacidad permanente.

Asimismo, sería recomendable que las mejoras de convenio más que contemplar la posibilidad de que puedan compatibilizar, establezcan mecanismos que fomenten verdaderamente la compatibilidad u otorguen alguna preferencia para ocupar un puesto que sea compatible con la nueva situación de incapacidad permanente total. La negociación colectiva también debería velar porque la vacante sea en el mismo centro o en la misma localidad en la que la persona trabajadora presta servicios. Además, en estos casos en los que el trabajador incapacitado se reincorpora para desempeñar otras funciones

¹²³ Art. 7 Convenio colectivo único para o persoal laboral da Xunta de Galicia.

¹²⁴ Como señala, por ejemplo, el art. 3.10.1 del Convenio colectivo único para o persoal laboral da Xunta de Galicia, sobre Condicións especiais de traballo do Persoal do Servizo de Prevención e Defensa contra Incendios Forestais (SPDCIF) da Xunta de Galicia. El art. 28 del VI convenio autonómico de Pompas Fúnebres de Galicia o el art. 13.5.7 del Convenio colectivo general de la industria química.

¹²⁵ Art. 42 del IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado. Indica que, en el caso de declaración de una incapacidad permanente total, la Administración procederá, a petición del interesado o interesada, y previas las actuaciones y con las garantías establecidas en la normativa de Prevención de Riesgos Laborales, al cambio de puesto de trabajo por otro más adecuado a la situación de la persona, siempre que exista una vacante de igual o inferior grupo profesional.

compatibles en la misma empresa, no se puede exigir que la persona trabajadora tenga que acreditar su aptitud.

En relación con los supuestos de revisión por mejoría de las incapacidades, es recomendable que los convenios colectivos garanticen de forma efectiva esa readmisión, facilitando la reincorporación al puesto de trabajo. Por ello es muy importante fomentar que las cláusulas convencionales garanticen la suspensión del contrato con reserva del puesto de trabajo incluso aunque no hubiese finalizado el expediente de revisión por mejoría y se superasen los dos años de reserva que establece la normativa al efecto. Práctica que se reconoce en el ámbito del empleo público y que sería recomendable hacer extensiva al ámbito privado. Es decir, sería muy positivo establecer cláusulas que garanticen el reingreso incluso aunque hubiese finalizado el expediente de revisión y aunque se hubiesen superado los dos años de duración, ya que la persona trabajadora no se debe ver perjudicada por la excesiva duración del expediente de revisión. Es necesario tener en cuenta que, como indica el art. 200.2 de la LGSS las pensiones de incapacidad permanente pueden ser revisadas en tanto no se alcance la edad legal de jubilación, pudiéndose dar el caso de que después de transcurrir el plazo establecido de dos años, la Seguridad Social inicie de “oficio” una revisión por mejoría de la incapacidad permanente y procedan a retirar la pensión, dando lugar a que la persona trabajadora quedaría desamparada, sin prestación y sin posibilidad de reincorporarse al trabajo. Por todo ello es necesario que la negociación colectiva proteja debidamente esa situación injusta que puede condenar a una persona trabajadora enferma a una situación de extrema vulnerabilidad, sin trabajo y sin pensión.

Por un lado, es muy importante que la negociación colectiva mejore la calidad y la cantidad del empleo de las personas con discapacidad, reduciendo la temporalidad e incrementando la contratación indefinida, la rotación en el mismo y consiguiendo incrementar la empleabilidad de las personas con discapacidad, estableciendo cláusulas que garanticen un tanto porcentual mayor de puestos de trabajo a personas con discapacidad. Se pueden apreciar muchos convenios colectivos que contemplan meras declaraciones de intenciones genéricas pero que se deben materializar estableciendo buenas prácticas con medidas concretas que consigan garantizar la calidad en la empleabilidad de las personas con discapacidad. Además, por las propias necesidades de las personas con discapacidad, sería conveniente que las cláusulas convencionales promoviesen la movilidad entre centros de trabajo en que sea más accesible un posible tratamiento cuando las circunstancias lo permitan. Incluso estableciendo preferencias de traslado para ocupar un puesto compatible con el estado de la persona con discapacidad, señalando el carácter preferente para ocupar puestos vacantes en otros centros de trabajo de la misma empresa cuando las personas trabajadoras con discapacidad acrediten la necesidad de recibir fuera de su localidad un tratamiento de habilitación o rehabilitación médico-funcional o atención, tratamiento u orientación psicológica relacionado con su discapacidad.

Con carácter general es fundamental que los convenios colectivos no se limiten a realizar remisiones expresas a la normativa e incluyan mejoras específicas. Concretamente es fundamental que las cláusulas convencionales se ocupen de la necesidad de readaptar los puestos de trabajo en los supuestos de discapacidad sobrevenida o incapacidad, otorgando preferencia para ocupar puestos más aptos, en relación con las condiciones que existan en la empresa. La finalidad u objetivo es conseguir mantener en el trabajo, a aquellas personas trabajadoras que por una merma en sus condiciones físicas, psíquicas, intelectuales o sensoriales o por otras circunstancias no se hallen en situación de dar el rendimiento normalmente exigible. Al respecto es fundamental que las cláusulas convencionales contengan compromisos de readaptación de los puestos de trabajo, destinando a las personas trabajadoras con discapacidad o incapacitadas a trabajos adecuados a sus condiciones. En esa línea son especialmente positivos los convenios colectivos que promueven plazas adecuadas que puedan ser cubiertas por aquellos trabajadores que por discapacidad no puedan seguir desempeñando su oficio con el rendimiento normal.

Por otro lado, en algunos convenios colectivos se puede apreciar la su-peditación de la concesión del complemento de incapacidad temporal a la reducción del absentismo en la empresa. Por ejemplo, la cláusula convencional que contempla una mejora que establece que “los beneficios y mejoras previstos en el presente artículo no se aplicarán a aquellos trabajadores/as con un grado de absentismo laboral superior al 4 % en el año inmediatamente anterior. No se computarán para determinar este grado de absentismo las ausencias por permisos retribuidos y/o justificados, la participación en huelgas legales, los permisos por utilización de horas sindicales, y permisos por maternidad, paternidad, situaciones de riesgo durante el embarazo, así como por enfermedades causadas por el embarazo, parto o lactancia”¹²⁶. Asimismo, con la finalidad de combatir el absentismo “así como la desviación nociva de la cláusula anterior, la Comisión Mixta hará un seguimiento puntual del absentismo en el sector, y si dicho absentismo por enfermedad superara el 5 por 100, bien en el sector, bien en las empresas, dicho complemento dejará de abonarse automáticamente”¹²⁷, y en otros se adoptan medidas para corregir el absentismo¹²⁸. En este sentido, en relación con el absentismo, se puede apreciar la existencia de cláusulas convencionales que reducen el complemento de incapacidad temporal en relación con el incremento del número de bajas

¹²⁶ Art. 48 Convenio colectivo de ámbito estatal para el sector de Agencias de viajes para el período 2019-2022.

¹²⁷ Art. 55 Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio.

¹²⁸ Art. 58 Convenio colectivo estatal para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos; Art. 38 del Convenio colectivo estatal para el comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos. Art. 41 del Convenio colectivo estatal del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco.

de cada trabajador individualmente¹²⁹, o colectivamente¹³⁰. En algunas ocasiones, concretamente cuando no se trate de enfermedades graves y crónicas, se puede considerar una buena práctica que tienen la finalidad de reducir los índices de absentismo¹³¹.

No son extraños los convenios colectivos de empresa que vinculan el disfrute de la mejora voluntaria de incapacidad temporal derivado de contingencias comunes a la reducción del absentismo en la empresa. Se trata de convenios colectivos que condicionan el percibo de la prestación por incapacidad temporal a no superar una determinada tasa de absentismo, como “cuando la cifra individual de absentismo excediera del 4 por 100 de la jornada/hora a trabajar durante el periodo de tres meses naturales, el trabajador/ra afectado/a dejará de percibir el complemento de Incapacidad Temporal. Tal cómputo se efectuará trimestralmente y, en el supuesto que el trabajador/ra hubiera percibido indebidamente el complemento, la empresa procederá a su deducción en el primer mes del siguiente trimestre”¹³². Algunas cláusulas convencionales incluyen una especificación de las ausencias que deberán o no computarse a los efectos de establecer el índice de absentismo de la empresa¹³³.

¹²⁹ Art. 75.3 XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad. Contiene una cláusula convencional que señala que “en la primera baja del trabajador en el año natural, percibirá el 100 % de la retribución mensual ordinaria hasta el final de la baja, siempre que se trate de un mismo proceso y sin interrupción de la baja. En la segunda baja que tuviera el trabajador en el mismo año natural, durante los tres primeros días percibirá el 60 % de la retribución mensual ordinaria como complemento a cargo de la empresa; a partir del 4º día y hasta el final de la baja se complementará por la empresa lo que falte para completar el 75 % de su retribución mensual ordinaria, siempre que se trate de un mismo proceso y sin interrupción de la baja. A partir de la tercera baja en el mismo año natural no se abonará complemento alguno por parte de la empresa siendo aplicable la legislación común de la LGSS”.

¹³⁰ Art. 80 XVI Convenio colectivo de la ONCE y su personal. Establece que con carácter trimestral se calculará el índice anual de absentismo por contingencias comunes registrado por toda la plantilla de la ONCE, en el período de los doce meses anteriores. Si dicho índice anual fuera menor o igual al 10%, en los supuestos de baja por incapacidad temporal derivada de enfermedad común y accidente no laboral, exceptuando los períodos de hospitalización, se establece un complemento sobre la prestación de la Seguridad Social hasta alcanzar el 100 por 100 del salario base, complementos de escala y de funciones superiores, en su caso, y antigüedad consolidada, desde el trigésimo primer día de cada baja hasta la expedición del parte de alta por cualquier causa y, en todo caso, por un período máximo de hasta doce meses desde el inicio de la incapacidad.

¹³¹ Art. 57 VIII Convenio colectivo estatal del corcho. Establece que la empresa complementará desde el primer día el salario del trabajador en situación de incapacidad temporal, hasta el 100 % del mismo, cuando la incapacidad temporal derive de accidente de trabajo o de enfermedad profesional, siempre que el índice de absentismo derivado de incapacidad temporal por accidente de trabajo o enfermedad profesional no supere el 1,75 % colectivamente en la empresa y el 3,75 % individualmente.

¹³² Art. 49 Convenio colectivo de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos.

¹³³ Art. 48 Convenio colectivo laboral de ámbito estatal para el sector de agencias de viajes (2016-2018). Establece que los beneficios del complemento de incapacidad temporal no se aplicarán a aquellos/as trabajadores/as con un grado de absentismo laboral superior al 4% en el año inmediatamente anterior. No se computarán para determinar este grado de absentismo las ausen-

Con respecto a las indemnizaciones por el reconocimiento de una incapacidad permanente, es recomendable que las cláusulas convencionales regulen las causas que determinan la suspensión de la póliza de seguros para evitar posibles reclamaciones judiciales y establezcan revisiones periódicas del contenido de las correspondientes pólizas. Además, es fundamental establecer la obligación de la empresa de facilitar una copia de la póliza de seguros a la representación legal de los trabajadores y que los convenios colectivos definan con el mayor rigor y claridad el alcance real de las mejoras voluntarias, teniendo en cuenta que el empresario será el responsable del pago de la correspondiente indemnización cuando el convenio colectivo no resulte suficientemente claro, no se haya concertado la correspondiente póliza de seguros o ésta resulte insuficiente.

Por último, también sería recomendable incrementar la participación de la representación de los trabajadores, porque son escasos los convenios que prevén la obligación empresarial de facilitar una copia de la póliza de seguros a la representación legal de los trabajadores.

cias por permisos retribuidos y/o justificados, la participación en huelgas legales, los permisos por utilización de horas sindicales, y permisos por maternidad, paternidad, situaciones de riesgo durante el embarazo, así como por enfermedades causadas por el embarazo, parto o lactancia.

Capítulo 5
DIFERENCIA ENTRE CONTINGENCIAS
COMUNES Y PROFESIONALES. MEJORAS
Y TRANSICIONES PROFESIONALES

María Belén Fernández Docampo
Universidad de Vigo

1. DIMENSIÓN DE LA DIFERENCIA EN MEJORAS DE IT, IP Y MUERTE Y SUPERVIVENCIA

La mejora de las prestaciones de IT, IP y muerte y supervivencia es una realidad muy habitual en la mayor parte de los convenios colectivos objeto de este informe, aunque se aprecia con más intensidad en los de ámbito empresarial. Otra cuestión es el régimen jurídico de las referidas mejoras, unas veces diferenciado según el carácter profesional o común de la contingencia causante y otras veces idéntico sin distinguir si procede o no de un riesgo laboral. Tal diferencia se traduce, en la totalidad de las ocasiones, en una regulación más favorable cuando la mejora derive de una contingencia profesional, y ello tanto en lo que se refiere a su acceso, a su duración y también a su cuantía. Ahora bien, a la hora de estudiar las mejoras de las prestaciones de IT, IP y muerte y supervivencia, también hay que tener en cuenta otra separación fundamental entre todas ellas. A saber, la gestión de unas y otras mejoras, pues, como es sabido, cuando lo que se complementa de forma voluntaria es una pensión, en este caso, IP y fallecimiento, existe la obligación empresarial de externalizar o exteriorizar el compromiso asumido frente al personal de su empresa¹, lo que no rige cuando lo que se mejora es una prestación temporal, una IT, cuya gestión es libre. En todo caso, como se comprobará en el presente capítulo, vaya por delante que una gran mayoría de las mejoras de IP y fallecimiento lo serán como indemnizaciones a tanto alzado para las que ya no rige el deber de externalizar antes referido. Habida cuenta tales diferencias, se ha optado por analizar de forma separada las mejoras de la situación de IT, en primer lugar, y las de IP y muerte y supervivencia, a continuación. Eso sí, siempre y en todo caso, teniendo en cuenta su relación con la contingencia causante, profesional o común, y sus efectos en el régimen jurídico de la respectiva mejora.

¹ Disposición adicional primera del Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones (BOE de 13 de diciembre).

1.1. Mejoras de incapacidad temporal

De todos los convenios colectivos objeto de estudio que reconocen mejoras de la prestación de incapacidad temporal², no pocos contemplan un régimen divergente según se trate de una situación derivada de contingencias profesionales o de contingencias comunes, más favorable, en todos los supuestos, para las profesionales³. Ahora bien, no siempre se contemplan todas las contingencias existentes, pues en algún convenio colectivo solo se mejora la IT cuando procede, exclusivamente, de accidente de trabajo, dejando fuera, no solo, las contingencias comunes, sino también las incapacidades temporales procedentes de enfermedades profesionales⁴. En alguna de estas normas convencionales parece ostentar tanta importancia la mejora del accidente de trabajo, que, pese al contenido del art. 156 LGSS⁵, se incluye también expresamente en la mejora la baja resultante de un accidente *in itinere*, eso sí, siempre y cuando se haya producido, “como máximo, dentro de una hora previa a la entrada o una hora posterior a la salida”⁶. Para otros convenios colectivos lo prioritario es la enfermedad, de ahí que solo se mejoren las incapacidades resultantes de la referida contingencia, incluso, sin catalogar

² Con todo, pese a ser mayoría los convenios colectivos objeto del presente estudio que incluyen cláusulas que mejoran en mayor o menor medida la prestación de IT, existen otros que no incluyen este complemento. En el ámbito empresarial pueden citarse, el Convenio colectivo de Globalia Handling, SAU y el Convenio colectivo de Disa Corporación Petrolífera.

³ En el ámbito sectorial, contemplan un régimen diferenciado de la mejora de IT según la contingencia causante los siguientes convenios: Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas, II Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing), VI Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales y Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado. Y en el ámbito empresarial los siguientes: Convenio colectivo de BSH Electrodomésticos España, SA, VII Convenio colectivo de Diario ABC, SL y V Convenio colectivo marco Grupo Endesa.

Y entre los que no hacen distinción, se pueden citar los que siguen a continuación: en el ámbito sectorial, VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos y Convenio colectivo do Sector Comercio de Alimentación da provincia de Pontevedra. Y en el ámbito empresarial, vg., Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO. y Convenio colectivo marco de la Unión General de Trabajadores 2019-2020.

⁴ Art. 23 del Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco, art. 30 del Convenio colectivo para peluquerías, institutos de belleza y gimnasios.

⁵ Que ya incluye expresamente en el concepto de accidente de trabajo “los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo”, esto es, el que se conoce como accidente *in itinere* (art. 153.2 a) LGSS).

⁶ Así, el art. 23 del Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco, cuando ordena la mejora de la IT derivada de accidente de trabajo, puntualiza que “los accidentes de trabajo producidos *in itinere* tendrán el mismo tratamiento que se establece en el párrafo precedente, siempre y cuando dichos accidentes se produzcan, como máximo, dentro de una hora previa a la entrada o una hora posterior a la salida, con la obligación de presentar a la empresa el volante de asistencia de la compañía aseguradora que lo acredite”.

su origen, común o profesional⁷. Ahora bien, al margen de la opción por la que opten los negociadores –mejorar todas las contingencias profesionales, solo alguna o también las comunes–, debería siempre respetarse la nomenclatura legal de los arts. 156 al 158 LGSS y evitar así ciertas imprecisiones terminológicas que no generan más que confusión al intérprete. Incluso, pueden llegar a crear en los eventuales beneficiarios expectativas que podrían verse frustradas. En definitiva, hay que procurar sortear vocablos genéricos e indeterminados, tales como, los de “enfermedad”⁸ y “accidente”, sin más calificativos. Por supuesto, locuciones erróneas, como la de “accidente laboral”⁹. Y, también, cualquier otra expresión incorrecta y que no encuentre su equivalente en la normativa de Seguridad Social.

La dimensión de la diferencia en las mejoras de IT según el carácter de la contingencia causante se aprecia en todos los aspectos de su régimen jurídico, ya lo sea desde los propios requisitos de acceso, pasando por su contenido y por supuesto en lo que se refiere a su duración. Así pues, y en lo que concierne a su acceso, existen convenios colectivos en los que para percibir la mejora cuando la IT deriva de una contingencia común se exige que la persona trabajadora se encuentre hospitalizada “de forma continuada en un centro hospitalario por indicación médica y entre los días quinto y vigésimo de la incapacidad temporal”. En la mayoría de estos supuestos, se exige, además, “la justificación documental” de tal hospitalización. Por el contrario, si procede de una contingencia profesional, en el mismo convenio se indica que el complemento se abona, sin más, “a partir del quinto día de la baja (...) hasta el alta definitiva del proceso de incapacidad temporal”¹⁰.

⁷ Art. 43 XXIV del Convenio colectivo del sector de la banca: “Con efectos desde la fecha de firma del presente Convenio, el personal de banca, en caso de baja por incapacidad temporal por enfermedad, tendrá derecho a percibir de la empresa, durante dieciocho meses, una percepción económica mensual total en concepto de mejora voluntaria de la prestación que reciba de la Seguridad Social, igual al 100 por ciento de la que le correspondería por aplicación del Convenio colectivo, como si en dicho período estuviera en activo. No se percibirá en ningún caso, sumadas las prestaciones económicas que pueda otorgar la Seguridad Social y el complemento a cargo de la empresa, una cantidad superior a la percepción económica anteriormente indicada. En el supuesto excepcional de que la Seguridad Social suspendiera o extinguiera la prestación, mientras dure esta situación, las Empresas no vendrán obligadas a abonar este complemento. Si dicha prestación se retomase con carácter retroactivo, las Empresas tendrán que abonar dicho complemento también con carácter retroactivo”.

⁸ Convenio colectivo de Nokia Spain, SA, cuyo art. 42 indica que se garantiza a sus empleados una mejora en los supuestos de “baja por incapacidad temporal derivada de enfermedad o accidente de trabajo”. Aunque se supone que el precepto se refiere a la enfermedad profesional, lo deseable es que así se hubiese indicado expresamente.

⁹ El término erróneo de “accidente laboral” es una constante en el Convenio colectivo de Frit Ravich, SL, pues emerge en todo su articulado. La mejora del subsidio de IT a causa de un “accidente laboral” se regula en su art. 15. Otros convenios colectivos que también reconocen mejoras para las IT derivadas de “accidentes laborales” son los siguientes: Convenio colectivo del Grupo Cetelem (art. 45) y Convenio colectivo de Globalia Handling, SAU (art. 35), entre otros.

¹⁰ Entre otros, art. 8.6 del Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares 2019-2020.

En fin, la acreditación de cierto período de hospitalización no resulta extraña cuando la incapacidad que se quiere mejorar procede de riesgos comunes¹¹. El índice de absentismo del sector emerge como requisito condicionante de la percepción de la mejora cuando la incapacidad deriva de una contingencia profesional¹². En cualquier caso, la mayor diferencia en las condiciones de acceso a la mejora según el tipo de contingencia, se aprecia en aquellas cláusulas convencionales en las que solo se reconoce el complemento cuando el riesgo causante sea profesional, negándola cuando la IT procede de contingencias comunes¹³. Resulta llamativo el contenido de la cláusula de algún convenio colectivo de sector, en concreto, el estatal de industrias cárnicas, que, tras reconocer a la IT derivada de enfermedad común o accidente no laboral un complemento económico determinado, advierte que dicho complemento no se abonará cuando las empresas a las que se aplica la norma ya tengan “cualquier sistema por el que complementen” la misma prestación¹⁴.

¹¹ Así se exige en el art. 38 del VI del Convenio colectivo de supermercados del Grupo Eroski cuando se trata de mejorar la IT derivada de enfermedad común.

¹² Así se establece en el art. 57 del VIII del Convenio colectivo estatal del corcho que regula los complementos de incapacidad temporal. En concreto, se dispone que “la empresa complementará desde el primer día el salario del trabajador en situación de incapacidad temporal, hasta el 100 % del mismo, en los siguientes supuestos: a) Cuando la incapacidad temporal derive de accidente de trabajo o de enfermedad profesional, siempre que el índice de absentismo derivado de IT por accidente de trabajo o enfermedad profesional no supere el 1,75 % colectivamente en la empresa y el 3,75 % individualmente. Estos porcentajes se calcularán en base al absentismo antes indicado correspondiente al año inmediatamente anterior y tomando como base para el año 2020 los índices del año 2019. Estos índices serán publicados en el tablón de anuncios de la empresa y remitidos a la Comisión Paritaria durante el mes de enero de cada año natural. El incumplimiento de este requisito comportará el abono del 100 % sin tener en cuenta los índices anteriormente expresados hasta que se dé cumplimiento a tal requisito. b) Cuando la incapacidad temporal derive de accidente no laboral o enfermedad común, siempre que el trabajador haya estado hospitalizado ininterrumpidamente como consecuencia de dicho accidente o enfermedad por un período de al menos 10 días”.

¹³ Así sucede en el Convenio colectivo para la Actividad de Ayuda a Domicilio de Galicia, cuyo art. 47 reconoce que “en el caso de incapacidad temporal por accidente laboral y/o enfermedad profesional, la empresa complementará la prestación económica que el trabajador o trabajadora perciba de la Seguridad Social hasta el 100% del salario, durante los veintinueve primeros días de baja”, sin que exista ninguna otra previsión convencional para el supuesto de que la IT proceda de contingencias comunes. Una previsión idéntica se encuentra en el art. 36 del IV Convenio colectivo de residencias privadas da terceira idade de Galicia. También, en el Convenio colectivo de Nokia Spain, SA, cuyo art. 42 solo garantiza a los empleados en situación de baja el cien por cien de su retribución fija cuando la incapacidad temporal sea derivada de “enfermedad o accidente de trabajo”.

¹⁴ En concreto, su art. 18.2 dispone lo siguiente: “En el caso de intervención quirúrgica seguida de hospitalización, derivada de enfermedad común o accidente no laboral, las empresas abonarán a los trabajadores que acrediten tal situación la cantidad de 10,696 euros para 2018 por cada día de hospitalización y mientras dure esta dentro de los límites de la duración de la incapacidad transitoria. Las empresas que tengan cualquier sistema por el que complementen las prestaciones de incapacidad transitoria por causa de enfermedad común o accidente no laboral no abonarán este complemento.

Las empresas tendrán la facultad de que, por el Médico de empresa o por aquel que la misma designe, el trabajador sea visitado en su domicilio y reconocido tantas veces se considere necesario, dependiendo el abono del correspondiente complemento del informe emitido en cada

Tal exclusión, sin embargo, no se prevé cuando la contingencia causante de la IT tenga carácter profesional.

Las fórmulas utilizadas para determinar el contenido de la mejora también son muy variadas. Al respecto, lo primero que hay que advertir es que son dos los elementos más habitualmente utilizados por la negociación colectiva para realizar esta operación, a saber, el *módulo* de referencia sobre el que se va a proyectar la mejora y el *porcentaje* aplicable y que determinará su cuantía final. El problema es que es la casuística convencional existente es tan variada que resulta ciertamente complejo extraer unas reglas generales que aporten alguna novedad a la afirmación de partida: que el régimen de la mejora de IT suele ser más favorable cuando el origen de la contingencia es laboral. Y esto es así, entre otras razones, porque en estos casos el módulo sobre el que se referencia la mejora suele ser la prestación salarial que venía percibiendo la persona trabajadora mientras estaba en activo. En cambio, cuando deriva de un riesgo no laboral, suele referenciarse a su base de cotización. Con todo, también existen convenios cuya referencia es siempre la base de cotización de la persona beneficiaria, aunque el riesgo causante de la IT sea de carácter profesional¹⁵.

Entre los primeros, esto es, los que referencian el contenido de la mejora a la prestación salarial, se encuentran convenios colectivos que aluden a la necesidad de complementar el subsidio obligatorio de incapacidad hasta llegar al 100 por 100 del “sueldo que le correspondería de estar prestando servicios normalmente”¹⁶ o a “la retribución mensual y pagas extras completas”¹⁷. En otras ocasiones, se indica que el complemento se devengará hasta alcanzar el “importe íntegro de sus retribuciones”¹⁸ o su “retribución mensual ordinaria”¹⁹. Sin embargo, en otras ocasiones la terminología utilizada es más genérica: por ejemplo, cuando se utiliza la fórmula de “salario convenio”²⁰ o la de “salario”²¹, sin más. Tras una revisión de los convenios objeto de este estudio, se puede afirmar que la lista de fórmulas utilizadas a tal fin es inagotable. Ahora bien, sin despreciar la virtud del módulo utilizado, sería deseable mayor concreción a la hora de mencionarlo en el instrumento convencional.

caso por dicho facultativo. El Médico deberá acreditar su condición de tal al trabajador mediante la exhibición del correspondiente carnet profesional.

La vigencia de este Anexo es desde el 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2018”.

¹⁵ Art. 38 del VI Convenio colectivo de supermercados del Grupo Eroski.

¹⁶ Art. 33.1 del Convenio colectivo de Asepeyo-Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, núm. 151.

¹⁷ Art. 34.1 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO.

¹⁸ Art. 32 del Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas.

¹⁹ Art. 40 del VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos.

²⁰ Art. 63 del II Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing).

²¹ Art. 33 del IV Convenio colectivo del grupo VIPS.

Cuando para el cálculo de la mejora del subsidio de incapacidad temporal se toma en consideración la base de cotización de la persona beneficiaria, la diversidad está en la forma de utilización de esa base. En ocasiones, su cuantía se fija como meta a alcanzar con el complemento económico. En otros supuestos, se asume como límite mínimo o límite máximo del mismo. De nuevo, aquí, la casuística vuelve a ser inagotable. En este sentido, se han encontrado convenios que prevén un complemento de la prestación económica de IT equivalente al 100 por 100 de la “base de cotización, mentres o paga da IT sexa a cargo da empresa”²². En otros, la cuantía de la referida base determina a su vez la cuantía mayor o menor del complemento económico de IT. Así sucede en el VII Convenio Colectivo del Diario ABC, SL, cuyo art. 43 dispone que “en situación de baja por IT derivada de contingencias comunes, la empresa complementará la prestación de Seguridad Social hasta el 100 por 100 del salario del trabajador si la base de cotización de éste fuera inferior a la máxima, y hasta el 100 por 100 de la base de cotización del trabajador si el salario de éste fuera superior a la base máxima de cotización”. En otros más, la base de cotización señala la cifra sobre la que se va a aplicar el porcentaje que determinará, a su vez, la cuantía del complemento y su límite máximo. En este sentido, es obligatorio mencionar aquí alguna cláusula convencional en la que se indica que “en los casos de enfermedad común (...) el trabajador enfermo percibirá un 25% de la base de cotización a la Seguridad Social, con un máximo complemento en todo caso, del 100% de dicha base de cotización”²³.

Tomando como módulo de referencia para fijar la mejora del subsidio de IT, o bien el salario de la persona trabajadora, o bien su base de cotización, es muy habitual que se pretenda su percepción al 100 por 100, complementando así la empresa de forma voluntaria lo que el incapacitado deja de percibir mientras dura la suspensión de su contrato de trabajo. Y esto se puede afirmar tanto de los convenios de sector²⁴ como de los de ámbito empresarial²⁵. Ahora bien, en ocasiones, la percepción del 100 por 100 del módulo que se utilice requiere de la acreditación de una serie de condicionantes, en particular, cuanto la contingencia causante es común. Por ejemplo, que no se haya superado un número determinado de bajas laborales dentro del año natural. En este escenario, algunos convenios complementan hasta el 100 por 100 de

²² Art. 33 del Convenio colectivo do Sector de Carpintería de Ribera.

²³ Art. 21 del Convenio colectivo para las empresas del sector de harinas panificables y sémolas.

²⁴ Art. 40 del II Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos y art. 38 del XXII del Convenio colectivo nacional de autoescuelas.

²⁵ Por ejemplo, el art. 33 del IV Convenio colectivo del grupo VIPS que reconoce que “en el caso de situación legal de Incapacidad Temporal (IT), en el que la Seguridad Social o la Mutua Patronal reconozca el pago de prestaciones, la empresa, durante el tiempo en el que el/la trabajador/a tenga derecho a prestaciones económicas, complementará las mismas (...) a) Hasta el 100 por 100 del salario en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional (...)”.

la base, únicamente, durante las 3 primeras bajas del trabajador, mientras que otros solo reconocen este porcentaje en la primera, reduciéndose, proporcionalmente, en la segunda baja y consecutivas²⁶.

Al igual que la prestación que complementa, la mejora voluntaria de la IT tiene una duración determinada, diferente según lo que se haya acordado en cada convenio colectivo. Los hay que solo reconocen el complemento económico durante unos días –más o menos²⁷–, en otros casos se prolonga durante meses, mientras que en algunos más, se ordena su abono durante todo el tiempo que se prolongue la situación de incapacidad temporal²⁸. En otros convenios, la mejora solo se va a abonar mientras dure la hospitalización de la persona beneficiaria, siempre que, obvio, lo sea dentro del límite máximo de la duración de la IT²⁹. Recuérdese que en algunos convenios colectivos, cuando el riesgo causante de la IT ha sido común, la percepción de la mejora queda condicionada a la hospitalización del beneficiario³⁰. En algún convenio colectivo se ha encontrado alguna cláusula un tanto peculiar, ya que ordena el

²⁶ Según el art. 38 del VI del Convenio colectivo de supermercados del Grupo Eroski, en el caso de situación legal de IT derivada de enfermedad común sin hospitalización, el complemento de la prestación a cargo de la empresa será el que corresponda de acuerdo con la siguiente escala: “hasta el 100 por 100 de la Base de Cotización a lo largo de la primera baja por enfermedad común dentro del año natural. Hasta el 90 por 100 de la Base de Cotización a lo largo de la segunda baja por enfermedad común dentro del año natural. Hasta el 80 por 100 de la Base de Cotización a lo largo de la tercera y siguientes bajas por enfermedad común dentro del año natural”. Del contenido del precepto se infiere que todas estas bajas son sin hospitalización, ya que en el mismo se indica que se complementará “hasta el 100 por 100 de la base de cotización de la persona en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional y en el caso de enfermedad común con hospitalización, desde la hospitalización hasta el alta hospitalaria”. También, con escalas porcentuales en función del número de bajas causadas, vid. art. 33 IV Convenio Colectiva del grupo VIPS: “b) Hasta el 100 por 100 del salario para las tres primeras bajas por contingencias comunes dentro del año natural. c) En la cuarta y sucesivas bajas por contingencias comunes el tratamiento será el siguiente: – Los 8 primeros días sin complemento. – Del día 9 al día 15: la Dirección complementará en su caso hasta el 75 % del salario. – A partir del día 16 de baja la Dirección complementará hasta el 100 % del salario”.

²⁷ La casuística aquí vuelve a ser ingente. Por ejemplo, en el IV Convenio colectivo de residencias privadas da terceira idade de Galicia, 21 días y solo en el caso de “incapacidad temporal derivada de accidente laboral e/ou enfermidade profesional”. Las contingencias comunes no se mejoran (art. 36). Tratándose de la mejora de la incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente no laboral, el Convenio colectivo de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial en su ámbito de actividad de reforma juvenil y protección de menores reconoce su cobro durante 18 días, en concreto, la mejora se abonará desde el “cuarto al vigésimo primer día de la baja” (art. 50).

²⁸ La extensión del cobro de la mejora durante todo el tiempo que se prologue la situación de incapacidad temporal es lo más común cuando deriva de contingencias profesionales. Entre otros, Convenio colectivo de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial en su ámbito de actividad de reforma juvenil y protección de menores (art. 50).

²⁹ Art. 29 del Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.

³⁰ Bajo la denominación “complemento asistencial”, el Convenio colectivo estatal de industrias cárnicas reconoce a sus trabajadores una cantidad diaria (que en 2018 era de 10.696 euros) en los casos de “intervención quirúrgica seguida de hospitalización, derivada de enfermedad común o accidente no laboral y mientras dure esta –la hospitalización– dentro de los límites de

abono de la mejora “desde el primer día de la baja y hasta que la empresa deje de tener obligación de mantener al trabajador en alta y cotizar la aportación a la Seguridad Social”³¹. Como es fácil imaginar, suele existir mayor cobertura temporal cuando la incapacidad temporal procede de un accidente de trabajo o enfermedad profesional.

Pero más allá de su duración, en casi todos los convenios colectivos que reconocen este complemento económico, también incluyen el día en el que dará comienzo su percepción. En este aspecto, quizás, ha servido de orientación el régimen jurídico de la IT en la normativa de Seguridad Social³², pues, tratándose de contingencias comunes la mejora no siempre se reconoce desde el primer día de la baja³³, como sí suele ocurrir cuando la causa es un riesgo laboral³⁴, aunque también aquí hay excepciones³⁵. Con todo, en algún convenio colectivo, además del carácter de la contingencia causante, el comienzo de su percepción también se hace depender del número de bajas causadas durante el año natural³⁶. Casi siempre, cuantas más bajas se hayan agotado, más tarde comenzará su percepción. En algunos supuestos, quedan exceptuadas de la regla anterior, las segundas y sucesivas bajas con hospitalización, ya sea con cirugía o sin ella³⁷. Con todo, existen algunos convenios que antes de aplicar la limitación temporal del cobro de la mejora reconocen a los tra-

la duración de la incapacidad transitoria”. Señala también el precepto que la hospitalización hay que acreditarla.

³¹ Art. 31 del Convenio colectivo del Grupo Selecta (AB Servicios Selecta España, SLU, Acorn Spain 1, SL y Servecave, SL).

³² Art. 173.1 LGSS.

³³ Por ejemplo, VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022): el abono del complemento de las “prestaciones por incapacidad temporal derivadas de enfermedad común y accidente no laboral” comenzarán a partir del 4º día de la baja médica (art. 60). Lo mismo en el Convenio colectivo de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial en su ámbito de actividad de reforma juvenil y protección de menores (art. 50).

³⁴ Convenio colectivo de Delver Logistics, SLU. (art. 26.4), VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022) (art. 60), Convenio colectivo de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial en su ámbito de actividad de reforma juvenil y protección de menores (art. 50).

³⁵ Entre otros, art. 26.2 del XVII Convenio colectivo estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública, que reconoce un complemento del subsidio de IT derivado de contingencia profesional que se abonará “desde el quinto día de la correspondiente baja, inclusive, en enfermedad de más de treinta días (...) durante un plazo máximo de doce meses, a partir de la baja”.

³⁶ Es el caso del Convenio colectivo do sector da hostelería da provincia de Pontevedra, que para las situaciones de IT derivada de enfermedad común y accidente no laboral dispone que el abono del complemento se regirá por las siguientes reglas: “Na primeira baixa que se produza (...) desde o primeiro día desta”. “Na segunda e sucesivas baixas que se produzan dentro do período de doce meses desde a finalización da primeira (...) desde o cuarto día de baixa” (art. 37).

³⁷ De nuevo, Convenio colectivo do sector da hostelería da provincia de Pontevedra, que en el mismo art. 37 precisa que en las segundas y sucesivas bajas, en los casos de hospitalización sin cirugía la empresa está obligada a abonar el complemento “desde o día da hospitalización e mentres dure esta. No caso de que haxa cirurxía, esta garantía estenderase desde o día da hospitalización e mentres dure a baixa ata un período máximo de 30 días”.

bajadores afectados el derecho a “exponer las razones que han ocasionado la circunstancia”³⁸. En todo caso, cualquiera que sea la duración de la mejora y el día de inicio de su cobro, no es extraño encontrar cláusulas que ordenen la comunicación inmediata de la baja y controles médicos posteriores³⁹, cualquiera que hubiese sido la contingencia causante de la IT. Es más, la negativa del trabajador o trabajadora a dicho reconocimiento comportará la supresión del complemento⁴⁰.

Sea cual sea la duración de la mejora de IT y demás aspectos de su régimen jurídico, no hay que olvidar, como se refiere con más detalle en el capítulo anterior de este informe, su eventual relación con los niveles de absentismo laboral en las empresas. Bajo este escenario, parece obvio reconocer que cuando un convenio mejora solo bajas temporales de larga duración puede querer reducir y evitar el absentismo de corta duración, aunque sea justificado. Sin embargo, también existen ejemplos de cláusulas convencionales que solo complementan los primeros periodos de la incapacidad temporal, excluyendo del complemento las bajas por IT cuando se prolonguen en el tiempo. Quizás sean razones económicas las que justifican estas prácticas. Y ello es probable. Con todo, hay que tener en cuenta que un elevado índice de absentismo justificado de larga duración no suele existir y el injustificado se presume de difícil realización.

1.2. Mejoras de incapacidad permanente y muerte y supervivencia

Al igual que sucede con la incapacidad temporal, es habitual que los convenios colectivos reconozcan mejoras de las prestaciones de incapacidad permanente y de muerte y supervivencia de las personas trabajadoras incluidas en su ámbito de aplicación⁴¹. Y ello tanto en los de empresa⁴² como en los de sector⁴³. Por otra parte, y como se anticipó al comienzo de este apartado,

³⁸ Art. 35.2 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d’Estalvis i Pensions de Barcelona “La Caixa”.

³⁹ Como dispone el art. 35.4 del Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d’Estalvis i Pensions de Barcelona “La Caixa”, la “Fundación Bancaria La Caixa podrá verificar el estado del enfermo o enferma, mediante reconocimiento a cargo del personal médico que designe, en el domicilio de la persona afectada”.

⁴⁰ Art. 35.4 del Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d’Estalvis i Pensions de Barcelona “La Caixa”.

⁴¹ Frente a los convenios que sí reconocen mejoras de IP y muerte, existen otros que no lo hacen. Entre ellos, Convenio colectivo do sector comercio do metal da provincia de Pontevedra, Convenio colectivo do Sector Comercio de Alimentación da provincia de Pontevedra, Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares 2019-2020.

⁴² Entre otros, Convenio colectivo de Globalia Handling, SAU, Convenio colectivo de Asepeyo – Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, núm. 151.

⁴³ Por ejemplo, VIII Convenio colectivo estatal del corcho, Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas.

cuando el compromiso que se adopte a tal fin tenga el carácter de pensión, la normativa vigente impone el deber de externalizarlo, ya sea mediante contratos de seguros o a través de la formalización de un plan de pensiones⁴⁴. Así lo exige la disposición adicional primera del Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones⁴⁵. Al respecto, ya desde ahora, se puede afirmar que, a la hora de externalizar, la mayoría de los convenios colectivos objeto de este estudio han optado por pólizas de seguros –de accidentes, de vida, individuales, colectivas, etc.– en detrimento de los planes de pensiones. Otra cosa es que la norma convencional no indique nada sobre el particular⁴⁶. Cuando así ocurra, la elección recaerá sobre el empresario, que lo hará atendiendo a la contingencia cubierta, a la prestación asumida o a su propio interés⁴⁷. Como es evidente, si la mejora de la IP o del fallecimiento consiste en una indemnización a tanto alzado o en cualquier otra fórmula que no sea una pensión, ya no rige el mencionado deber de externalizar. Con todo, gran parte de los convenios colectivos que prevén esta clase de mejoras, han optado, también en estos casos, por la externalización, en particular, a través de pólizas de seguros⁴⁸. Un régimen particular es el que

⁴⁴ La opción por el plan de pensiones ha sido la acordada en el Convenio colectivo marco del Grupo Endesa para las contingencias de “incapacidad permanente y fallecimiento” con la finalidad de garantizar un “capital mínimo universal de dos anualidades del salario pensionable, al objeto de garantizar que el conjunto de percepciones generadas como consecuencia de las contingencias anteriormente mencionadas alcance dicha cuantía” (Anexo 8). También en el Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas, en este caso “con cobertura por las contingencias de jubilación, incapacidad permanente y fallecimiento” (art. 34).

⁴⁵ “Los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, incluyendo las prestaciones causadas, deberán instrumentarse, desde el momento en que se inicie el devengo de su coste, mediante contratos de seguros, incluidos los planes de previsión social empresariales y los seguros colectivos de dependencia, a través de la formalización de un plan de pensiones o varios de estos instrumentos. Una vez instrumentados, la obligación y responsabilidad de las empresas por los referidos compromisos por pensiones se circunscribirán exclusivamente a las asumidas en dichos contratos de seguros y planes de pensiones.

A estos efectos, se entenderán por compromisos por pensiones los derivados de obligaciones legales o contractuales del empresario con el personal de la empresa y vinculados a las contingencias establecidas en el art. 8.6. Tales pensiones podrán revestir las formas establecidas en el art. 8.5 y comprenderán toda prestación que se destine a la cobertura de tales compromisos, cualquiera que sea su denominación.

Tienen la consideración de empresas no sólo las personas físicas y jurídicas sino también las comunidades de bienes y demás entidades que, aun carentes de personalidad jurídica, sean susceptibles de asumir con sus trabajadores los compromisos descritos”.

⁴⁶ Art. 57 del VIII Convenio colectivo estatal del corcho.

⁴⁷ Así lo afirma FERNÁNDEZ PRIETO, M., “Tema 5: Planes y Fondos de pensiones”, en AA.VV. (CABEZA PEREIRO, J. y FERNÁNDEZ PRIETO, M.), *Manual de protección social complementaria*, Tecnos, Madrid, 2017, p. 91.

⁴⁸ Entre otros, Convenio colectivo de Delver Logistics, SLU, cuyo art. 27 ordena un seguro de accidentes individuales a fin de mejorar con una indemnización a tanto alzado las situaciones de incapacidad permanente y fallecimiento del personal: “1. La Empresa se obliga a contratar una póliza de seguro de accidentes individuales, que cubra los riesgos de muerte, incapacidad permanente total, y absoluta del personal como consecuencia de accidente laboral. 2. Esta póliza garantizará al personal o a sus herederos/as, designados por este/a, el percibo de

dispone el Convenio colectivo del Grupo Cetelem, que varía el instrumento a través del cual se mejorará la prestación en función de la fórmula adoptada para realizarla. Esto es, según lo que se abone sea una indemnización o una pensión. En fin, cuando se trata de una indemnización, su aseguramiento lo es a través de la concertación de un seguro de vida⁴⁹. En cambio, cuando se trata de una pensión, el referido convenio reconoce a su personal la posibilidad de adherirse a un plan de pensiones⁵⁰.

El análisis de la dimensión de la diferencia entre las contingencias causantes –profesionales y comunes– en esta tipología de mejoras, pasa, ineludiblemente, por estudiar, en primer lugar, su alcance objetivo material. Esto es, las situaciones de necesidad protegidas. Solo después, se pasará al análisis de su contenido y vinculado a ello su modo gestión.

Pues bien, en lo referente a su alcance material, no se puede obviar su consideración de mejoras *directas* de las prestaciones de Seguridad Social por causa de incapacidad permanente y por muerte y supervivencia. Es decir, que con las referidas mejoras se cubren idénticos riesgos que para las mismas situaciones de necesidad protege con carácter mínimo y obligatorio

la cantidad de: 30.000 euros por muerte e incapacidad permanente total y 35.000 euros por incapacidad permanente absoluta y gran invalidez, no siendo éstas acumulables entre sí”. También, los siguientes: Convenio colectivo de Frit Ravich, SL (art. 57); Convenio colectivo de Globalia Handling, SAU (art. 34); Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO. (art. 35); Convenio colectivo de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos (art. 63); Convenio colectivo do sector de carpintería, ebanistería e actividades afíns da provincia de Pontevedra (art. 42); y XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil (art. 75.2).

⁴⁹ Art. 40 del Convenio colectivo Grupo Cetelem: “Seguro de vida. El importe del seguro de vida que la empresa tiene con cada uno de los empleados queda fijado en: A) 40.000 euros en caso de fallecimiento. B) 40.000 euros en caso de incapacidad profesional total y permanente. C) 40.000 euros en caso de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez. Las garantías de incapacidad profesional total y permanente cesarán, en todo caso, al finalizar la anualidad del seguro y dentro de la cual se produzca la baja por jubilación del asegurado”.

⁵⁰ Art. 48 del Convenio colectivo Grupo Cetelem: “Plan de Pensiones. A partir del año 2013 se puso en marcha un Plan de Pensiones para todos los empleados que se regirá por las siguientes líneas generales:

Condiciones de participación: – La participación en el Plan es un derecho para todos los empleados de CETELEM con una antigüedad de dos años en la Empresa y comprendidos en el Régimen General de la Seguridad Social. – La adhesión al Plan tiene carácter voluntario. – La incorporación al Plan, la formulará el empleado cumplimentando un boletín de adhesión por el que: a) Aceptará íntegramente el Reglamento. b) Designará a los beneficiarios para el caso de fallecimiento.

Contingencias: – Las contingencias que se cubren en este Plan son las de jubilación, fallecimiento, incapacidad permanente absoluta y gran invalidez. – Las contingencias serán cubiertas a través de una póliza de seguros colectiva de vida suscrita con una Entidad Aseguradora.

Financiación: La fórmula que rige la aportación está basada en el principio de aportación definida, y dividida en 2 tramos para los años 2020 y 2021 según el siguiente porcentaje: • Un 2% del salario pensionable, para directores y jefes. • Un 1,5% del salario pensionable, para los técnicos y administrativos. Salario pensionable = salario fijo bruto anual (salario convenio + plus de actividad)”.

el Sistema público de protección social. A saber, tratándose de una incapacidad permanente, la disminución o anulación previsiblemente definitiva de la capacidad laboral del beneficiario por razones de salud⁵¹. Y en el caso de las prestaciones por muerte y supervivencia –viudedad y orfandad, principalmente–, el empobrecimiento o pérdida de nivel económico que sufren las personas que dependían económicamente de la fallecida⁵². Estas últimas también buscan proteger –aunque sea de forma simbólica– del aumento de gastos derivados del sepelio del difunto⁵³.

Al tratarse de idénticos riesgos, es evidente que la mejora voluntaria de la correspondiente prestación –IP o fallecimiento– va a seguir el mismo esquema que el previsto en el Sistema obligatorio. Y ese primer elemento del referido esquema y que precisará su alcance material, es la determinación de la situación protegida. Directamente relacionada con dicha determinación, va a comprobarse, además, si el complemento se aplica cualquiera que fuese el riesgo causante –profesional o común– o solo en los profesionales.

Al respecto, y al igual que sucede con la IT, se ha encontrado algún convenio en el que las cláusulas que reconocen y regulan estas mejoras se refieren genéricamente a las situaciones de incapacidad permanente y al fallecimiento de la persona trabajadora, sin ninguna especificación más. Incluso, cuando se trata de incapacidad, sin especificar sus grados –parcial, total, absoluta y gran invalidez–⁵⁴. Teniendo en cuenta que se trata de mejoras directas de las prestaciones que proporciona el Sistema público de pensiones, parece lo lógico entender que en estos supuestos quedan protegidos por ella todos los grados de incapacidad permanente. Por lo menos, así habría que defenderlo. La abstracción también se aprecia, en algún caso, en lo que se refiere a las contingencias causantes. Esto es, en algún convenio colectivo, nada se dice sobre la clase de contingencia –común o profesional– que ha podido provocar la respectiva incapacidad o el fallecimiento⁵⁵. De ser así, también habría que proclamar el derecho a la mejora siempre, cualquiera que fuese la contingencia causante. Por supuesto, también se tiene constancia de convenios que enumeran correctamente las dos situaciones de necesidad objeto de mejora⁵⁶.

⁵¹ Arts. 193 ss. LGSS.

⁵² Arts. 216 ss. LGSS.

⁵³ Art. 218 LGSS. Su cuantía, sobre la que entre otros muchos descalificativos se la ha tildado de “ridícula”, asciende en la actualidad a 46,50 euros y así se mantiene constante desde que así se fijó por la disposición adicional décima de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social. El calificativo de cantidad “ridícula” y “a todas luces insuficiente” ha sido proclamado por MONEREO PÉREZ, J.L. y otros, *Manual de Seguridad Social* (17ª ed.), Tecnos, Madrid, 2021, p. 388.

⁵⁴ Por ejemplo, Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas (art. 34).

⁵⁵ Art. 43 del Convenio colectivo de Asepeyo – Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, núm. 151.

⁵⁶ Art. 53 del Convenio colectivo galego de centros especiais de emprego.

A partir de aquí, la casuística encontrada vuelve a ser de lo más variada. Existen convenios que solo mejoran el fallecimiento y alguno o algunos de los grados de incapacidad, a veces la total y la absoluta⁵⁷, otros solo la absoluta y gran invalidez⁵⁸, pero, otros más, solo la absoluta⁵⁹. Se encuentran supuestos en los que al término de incapacidad le sigue un baremo determinado de lesiones que precisa algo más el objeto de mejora. También hay cláusulas convencionales en las que solo se mejora la incapacidad si acontece antes de una edad determinada⁶⁰. En lo que concierne a la muerte o al fallecimiento, alguna cláusula convencional precisa el origen de la muerte, pero sin seguir la nomenclatura de la LGSS.

A continuación, procede dar cuenta de las imprecisiones, y en este sentido hay que advertir que no son pocos los convenios que, al igual que sucedía con las mejoras de IT, no respetan la terminología legal cuando enumeran los riesgos causantes protegidos, esto es, los términos de accidente de trabajo, enfermedad profesional, accidente no laboral y enfermedad común. Bajo estas consideraciones, habría que procurar evitar el concepto de “accidente laboral”⁶¹ que no encuentra su equivalente en la LGSS, salvo que se entienda asimilado al de accidente de trabajo, que parece que es lo que se pretende en los ejemplos encontrados. También el de “accidente”, sin más calificativos. Sorprende, además, que se distinga del “accidente de circulación” que se mejora con un complemento mayor⁶².

Siguiendo con las imprecisiones, se ha encontrado algún convenio que pese a mencionar todos los grados de incapacidad permanente, alterna el uso de los términos incapacidad e invalidez, y no para referirse a la gran invalidez, sino para la incapacidad total y parcial, lo que debería evitarse, pues no genera una importante confusión. Es más, en la misma cláusula convencional, se dispone que la “mejora de tales contingencias procederá cuando sea consecuencia de los accidentes laborales que pudiera sufrir el personal de los Centros asegurados, de acuerdo con la definición de accidentes laborales que recoge la vigente legislación en materia de Seguridad Social, a excepción de las enfermedades profesionales, con expresa inclusión de los accidentes *in itinere*”⁶³. La exclusión –expresa o implícita– de las mejoras de IP y muerte y

⁵⁷ Art. 34 del Convenio colectivo de Globalia Handling, SAU.

⁵⁸ Art. 60 del Convenio colectivo de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos.

⁵⁹ Art. 35 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO.

⁶⁰ Art. 18 del Convenio colectivo del Grupo Santander, en el que la empresa asume el compromiso de mantener un seguro de vida, a favor de cada uno de sus trabajadores por los siguientes capitales: (...) d) Por incapacidad permanente total y absoluta antes de los sesenta y cinco años o antes de la edad de jubilación fijada como ordinaria en la normativa de Seguridad Social en cada momento: 20.000 euros”.

⁶¹ Art. 53 del Convenio colectivo galego de centros especiais de emprego.

⁶² Así acontece en el art. 33 del Convenio colectivo marco de la Unión General de Trabajadores 2019-2020.

⁶³ En concreto, el art. 75 del XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil, que al establecer las condiciones de la póliza de seguros del personal afectado por el

supervivencia cuando la situación mejorada tenga origen en una enfermedad profesional a veces aparece en sectores y empresas en los que se desarrollan actividades de las incluidas en el cuadro de enfermedades profesionales⁶⁴. Es evidente que prácticas como esta, justificadas exclusivamente en intereses económicos, deberían evitarse.

2. INTERÉS DE LA DIFERENCIA EN LA MEJORA DE ASISTENCIA SANITARIA

Tras una primera revisión de los convenios colectivos objeto de este informe, se puede afirmar, con carácter general, que la mejora voluntaria de la prestación pública de asistencia sanitaria no distingue su régimen de cobertura ni su intensidad en función del carácter profesional o no de la contingencia consistente en la alteración de la salud de una persona, lo cual es del todo lógico, habida cuenta que tampoco el nivel mínimo y obligatorio de esta prestación lo hace. Y ello pese a la redacción, un tanto inadecuada, del art. 98 TRLGSS 1974, que todavía mantiene su vigencia y que establece como objeto principal de esta prestación la recuperación de la “aptitud para el trabajo” y la “recuperación profesional de los trabajadores”⁶⁵, cuando, como es sabido, la alteración de la salud no significa necesariamente incapacidad para trabajar. Por un lado, porque existen múltiples alteraciones que no tienen la suficiente envergadura como para generar una incapacidad para el trabajo. De otro, porque existen varios sectores de la población que ostentan el derecho a la prestación de asistencia sanitaria pública y sin embargo no desarrollan actividad laboral o profesional alguna, *vg.*, los familiares de los trabajadores, los desempleados y las personas jubiladas. No se olvide que según el art. 1 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud “son titulares del derecho a la protección de la salud y a la atención

Convenio dispone lo siguiente: “el Seguro deberá indemnizar las consecuencias de fallecimiento, gran invalidez, incapacidad absoluta e invalidez permanente total y parcial de los accidentes laborales que pudiera sufrir el personal de los Centros asegurados, de acuerdo con la definición de accidentes laborales que recoge la vigente legislación en materia de Seguridad Social, a excepción de las enfermedades profesionales, con expresa inclusión de los accidentes *in itinere*, cualquiera que sea el medio de transporte utilizado”.

⁶⁴ Por ejemplo, el art. 36 del Convenio colectivo de Almacenistas de Madera solo mejora expresamente la incapacidad permanente y el fallecimiento del personal incluido en su ámbito de aplicación cuando tales situaciones han sido provocadas por un accidente de trabajo que el propio Convenio califica de accidente laboral.

⁶⁵ El art. 98 TRLGSS 1974 dispone: “1. La asistencia sanitaria del Régimen General de la Seguridad Social tiene por objeto la prestación de los servicios médicos y farmacéuticos conducentes a conservar o restablecer la salud de los beneficiarios de dicho régimen, así como su aptitud para el trabajo. 2. Proporcionará también los servicios convenientes para completar las prestaciones médicas y farmacéuticas y, de un modo especial, atenderá a la rehabilitación física precisa para la recuperación profesional de los trabajadores”.

sanitaria todas las personas con nacionalidad española y las personas extranjeras que tengan establecida su residencia en el territorio español”.

También se puede afirmar que, a diferencia de lo que sucede con la IT, IP y muerte y supervivencia, la mejora de la prestación de asistencia sanitaria tampoco es la realidad mayoritaria en los convenios colectivos estudiados en este informe. Sí se han encontrado manifestaciones de su existencia, y bastantes, pero no con la intensidad ni con el número de las localizadas para las prestaciones anteriores. Desde luego, prevalecen en los convenios de empresa⁶⁶ frente a los de sector, en los que se puede dar cuenta de alguna manifestación puntual, por ejemplo, aquella que remite su reconocimiento a lo que acuerde la voluntad individual de las partes afectadas –empresario y persona trabajadora– en la medida en que son libres para convenir la sustitución de una parte de su retribución en metálico por un seguro médico, que tendrá, por lo tanto, la consideración de salario en especie⁶⁷. En este ámbito, el sectorial, se ha encontrado un único convenio en el que sí se reconoce propiamente esta clase de mejora, un seguro de salud o seguro médico con el único límite individual por trabajador equivalente a la exención tributaria vigente en cada momento. Se trata, en particular, del III Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias. Junto con el reconocimiento convencional de otra clase de seguros –el de responsabilidad civil y el de accidentes–, el art. 51 del referido Convenio dispone que lo que se pretende es mejorar y reducir el absentismo laboral. “Las especialidades, prestaciones sanitarias y otros servicios cubiertos por la póliza –del seguro de salud– serán los que se determinen en el ámbito de cada Organismo Público portuario”, siempre con el límite referido con anterioridad, el de la exención tributaria. Cualesquiera que sean las condiciones establecidas en los distintos seguros a los que hace referencia el precepto, a los organismos públicos implicados se les va a exigir el traslado de la pertinente información a los representantes de su personal⁶⁸. Con todo, como ya se expresó con

⁶⁶ Entre otros, art. 36 del Convenio colectivo de Asepeyo – Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, núm. 151; art. 41 del Convenio colectivo del Grupo Cetelem; art. 30 del Convenio colectivo de Orange Espagne SAU; art. 38 del III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España; y art. 50 del Convenio colectivo de Lyntia Networks, SAU, para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña.

⁶⁷ Así se establece en el art. 41.2 del Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro: “en el ámbito de cada empresa, y mediante acuerdo con la persona trabajadora, se podrá sustituir parte del pago en metálico del salario o sueldo base por las siguientes retribuciones en especie: (...) seguros médicos (...). En estos supuestos, de las propuestas de la empresa se informará previamente a la RLT y los conceptos figurarán en nómina de forma detallada y separada del resto de conceptos del Convenio. La persona trabajadora podrá optar por sustituir nuevamente la misma por salario en metálico una vez al año, o cuando decaiga o sea imposible el disfrute de la retribución en especie”.

⁶⁸ Todo este contenido puede consultarse en el art. 51 del III Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias.

anterioridad, son muchos los convenios colectivos de ámbito sectorial que no reconocen este clase de mejoras⁶⁹.

Cuando sí se reconoce convencionalmente esta modalidad de mejora, su contenido es de lo más diverso, encontrándose ejemplos que incluyen una póliza de asistencia sanitaria con inclusión de la cobertura odontológica⁷⁰. En otros supuestos, el complemento se traduce en ayudas económicas para coberturas no incluidas en la asistencia sanitaria obligatoria, siendo diversas sus modalidades de abono: en ocasiones, lo que se sufraga es un tanto por ciento de la factura de los gastos por tratamientos de óptica, odontología y ortopedia, que el propio convenio en el que se reconoce califica de “gastos médicos especiales”⁷¹. En otras, se abona una cantidad variable procedente de un fondo –“fondo de prestaciones sociales”– que se reparte proporcionalmente entre todas las peticiones existentes. Incluso, el propio convenio en el que se reconoce prevé que dicho fondo pueda ser utilizado para una sola persona en los supuestos de “necesidad urgente” tras el análisis de la situación “por la empresa y por la representación legal de los trabajadores”⁷². En algún caso

⁶⁹ Entre los de ámbito empresarial, pueden citarse los siguientes: Convenio colectivo de Compañía Auxiliar al Cargo Express, SA; el VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípode, SA; el Convenio colectivo de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial en *su ámbito de actividad de reforma juvenil y protección de menores*; VII Convenio colectivo de Diario ABC, SL; Convenio colectivo de Disa Corporación Petrolífera, SA y IV Convenio colectivo del grupo VIPS. Entre los de sector, como ejemplo de inexistencia de esta clase de mejora, puede hacerse referencia a los siguientes: Convenio colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva para los años 2020 y 2021; VIII Convenio colectivo estatal de gestorías administrativas; VII Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria; VI Convenio colectivo para la acuicultura marina nacional; y Convenio colectivo estatal para las empresas del comercio de flores y plantas.

⁷⁰ Art. 41 del Convenio colectivo del Grupo Cetelem.

⁷¹ Es lo que contempla el art. 37 del Convenio colectivo de la empresa Autopistas del Atlántico, Concesionaria Española, S.A. para los años 2017, 2018, 2019 y 2020 y lo que abona la empresa es el 75 por 100 del importe total de la factura, lo que hará en las siguientes circunstancias y por los siguientes conceptos: “a) Óptica: gafa o micro lentilla. La primera montura se abonará en todo caso y su reposición o reposiciones sucesivas sólo se abonarán nuevamente cuando hayan transcurrido, al menos, cinco años desde el abono de las respectivamente anteriores. Este plazo será considerado en la comisión mixta, a efectos de su posible disminución, en los casos de que la gafa o micro lentilla las utilicen niños o niñas hijos de empleadas y empleados, cuya edad sea igual o inferior a 15 años. La reposición de cristales o micro lentillas se concederá en el mismo plazo, o antes si fuera con motivo de nueva graduación. En todo caso, será necesario presentar receta expedida por un facultativo que exprese la graduación. b) Odontología: prótesis, empaste, radiografía, endodoncia y ortodoncia. Para estos gastos de odontología se establece un límite cuantitativo, sin que el 75 % del total de la factura supere el máximo de 2.405,00 euros por tratamiento. c) Ortopedia: plantillas ortopédicas. En las anteriores circunstancias señaladas con las letras a), b) y c) será requisito indispensable que el/la trabajador/a proceda a solicitar previamente de la Seguridad Social la prestación social prevista para estos casos y, posteriormente, la empresa procederá al abono de la diferencia existente”.

⁷² Así se ordena en el art. 33 del Convenio colectivo del Grupo Selecta (AB Servicios Selecta España, SLU, Acorn Spain 1, SL y Servecave, SL. El calificado como “fondo de prestaciones sociales” se define como el consistente en la “ayuda de gastos médicos no cubiertos por la Seguridad Social y abonados por el trabajador y/o los beneficiarios incluidos en su cartilla”

más, como parte de los servicios que el convenio califica de “organización y prevención de riesgos laborales en la empresa”, se incluye el servicio de fisioterapia, muy demandando en la sociedad actual⁷³.

Es obvio que la amplitud de contenidos del nivel mínimo y obligatorio de la cobertura de asistencia sanitaria es en parte la causante de la diversidad de la complementaria. Con todo, entre sus manifestaciones más habituales se encuentra, sin duda, la póliza de seguro médico privado⁷⁴, a la que se adhiere la empresa, en unos casos indicando la compañía que oferta la asistencia sanitaria y en otros no⁷⁵. Sobre este contenido, hay que tener en cuenta que solo podrán proporcionar la cobertura de asistencia sanitaria con sus propios medios aquellas empresas que tengan entre sus funciones la gestión de esta prestación, como sucede con las mutuas.

En el caso de estas pólizas de seguro o asistencia médica, en muy pocos ejemplos parte de su coste se desplaza hacia los trabajadores, asumiéndose mayoritariamente por la empresa⁷⁶. En algún caso concreto, el coste asumido por la empresa oscila en función del destinatario al que se le reconozca la mejora: el 100 por 100, cuando es el propio personal de la empresa y el 50 por 100 cuando se trata de familiares⁷⁷. En cambio, en otros, el coste siempre se reparte entre la empresa y el trabajador, incluso, cuando el destinatario del

y su cuantía alcanza la cifra de “24.100 € para cada año de vigencia del presente Convenio colectivo”. Su reparto, continúa señalando el precepto, se hará “proporcionalmente al importe de las facturas totales presentadas y se abonará en febrero del año siguiente. Cada empleado presentará las facturas satisfechas durante al año anterior antes del día cuatro (4) de febrero, si corresponden a algún familiar se acompañará la tarjeta de asistencia sanitaria individual expedida por el INSALUD (u organismo correspondiente) de cada uno de ellos”.

⁷³ Así sucede en el art. 24 del Convenio colectivo de Delver Logistics, SLU, que entre los instrumentos de prevención de riesgos laborales incluye, expresamente, el servicio de fisioterapia que lo organiza “en régimen externo, para atención gratuita de los trabajadores que lo demanden. El uso de este servicio se regulará por las partes en la Comisión mixta regulada en el artículo posterior, sin que se toren situaciones de abuso en el uso de este servicio”.

⁷⁴ Entre otros muchos, Convenio colectivo de Lyntia Networks, SAU., para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña (art. 50).

⁷⁵ En este sentido, el art. 30 del Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU que solo indica que “los empleados/as dispondrán de un seguro médico contratado por la empresa con una compañía aseguradora privada”. Eso sí, incluyen también como beneficiarios “al cónyuge, pareja de hecho legalmente registrada e hijos menores de 25 años de conformidad con la política de la empresa”. Tampoco señala la compañía sanitaria aseguradora el art. 21 del II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España: “las personas trabajadoras de la Compañía dispondrán de un seguro médico privado seleccionado por la Compañía y subvencionado al 100% por la misma. La inscripción es automática en el momento del alta, no siendo necesaria la solicitud expresa de la persona trabajadora (...)”.

⁷⁶ Así sucede con la “póliza de asistencia sanitaria colectiva” prevista en el art. 42 del Convenio colectivo de IQVIA information SA en el que se indica literalmente que “dicha póliza será abonada por la empresa”. En esta misma línea, art. 21 del II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España.

⁷⁷ Art. 21 del II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España.

seguro sea exclusivamente el trabajador⁷⁸. Cuando entre los beneficiarios del seguro médico el trabajador designa a su pareja, algún convenio se preocupa de evitar el fraude disponiendo expresamente que “no podrá designarse a otra persona distinta hasta que hayan transcurrido dos años desde la última designación”⁷⁹.

Ciertamente llamativa es la ordenación de este seguro médico en el III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España, pues vierte sobre el beneficiario ciertas dosis de autonomía para adaptarlo a sus preferencias, aunque siempre dentro de los márgenes delimitados por la norma convencional. En definitiva, el seguro médico se enmarca dentro de lo que el convenio denomina “Plan de Compensación Flexible” que se reconoce para la plantilla cuya contratación mínima se prevea de una duración igual o superior a los 12 meses y para el que se destinará, entre otras mejoras, el importe equivalente a un seguro médico privado. “El trabajador/a podrá mantener estos beneficios o destinar el importe de los mismos a otros productos que le sean de interés dentro del Plan”. Es más, el personal incluido en el Convenio podrá “sustituir parte de su retribución fija para destinarlo a la extensión de dicho seguro” a otros familiares – al cónyuge y/o hijos que residan en el mismo domicilio, en los mismos términos y condiciones económicas– o a otros productos de interés. Por supuesto, todos los empleados de la empresa deberán estar informados de la “relación de productos a los que se pueda acceder por medio del Plan de Compensación Flexible”. Por si pudiera resultar alguna duda, la propia cláusula convencional recuerda el carácter salarial –en especie– de la referida mejora de la prestación de asistencia sanitaria por lo que su deber de cotización deviene inexcusable⁸⁰.

⁷⁸ Art. 50 del Convenio colectivo de Lyntia Networks, SAU., para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña: “los trabajadores y trabajadoras, afectados por este Convenio, tendrán derecho a un seguro médico, contratado por la Empresa. El coste de dicha póliza se asumirá por la Empresa en los siguientes términos y condiciones: – Seguro médico a favor del trabajador o trabajadora, el coste de la póliza será 50% a cargo de la Empresa. – Seguro médico a favor de los hijos y/o cónyuge del trabajador o trabajadora o en defecto de cónyuge a favor de la pareja con la que conviva, mientras los primeros estén a su cargo, el coste de un 25% de la póliza será asumido por la Empresa. Para que dicha asunción se produzca será necesario que el trabajador o trabajadora así lo comunique a la Empresa y presente los documentos acreditativos que justifiquen la situación”.

⁷⁹ Art. 50 del Convenio colectivo de Lyntia Networks, SAU., para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña, *in fine*.

⁸⁰ Art. 59 del III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España. La naturaleza salarial de esta clase de mejoras también viene reconocida expresamente en otro convenio antes mencionado, el Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro en su art. 41: “En el ámbito de cada empresa, y mediante acuerdo con la persona trabajadora, se podrá sustituir parte del pago en metálico del salario o sueldo base por las siguientes retribuciones en especie: (...) seguros médicos (...). En estos supuestos, de las propuestas de la empresa se informará previamente a la RLT y los conceptos figurarán en nómina de forma detallada y separada del resto de conceptos del Convenio. La persona trabajadora podrá optar por sustituir nuevamente la misma por salario en metálico una vez al año, o cuando decaiga o sea imposible el disfrute de la retribución en especie”.

Cuestión diferente son los reconocimientos médicos de la LPRL, obligatorios o no, según los casos, obligatoriedad que también puede venir exigida o garantizada por la norma convencional de referencia⁸¹ y tendentes a prevenir los riesgos laborales generales y específicos de la actividad laboral de que se trate, sean del tipo que sean –riesgos físicos, psíquicos, ergonómicos y ambientales⁸². Entre los específicos, llama la atención la ordenación de un seguimiento médico-psicológico frente a los riesgos laborales de “atracos, agresiones o cualquier modalidad de violencia externa” ejercida por personal ajeno a las empresas, en ese caso, entidades financieras⁸³. No son pocos los ejemplos que, siguiendo las previsiones de la LPRL, también ordenan tener en cuenta los trabajadores con características especiales⁸⁴. En otros casos, al

⁸¹ Como dispone el último párrafo del art. 56 del Convenio colectivo de Safety-Kleen España, SA, “el Servicio de Prevención efectuará a todas las personas trabajadoras un reconocimiento médico en función de la evaluación de riesgos de cada puesto exigida por la legislación en materia de Prevención de Riesgos Laborales”. En la misma línea, véanse los contenidos de los siguientes convenios: en el art. 34 del Convenio colectivo del Sector de carpintería de Ribeira (art. 34); Convenio colectivo para el sector de actividades forestales (art. 35); Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares 2019-2020 (art. 11.2) y Convenio colectivo de Safety-Kleen España, SA (art. 56).

⁸² Entre otros muchos, véase art. 57.1 del XXIII Convenio colectivo marco para oficinas de farmacia que ordena a las empresas incluídas en su ámbito de aplicación la “vigilancia de la salud del personal a través de reconocimientos médicos específicos en función de los riesgos, investigación de las causas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, análisis de ergonomía del puesto de trabajo, investigación sobre causas de absentismo por enfermedad profesional y atención médica”. También, el art. 63 del VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022) que ordena que los reconocimientos médicos que se efectúen “deberán ser específicos, adecuándose a las materias primas o aditivos que se manipulen en cada centro de trabajo”. En el mismo sentido, el art. 59 del IV Convenio colectivo del grupo de empresas Distribuidora Internacional de Alimentación, SA, y Dia Retail España, SAU, que dispone que la “vigilancia de la salud se llevará a cabo mediante reconocimientos médicos, con la finalidad de detectar cualquier enfermedad que pueda padecer cualquier miembro de la plantilla como consecuencia de la realización de su trabajo, y estará sometido a protocolos específicos u otros medios existentes con respecto a los factores de riesgo a los que esté expuesto, efectuándose reconocimientos médicos con la periodicidad que se determine en los citados protocolos”. También el art. 24.5 del Convenio colectivo de Delver Logistics, SLU, que ordena que los reconocimientos médicos se realicen en función de los que “se establezca en la Planificación de las Actividades Preventivas anuales según los protocolos médicos, para cada tipo de trabajo”. Y lo mismo, el art. 56 del Convenio colectivo de Safety-Kleen España, SA que indica, expresamente, que “los reconocimientos médicos que se efectúen deberán ser específicos, adecuándose a las distintas funciones profesionales existentes en cada centro de trabajo”.

⁸³ En este sentido, véase art. 61.7 del XXIV Convenio colectivo del sector de la banca: “el riesgo de atraco, agresiones o cualquier modalidad de violencia externa ejercida por personal ajeno a la Empresa, en la medida que se trata de un riesgo laboral presente en nuestras entidades, debe ser prevenido y por tanto incluido en el Plan de Prevención, siendo considerado en las evaluaciones de riesgos y en la planificación de la actividad preventiva. Asimismo, se impartirá a las plantillas los oportunos cursos de formación. Especialmente se facilitará, desde el momento en que se sufra este tipo de violencias, el apoyo y seguimiento médico-psicológico a todas aquellas personas víctimas de las mismas”.

⁸⁴ Por ejemplo, el segundo párrafo del art. 56 del Convenio colectivo de Safety-Kleen España que dispone que “aquellas personas trabajadoras, y grupos, que, por sus características personales, por sus condiciones de mayor exposición a riesgos o por otras circunstancias tengan

reconocimiento periódico por parte de la empresa, se añade el realizado a instancia de la persona trabajadora cuando concurren determinadas circunstancias en su puesto de trabajo⁸⁵. Y, en alguno más, en el reconocimiento médico de la LPRL, se ofrece a las trabajadoras la opción de realizar un reconocimiento ginecológico y mamográfico de acuerdo con los servicios médicos de empresa. Los gastos que se generen serán por cuenta exclusiva de la empresa, si bien, esta tendrá libertad de elegir los Servicios Médicos que considere oportunos para la realización de dichos reconocimientos⁸⁶.

También los convenios colectivos, en ocasiones, regulan otra clase de reconocimientos médicos a cargo de la empresa, como los que se ordenan para controlar la realidad de las bajas médicas de su personal⁸⁷, entendiendo la negativa como simulación de enfermedad⁸⁸, a veces sancionable con la suspensión de derechos económicos, en cuanto manifestación del poder de dirección empresarial⁸⁹, incluso, como causa de despido⁹⁰. En otros supuestos, el reconocimiento médico se planifica para comprobar la aptitud

mayor vulnerabilidad al mismo, serán vigilados de modo particular”. En términos similares, el art. 63 del VI del Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022) ordena que el cumplimiento del deber empresarial de vigilar la salud de los trabajadores ex art. 22 LPRL se haga de forma particular para “aquellas personas trabajadoras y grupos de personas trabajadoras que, por sus características personales, por sus condiciones de mayor exposición a riesgos o por otras circunstancias tengan mayor vulnerabilidad”.

⁸⁵ Así, en el art. 30 del Convenio colectivo de Districenter, SA, se ordena el chequeo médico anual por parte de la empresa al que se añade el solicitado por el “personal que preste su trabajo frente a pantalla (...) cada seis meses”.

⁸⁶ Art. 35 del Convenio colectivo de NCR España, SL.

⁸⁷ Como, por ejemplo, la previsión contenida en el art. 38 VI del Convenio colectivo de supermercados del Grupo Eroski. Entre otros muchos, también incluyen cláusulas de este estilo los siguientes: el XXII Convenio colectivo de Trabajo de la empresa Industrias y Promociones Alimenticias, SA, (INPRALSA) (art. 35), el XIX Convenio colectivo del sector de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos (art. 16).

⁸⁸ Art. 25 del Convenio colectivo de IQVIA Information SA: “2. Los empleados están obligados, salvo imposibilidad manifiesta y justificada, a cursar la baja de la Seguridad Social dentro de las cuarenta y ocho horas. Habrán de prestarse también a ser reconocidos por el médico que designe la empresa, al objeto de que este informe sobre la imposibilidad de prestar servicio. La negativa del empleado a ser reconocido por el médico que designe la empresa supondrá la presunción de que la enfermedad es simulada, y por tanto el cese en el abono del complemento de IT por parte de la Empresa. En caso de discrepancia entre el médico de la empresa y el empleado, se someterá la cuestión a la Inspección Médica de la Seguridad Social, cuyo dictamen será decisivo”.

⁸⁹ Art. 16.4 del XIX Convenio colectivo del sector de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos que ordena que “la empresa podrá verificar el estado de enfermedad o accidente la persona trabajadora que sea alegado por éste para justificar sus faltas de asistencia al trabajo, mediante reconocimiento a cargo de personal médico. La negativa de la persona trabajadora a dichos reconocimientos podrá determinar la suspensión de los derechos económicos que pudieran existir a cargo de la empresa por dichas situaciones”.

⁹⁰ Art. 8 del Convenio colectivo de Lufthansa Cargo AG indica que “independientemente de lo prescrito por la ley, la empresa podrá despedir a un/una empleado/a si incurriera en alguna falta muy grave”, entre las que se incluyen, expresamente, que “en el caso de incapacidad temporal, se negara a ser examinado por el médico de la empresa”.

médico-laboral del personal tras una ausencia prolongada, no solo de IT, sino también en casos de excedencia y permisos, entre otros, siempre en función del puesto a desarrollar⁹¹.

Volviendo con la mejora convencional de la prestación de asistencia sanitaria, hay que advertir que, en ocasiones, sus beneficios se extienden a algunos de los familiares del personal incluido en su ámbito de aplicación, aunque con ciertos requisitos, normalmente la edad y en el caso de la pareja, alguna clase de vinculación jurídica⁹². Con todo, se ha encontrado también algún convenio que la determinación de los familiares beneficiarios se deja a instancia del trabajador, siempre que cumplan unos requisitos mínimos.

Por último, una cuestión que consta en algunos convenios colectivos, como es el deber de informar a los representantes del contenido de la póliza, lo que no deja de ser interesante a efectos de cumplir con los deberes empresariales de información y consulta con sus trabajadores. La mención a la representación legal de los trabajadores en este aspecto, aparece referida, entre otros, en el III Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias (art. 51) y en el art. 33 Convenio colectivo del Grupo Selecta (AB Servicios Selecta España, SLU, Acorn Spain 1, SL y Servecave, SL).

3. EL DESEMPLEO EN SU PAPEL DE TRANSICIÓN A LA JUBILACIÓN Y HACIA OTROS EMPLEOS. OTRAS PRESTACIONES DE TRANSICIÓN. PARTICULAR REFERENCIA AL RESCATE DE LOS FONDOS DE PENSIONES

Al igual que cualquier otra prestación de Seguridad Social, también el desempleo puede ser objeto de mejora, sin embargo, no es de los riesgos mayormente mejorados, a menos en lo que se refiere a la vía clásica, que es la llevada a cabo a través de la negociación colectiva. La mejora de esta prestación, total o parcial, suele materializarse a través de otra clase de pactos diferentes a los convenios colectivos. En concreto, a través de los acuerdos alcanzados en los procesos de reestructuración empresarial, ya sean temporales –expedientes suspensivos o de reducción de jornada–, ya sean definitivos –expedientes extintivos–. Además, podría afirmarse que su existencia en esos escenarios no es puntual. No en vano, tales acuerdos –en particular, los de reestructuración temporal– conforman el contexto predilecto para la conclu-

⁹¹ Así lo prevé expresamente el art. 24.5 del Convenio colectivo de Delver Logistics, SLU.

⁹² Por ejemplo, art. 30 del Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU, que extiende los beneficios del seguro médico contratado por la empresa con una compañía aseguradora privada al “cónyuge, pareja de hecho legalmente registrada e hijos menores de 25 años de conformidad con la política de la empresa” del personal de la empresa.

sión de dichas mejoras prestacionales⁹³. Es más, tras la reforma operada en la protección por desempleo con el RD-Ley 32/2021, de 28 de diciembre, en particular, con el contenido de la nueva DA 41^a LGSS, sería deseable que por negociación colectiva se intentase equiparar, esto es, mejorar, la situación de desempleo, total o parcial, procedente de ERTES ETOP al desempleo derivado de los ERTES por FM temporal y, en particular, al nuevo ERTE del mecanismo RED⁹⁴. Desde luego, la nueva ordenación de la suspensión temporal de los contratos de trabajo por ERTES proyecta sobre la negociación colectiva esa posibilidad. En todo caso, y al margen de la reforma, la imposibilidad de acceder a los acuerdos alcanzados en procesos de reestructuración y el objetivo de este informe, impide analizar en esta sede su eventual contenido.

Volviendo, entonces, con las mejoras implementadas en la negociación colectiva, y más allá de alguna manifestación, muy puntual, consistente en la mejora directa de la prestación de desempleo⁹⁵, no hay que olvidar que la protección complementaria de esta prestación puede también gestarse, si bien de forma indirecta, a través de ciertos instrumentos de externalización de otras mejoras sociales también pactadas en las empresas. En concreto, a través de los planes y fondos de pensiones, cuyo objeto principal de cobertura son las contingencias de jubilación, incapacidad permanente y la muerte y supervivencia de sus beneficiarios. En efecto, cualquiera que sea la modalidad de constitución del plan, incluida, por lo tanto, la del sistema de empleo, las aportaciones –también las del promotor–, generan para sus beneficiarios –los partícipes u otros– unos derechos económicos consolidados que sólo pueden percibir a través de las prestaciones que proporciona el plan, una vez que se haya producido la contingencia cubierta por el mismo. Sin embargo, frente a esta estricta y clara regla general, la normativa reguladora de los planes y fondos de pensiones prevé ciertas excepciones, y una de ellas es el “desempleo de larga duración” de los partícipes en las “condiciones y términos que se determine reglamentariamente”. Así lo dispone el art. 8.8 LPFP⁹⁶.

⁹³ FERNÁNDEZ PROL, F., “Complementos de subsidios. En particular, de IT y de desempleo”, en AA.VV. (Dir. CABEZA PEREIRO, J. y FERNÁNDEZ PRIETO, M.), *Manual de protección social...*, op. cit., p. 174.

⁹⁴ Sobre las mejoras proyectadas en la situación de desempleo tras la reforma de diciembre de 2021 en la ordenación de los ERTES, resultan muy ilustrativas las reflexiones de BALLESTER PASTOR, M.A., *La reforma laboral de 2021. Más allá de la crónica*, Ministerio de Trabajo y Economía Social, Madrid, 2022, pp. 117 ss.

⁹⁵ Convenio colectivo general de trabajo de la industria textil y de la confección: art. 4 del Anexo IV del subsector de la industria del género de punto, calcetería y medias y art. 2 del Anexo II de la industria de la confección.

⁹⁶ El primer párrafo del art. 8.8 LPFP ordena que “los partícipes sólo podrán hacer efectivos sus derechos consolidados en los supuestos de desempleo de larga duración o de enfermedad grave. Reglamentariamente se determinarán estas situaciones, así como las condiciones y términos en que podrán hacerse efectivos los derechos consolidados en tales supuestos”. Otros derechos de movilidad de aportaciones reconocidos a los partícipes de los planes de pensiones del sistema de empleo, también referidos en este mismo art. 8.8 LPFP, aunque nada tenga que ver con el desempleo, consiste en la disposición de los “derechos consolidados correspondientes a

Por lo tanto, la falta de empleo conforma una causa de acceso *ante tempus* a los derechos consolidados del plan. En definitiva, una causa de rescate. En cumplimiento del contenido del referido precepto legal, el art. 9.3 RPPF se encarga de precisar de forma pormenorizada la situación de “desempleo de larga duración” del partícipe en la que destacan las siguientes condiciones: la situación legal de desempleo del art. 208 LGSS 1994 –en la actualidad, art. 267 LGSS 2015–, no tener derecho a las prestaciones por desempleo en su nivel contributivo, o haber agotado dichas prestaciones y estar inscrito en el momento de la solicitud como demandante de empleo en el servicio público correspondiente. Con todo, más allá de las exigencias y condicionantes previstos en las disposiciones normativas heterónomas, la efectividad de los derechos consolidados en un plan de pensiones por causa de desempleo de larga duración de su partícipe va a depender, en última instancia, de que así “lo contemplen expresamente las especificaciones del plan de pensiones y con las condiciones y limitaciones que éstas establezcan”, tal y como se prevé en el art. 9.1 RPPF.

Bajo estas consideraciones, es obvio que, si el plan está acordado en convenio colectivo, las especificaciones, condiciones y limitaciones del rescate de las aportaciones para los supuestos de que el partícipe se encuentre en una situación de desempleo de larga duración, también habrán de estar previstas en la misma norma convencional. Y una muestra de algunas de ellas –las muy pocas que se han encontrado en los convenios objeto de este informe– son las que se pasan a exponer a continuación, todas en el ámbito sectorial.

Se trata, en concreto, de las contenidas en el Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas⁹⁷ y en el IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería⁹⁸. Ambos convenios, no se olvide, los únicos de todos los que componen la muestra objeto de este informe que incluyen expresamente el desempleo como causa de rescate de los fondos de pensiones, presentan, en este aspecto, una regulación literalmente idéntica que, por otra parte, poco o nada añade a la prevista en la normativa estatal aplicable. En particular, su contenido comienza con una declaración general sobre la iliquidez de las aportaciones que como tales derechos consolidados “únicamente podrán hacerse efectivos para satisfacer las prestaciones del plan o en los supuestos de enfermedad grave o desempleo de larga duración, en los casos y en los términos previstos en la normativa vigente”⁹⁹. A continuación, se recuerda su carácter inembargable de forma que los referidos derechos consolidados “no podrán ser objeto de embargo, traba judicial o administra-

las aportaciones y contribuciones empresariales realizadas con al menos diez años de antigüedad si así lo permite el compromiso y lo prevén las especificaciones del plan y con las condiciones o limitaciones que éstas establezcan en su caso”.

⁹⁷ Arts. 29 ss.

⁹⁸ Arts. 29 ss.

⁹⁹ Cfr. art. 29.2 del Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas y art. 29.2 del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

tiva, hasta el momento en que se cause la prestación o se hagan efectivos en los supuestos de enfermedad o paro de larga duración mencionados”¹⁰⁰. Solo después se incide en el carácter excepcional de la efectividad de los derechos fuera de los supuestos de movilidad a efectos de su integración en otro plan de pensiones, excepcionalidad justificada, como se indicó con anterioridad, en el supuesto de enfermedad grave y desempleo de larga duración¹⁰¹. Posteriormente, sigue con la definición de la situación de desempleo de larga duración, prácticamente idéntica a la contenida en el art. 9.3 RPPF¹⁰². Y lo mismo sucede en las previsiones finales sobre el régimen convencional del rescate de las aportaciones por la situación de desempleo del partícipe del plan, que no son más que reiteraciones, con más o menos aproximación, del contenido de los preceptos reglamentarios. En particular se indica que “los derechos consolidados podrán hacerse efectivos mediante un pago o en pagos sucesivos en tanto se mantengan dichas situaciones debidamente acreditadas. La percepción de los derechos consolidados no será incompatible con la realización por parte del partícipe o del promotor de aportaciones a cualquier plan de pensiones mientras se mantenga dicha circunstancia. El partícipe afectado por una de las situaciones descritas deberá aportar a la Comisión de Control la documentación acreditativa de dicha situación, pudiendo esta última, solicitar, si lo considera oportuno, documentación adicional que será contrastada por parte de la Entidad Gestora antes de proceder al pago con cargo al Derecho Consolidado”¹⁰³. A poco que se revisen los preceptos del RPPF, los contenidos aquí vertidos se encuentran más o menos dispersos en sus disposiciones.

Más allá de los planes y fondos de pensiones y de acuerdo con el contenido del art. 29 del RD 1588/1999, de 15 de octubre, la situación de desempleo como causa de rescate de las aportaciones efectuadas, en este caso,

¹⁰⁰ Cfr. art. 29.3 del Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas y art. 29.3 del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

¹⁰¹ Así se prevé en el art. 31 del Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas y en el art. 31 del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería: “1. Los derechos consolidados de los partícipes solo se harán efectivos a los exclusivos efectos de su integración en otro plan de pensiones, preferentemente del sistema de empleo. 2. No obstante, el partícipe, con carácter excepcional, podrá hacer efectivos sus derechos consolidados en el caso de que se vea afectado por una enfermedad grave o situación de desempleo de larga duración”.

¹⁰² A los efectos del rescate de las aportaciones, los dos convenios aquí referidos ordenan que tiene la consideración de desempleo de larga duración “la situación legal de desempleo del partícipe, siempre que, estando inscrito en el Instituto Nacional de Empleo u organismo público competente, como demandante de empleo, no perciba prestaciones por desempleo en su nivel contributivo”. Y se puntualiza que se entiende como situación legal de desempleo la “derivada de la extinción de la relación laboral del partícipe con los promotores del plan de pensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 208.1.1 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social”, cfr. art. 31.2. II) del Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas y art. 31.2.II) del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

¹⁰³ Cfr. 31.2. II) del Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas y art. 31.2.II) del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

a un seguro colectivo, está prevista en el art. 62 del Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de entidades de seguros, reaseguros y mutuas colaboradoras con la Seguridad Social. En efecto, para el personal contratado en el sector a partir del 1 de enero de 2017 y para el que estuviera en plantilla en tal fecha y ejercitase la opción, en el referido Convenio se ordena un sistema de previsión social que se instrumentará a través de un seguro colectivo de vida apto para la exteriorización de compromisos por pensiones y cuyas contingencias protegidas son “la jubilación ordinaria que tenga lugar en el mes en el que el trabajador cumple la edad de acceso a la jubilación ordinaria, y la jubilación anticipada que tenga lugar a partir de la edad prevista legalmente en cada momento para acceder a la misma, siempre que tales supuestos conlleven la extinción de la relación laboral en la empresa”. Como indica el propio precepto convencional que así lo ordena, la finalidad de este seguro colectivo es “promover una adecuada política de empleo en el sector, fomentando la jubilación en la edad ordinaria para ello”. Es por ello que, “si la jubilación no tiene lugar en tales términos, el trabajador perderá sus derechos económicos en el seguro que se regula. En estos supuestos las aportaciones acumuladas revertirán a la empresa”. Tampoco se generará derecho alguno para el trabajador, cuando la relación laboral con la empresa finalice por causa diferente a la jubilación antes de que transcurran diez años de servicio y cuando la extinción sea por despido disciplinario procedente, cualquiera que sea el tiempo en que se produzca. También en estos casos las aportaciones acumuladas revertirán a la empresa. Las únicas razones por las que se le permite al personal que haya prestado servicios para la misma empresa durante diez o más años la disposición anticipada, de forma total o parcial, del importe de los derechos económicos acumulados en este instrumento de previsión social es la situación de desempleo de larga duración, a la que se añade, como sucede en la normativa reguladora de los planes y fondos de pensiones, la enfermedad grave. En cualquiera de los dos casos, precisa el convenio, en los términos y con el alcance previstos en la normativa vigente.

En cuanto a manifestaciones concretas de la mejora directa de la prestación de desempleo en los convenios colectivos de ámbito empresarial objeto de este estudio, salvo omisión u error, no se ha encontrado ningún ejemplo. Sí, en cambio, se puede dar cuenta de alguna muestra en los de ámbito sectorial. Se trata, en concreto, del Convenio colectivo general de trabajo de la industria textil y de la confección, muy completo, con distintas ordenaciones según el subsector de industria a la que se refiera. La mejora consiste en un complemento de la prestación de desempleo hasta un tope determinado que difiere según el subsector de que se trate. En el caso del subsector de la industria del género de punto, calcetería y medias, el tope se fija en el 25 por 100, mientras que en el de la industria de la confección, en un 20 por 100. Ahora bien, en cualquiera de los dos supuestos, la mejora de la prestación de desempleo no lo es para cualquier situación en la que se tenga derecho a esta prestación, sino solo en los supuestos en

los que exista una previa tramitación de ERTE suspensivo en los términos y condiciones previstos en la norma convencional. Y tales condiciones son: “la producción o manufactura de artículos de temporada o de novedad cualquiera que fuese su proceso industrial”. Dispone el convenio que las empresas dedicadas a esta actividad “podrán suspender en cualquier época del año sus actividades laborales durante un período máximo de sesenta días al año, suspensión que podrá realizarse de forma continua o discontinua”. A tales efectos, continúa señalando el convenio, “la RT de la empresa hará constar expresamente su acuerdo con dicha suspensión, en el expediente o expedientes que se tramiten ante la autoridad laboral, en cuyo caso, la empresa complementará la prestación del desempleo hasta un tope máximo del 25 por 100”. La suspensión, concluye el precepto regulador, podrá afectar a la totalidad o parte de la plantilla.

En relación con la suspensión de la actividad laboral de que se trate, no está de más volver a traer aquí a colación la reforma de diciembre de 2021, esta vez, en lo que se refiere al régimen del contrato de trabajo fijo-discontinuo del art. 16 ET. La amplitud o, si se quiere, la flexibilidad con la que el RD-Ley 32/2021, de 28 de diciembre, configura esta modalidad contractual vuelve a dejar en manos de la negociación colectiva la facultad de determinar, en muchas ocasiones, los períodos de inactividad y, por lo tanto, la situación legal de desempleo. A tal efecto, no se olvide que según el art. 267 LGSS tendrá la consideración de situación legal de desempleo, entre otras, la suspensión del contrato “durante los períodos de inactividad productiva de los trabajadores fijos discontinuos, incluidos los que realicen trabajos fijos y periódicos que se repitan en fechas ciertas”. En definitiva, al margen de la mejora de la prestación de desempleo, la propia determinación de la situación legal ya es importante a estos efectos.

Aunque sin tratarse de una mejora de la prestación de desempleo, el Convenio colectivo estatal de la industria, la tecnología y los servicios del sector del metal (CEM) considera a las personas trabajadoras del sector en desempleo en cuanto les permite solicitar la tarjeta profesional de la actividad. Solo se exige tener acreditadas “en actividades del sector al menos treinta días de alta, en el período de treinta y seis meses inmediatamente anteriores a la solicitud” y “haber recibido, al menos, uno de los módulos de formación establecidos en el anexo” del convenio. Es más, a estos efectos, se prevé un trato especial para las personas desempleadas que pretendan incorporarse por primera vez al mercado laboral del sector. En concreto, “podrán solicitar previamente a la contratación, un certificado expedido por la FMF –Fundación del Metal para la Formación, Cualificación y Empleo– que tendrá validez equivalente a la TPM hasta que le sea expedida la misma, siempre y cuando la empresa abone el importe de la TPM en el plazo de un mes posterior a la contratación”¹⁰⁴.

¹⁰⁴ Art. 90.

4. TRATAMIENTO DE LAS PREJUBILACIONES EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Aunque la prejubilación no tiene la catalogación de contingencia protegible por el sistema público de Seguridad Social, su existencia sí puede ser objeto de cobertura económica de forma privada a través de las medidas que se prevean en los distintos instrumentos resultantes del principio de la autonomía de la voluntad, individual o colectiva. Con todo, es evidente que los de naturaleza colectiva resultan los más apropiados al respecto, ya se trate de convenios colectivos –estatutarios o extraestatutarios– o ya se trate de acuerdos de empresa, en concreto, los alcanzados en fase de consultas en procesos definitivos de reestructuración empresarial, aunque en alguna ocasión, también se incorporan en los expedientes temporales. En fin, cualquiera que sea la modalidad por la que se opte, de lo que se trata es de permitir que la parte empresarial negocie con la laboral y sus representantes su temprana separación de la plantilla de la empresa a cambio de compensaciones económicas. Es lo que coloquialmente se conoce como bajas pactadas o paccionadas antes de la llegada de la edad legal de jubilación, ordinaria o anticipada, de la persona trabajadora. Sobre la problemática de la concurrencia o no de la voluntad del eventualmente beneficiario para aceptar su baja en la empresa, hay que tener presente que el hecho de que se trate de una opción paccionada no impide su extensión a los ceses laborales sobrevenidos a la voluntad de la persona trabajadora, esto es, a las extinciones contractuales involuntarias, como así ha reconocido la doctrina judicial y la jurisprudencia en no pocas ocasiones¹⁰⁵. De hecho, entre las medidas complementarias de apoyo o asistencia pactadas con los trabajadores en los despidos colectivos, con relativa frecuencia se incluyen lo que se conoce como prestaciones sustitutivas de los salarios, en definitiva, lo que suele calificarse como subsidio de prejubilación, a fin de cubrir económicamente los periodos temporales de tránsito hacia la situación legal de jubilación. En fin, tales períodos de tránsito que discurren entre el cese en la vida laboral, voluntaria o involuntaria,

¹⁰⁵ Entre otras, STS de 23 de febrero de 2021 (recurso de casación ud. núm. 3647/2018), en la que, en síntesis y reiterando doctrina anterior, se dispone que la adscripción voluntaria a una extinción colectiva no impide el cobro de la prestación por desempleo. Para el TS, el “acuerdo tuitivo de los trabajadores no puede conducir a que, en un caso en que no ha sido la empresa quien impuso a la empleada la inclusión en el expediente de regulación de empleo, sino que fue la propia trabajadora quien solicitó su inclusión en él, se vea privada de la prestación por desempleo (...). Es cierto que la trabajadora comunicó su intención de acogerse al programa de extinción de contratos. Pero no puede afirmarse que suspendiera su contrato laboral por su propia y exclusiva voluntad puesto que la causa real suspensiva estuvo en la existencia de las causas económicas que sirvieron de base al acuerdo alcanzado en el expediente de regulación en el que fue incluida la demandante”. Con anterioridad, en el mismo sentido, STS 24 y 25 de octubre de 2006 (recurso de casación núm. 4453/2004 y núm. 2318/2005), 23 de mayo de 2007 (recurso de casación núm. 4900/2005) y 7 de febrero de 2008 (recurso de casación núm. 4237/2006). El mismo criterio ha mantenido la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS. Por todas, STS de 3 de enero de 2018 (recurso de casación núm. 3055/2015), 18 de julio de 2018 (recurso de casación núm. 453/2017) y 16 de octubre de 2019 (recurso de casación núm. 2064/2017).

y la percepción de una pensión pública de jubilación, ordinaria o anticipada, y más allá del período de desempleo subsidiado, cuando lo hubiere, conforman, precisamente, lo que se conoce como prejubilación y su mejora, o, mejor dicho, su cobertura, normalmente económica, por la negociación colectiva, es lo que va a tratarse en este epígrafe. Al no conformar la prejubilación una de las contingencias protegibles por el sistema de Seguridad Social, su cobertura de forma privada, *strictu sensu*, no podrá ser calificada de mejora de la protección pública.

El contenido del art. 51.10 ET y su desarrollo reglamentario través del RD 1483/2012, de 29 de octubre, en particular, de su art. 8.2 RD, permite vislumbrar la variedad de medidas que pueden pactarse entre los empresarios y su personal para atenuar las consecuencias de una extinción contractual, en particular, cuando se trata de una extinción de carácter colectivo. Ahora bien, ni todos los despidos colectivos se proyectan sobre personas trabajadoras de una edad avanzada cuyo retorno al mercado laboral se presume complejo, ni todas las medidas que se pacten pueden calificarse como medidas de prejubilación, aun cuando tengan entre sus destinatarios preferentes los mayores de determinada edad. En puridad, solo se conocen como medidas de prejubilación las económicas. Por otra parte, la imposibilidad de acceder a los acuerdos de reestructuración empresariales, temporales o definitivos, y el hecho de que tampoco su contenido, aun cuando fuese realmente interesante, conforman el objetivo de este informe, hace que el objeto de estudio se limite, al igual que en el desempleo, al contenido de los convenios colectivos.

En lo que concierne al ámbito sectorial, solo se ha encontrado un convenio colectivo en el que se acuerda la necesidad de sufragar económicamente los períodos anteriores a la jubilación de quienes opten por abandonar el trabajo efectivo en el sector, siempre que concurren determinadas condiciones. Se trata, en concreto, del XXIV Convenio colectivo del sector de la banca y aunque los requisitos exigidos ya están ciertamente desfasados se van a mencionar y son los siguientes: por un lado, haber pertenecido al sector desde antes del 8 de marzo de 1980 y haber cotizado en alguna de las mutualidades laborales de trabajadores por cuenta ajena con anterioridad a 1 de enero de 1967. La opción de abandonar el trabajo podrán materializarla una vez que cumplan los 60 años de edad. Ahora bien, si cumplida esta edad y los otros requisitos, no acreditan 40 años de cotizaciones, a la petición de jubilación del trabajador, ha de acompañarle el mutuo acuerdo de la empresa. A quienes ya trabajaban en el sector en marzo de 1980, pero no acreditan cotizaciones en las mutualidades laborales con anterioridad a 1 de enero de 1967, la edad para poder optar por abandonar el trabajo aumenta a los 63 años, siendo mayor la compensación económica a percibir por parte de la empresa cuanta más edad se acredite. Lo mismo que si a la petición del trabajador, se añade el mutuo acuerdo de la empresa. En cambio, el personal contratado por la empresa a partir del 8 de marzo de 1980, solo tendrá los derechos de jubi-

lación que en tal momento le reconozca la legislación general que le sea de aplicación, salvo el reconocimiento del sistema de previsión complementario de su fallecimiento¹⁰⁶.

Tras una revisión de la gran mayoría de los convenios colectivos de ámbito sectorial objeto de este informe, la idea de compensar el tiempo de prejubilación emerge de alguna cláusula convencional que asigna a una comisión creada *ad hoc*, para este y otros cometidos, la “exploración” de esa posibilidad fijando la edad de los eventuales destinatarios que se acojan al beneficio en 61 años. La referida comisión ha sido denominada “comisión de contratación” y es la prevista en la disposición adicional tercera del Convenio Colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco¹⁰⁷. Se supone que lo que ha de explorar dicha comisión, pues nada en concreto se precisa en la disposición convencional, es la viabilidad, incluida la económica, de la extinción de los contratos de trabajo de su personal antes de llegar a la edad de jubilación legal, por lo tanto, antes de poder percibir su pensión ordinaria o en su caso, anticipada de la Seguridad Social. En el supuesto de que no se alcanzase un acuerdo, por existir alguna discrepancia a la hora de someter la cuestión a debate, la propia cláusula convencional ordena la remisión del conflicto “a la comisión paritaria de interpretación del convenio para su análisis”. Aunque la redacción de la cláusula es algo confusa, la referida “comisión de contratación” queda integrada de forma paritaria por personal de la empresa y por los trabajadores.

En el ámbito empresarial, la situación de prejubilación es reconocida en algún supuesto más, pero tampoco con la reiteración que sería deseable para poder extraer alguna conclusión de interés. Por otra parte, en ninguna de las cláusulas que la contemplan lo hacen con la idea de regular el montante económico que tendrá derecho a percibir el personal afectado. La ordenación más próxima a esta situación es la contenida en el art. 29 del Convenio colectivo de Disa Corporación Petrolífera, SA, que tras establecer la cantidad en concepto de premio de jubilación a la que tendrá derecho su personal al llegar a la jubilación o a quien entre los sesenta y los sesenta y cuatro años tuviere que causar baja definitiva en la empresa con motivo de incapacidad sobrevenida, ordena la realización de un “estudio pormenorizado enfocado a compensar las pérdidas que le suponga la pre-

¹⁰⁶ Todos estos requisitos y modalidades están previstos en los apartados 1 al 5 del art. 45 del Convenio colectivo XXIV del sector de la banca. En el art. 45.3 se explica el cálculo de la prestación, que oscila en función de la edad del trabajador que se acoge voluntariamente a su jubilación.

¹⁰⁷ Los otros cometidos de la comisión son los siguientes: estudiar las medidas para “prevenir la utilización abusiva de la contratación temporal, externalización de actividades, presencia de contratos provenientes de ETTs, y todo aquello relacionado con la contratación en el centro de trabajo”, cfr. disposición adicional tercera del Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco.

jubilación” a todos aquellos trabajadores que “con edades comprendidas entre los 60 y 64 años interesen su jubilación voluntaria”¹⁰⁸. Es evidente que el resultado de este estudio situará a los trabajadores que estén sopeando su baja voluntaria en un escenario más propicio para poder adoptar una decisión. Y si las condiciones le compensan, parece obvio que optarán por la prejubilación.

En alusión a un eventual seguro de vida al que tendrá derecho todo el personal de la empresa que se hubiese prejubilado, se pronuncia el art. 172 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL, que contempla las condiciones reguladoras de tal seguro y que difieren según la fecha en la que se haya materializado el hecho de la prejubilación: si lo fue antes del 31-12-1991, las condiciones reguladoras del referido seguro son las establecidas convencionalmente en el XIII Convenio colectivo¹⁰⁹. En cambio, si la prejubilación se ha producido a raíz de los programas de prejubilación aplicados en la empresa a partir de 1992, bajo la denominación Plan Industrial de Futuro, el seguro se mantendrá con la garantía de una anualidad del salario vigente en el momento de la baja. Desde luego, a falta de otras alternativas más atractivas, como podría ser una recolocación externa adecuada del afectado, la opción por la prejubilación que ofrece la empresa parece, a todas luces, interesante.

En el V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa la situación de prejubilación aparece referida en tres cláusulas diferentes de su articulado, pero en todas ellas de forma indirecta, esto es, sin atender a la cobertura económica de la contingencia que supla la ausencia de protección pública. La primera mención lo es en cuanto que la situación de prejubilación emerge entre las causas previsibles y conocidas por la dirección de la empresa para poder iniciar, con anterioridad a la fecha de su efectividad, el procedimiento que corresponda para llevar a cabo la convocatoria de vacantes al objeto de agi-

¹⁰⁸ La cantidad que se le abonará en concepto de premio de jubilación, también aplicable a quien entre los sesenta y los sesenta y cuatro años, ambos inclusive, tuviere que causar baja definitiva en la empresa con motivo de incapacidad sobrevenida, asciende a “once mil ciento veintiséis euros con cuarenta y cinco céntimos (11.126,45 €)”. En todo caso, continúa señalando el art. 29 del Convenio colectivo de Disa Corporación Petrolífera, SA que “este premio mantendrá sobre el salario del interesado una relación proporcional equivalente con la existente entre el sueldo medio de los empleados de la empresa y el premio de once mil ciento veintiséis euros con cuarenta y cinco céntimos (11.126,45 €); siendo ésta la cantidad mínima a percibir”. Y concluye el precepto convencional que “los trabajadores que con edades comprendidas entre los 60 y 64 años interesen su jubilación voluntaria, se les hará un estudio pormenorizado enfocado a compensar las pérdidas que le suponga la prejubilación”.

¹⁰⁹ Conservan la condición de beneficiarios de este seguro de vida en las condiciones establecidas en el XIII Convenio colectivo “los trabajadores jubilados (...) hasta el 31-12-1991, así como los que pasaron a situación de incapacidad permanente antes de la vigencia del XIV Convenio (o al amparo del régimen transitorio establecido por éste en el Apartado Seguro Colectivo del anexo II, punto 5, párrafo segundo)”, art. 172 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL.

lizar los procesos y reducir al mínimo imprescindible el tiempo durante el cual un puesto de trabajo pueda estar vacante¹¹⁰. La segunda, como situación equiparable a la jubilación, a fin de poder disfrutar exclusivamente en las fechas inmediatamente anteriores al día de la baja –por prejubilación o por jubilación– de ciertos días de licencia especial¹¹¹. Y la tercera, para reconocer a quienes se encuentren en situación de prejubilación¹¹² el derecho a una ayuda de estudios para sus hijos, siempre que dependan económicamente de sus padres o tutores y no presten trabajos retribuidos por cuenta ajena. Ahora bien, en esta última cláusula, a diferencia de las dos anteriores, la situación de prejubilación es identificada como aquella en la que se sitúen quienes estén acogidos “a alguno de los EREs de la Compañía que se encuentran vigentes a la fecha de la firma del presente Convenio”. Con todo, esta ayuda de estudios también se reconoce a los trabajadores en activo en las distintas sociedades del Grupo y a quienes hayan suscrito un pacto de suspensión de la relación laboral, lo que despoja a la prejubilación de cualquier situación de privilegio frente a otras situaciones diferentes.

Una última cláusula relacionada con la prejubilación, aunque extramuros de su compensación económica de la falta de protección pública de la Seguridad Social, es la encontrada en el Convenio colectivo del Grupo Santander, en concreto, en su art. 19 cuando regula las condiciones de los “anticipos y otras operaciones financieras” de la entidad. Pues bien, a la hora de establecer las condiciones generales de contratación de los préstamos para la adquisición de viviendas de las que disfrutaban los empleados en activo, las extiende a los prejubilados, lo cual es muy importante, teniendo en cuenta las ventajas económicas que ello implica. De hecho, el tipo de interés nominal que se fija para la obtención de un préstamo para vivienda se fija en el Euribor a un año, menos el 35%, con el tope mínimo del 0% de interés, en cualquier caso. Téngase en cuenta que estas condiciones se verán modificadas si se produjera la baja en el servicio activo del empleado en la empresa por causa distinta a jubilación o prejubilación, fallecimiento, invalidez permanente, excedencia forzosa o excedencia para atender al cuidado de hijo (durante su primer año de vigencia), momento desde el que se calcularían los intereses en las condiciones establecidas para dicha situación en la póliza de préstamo.

¹¹⁰ Según el art. 26.2 del V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa, “al objeto de agilizar los procesos y reducir al mínimo imprescindible el tiempo durante el cual un puesto de trabajo pueda estar vacante, el proceso de cobertura de vacantes derivadas de causas previsibles y conocidas por la Dirección *bajas programadas, jubilaciones, prejubilaciones, excedencias...* etc. podrá iniciarse con anterioridad a la fecha de efectividad de la baja”.

¹¹¹ Entre los permisos retribuidos, el art. 42.1.k) del V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa reconoce a “las personas trabajadoras que, a lo largo de su vida laboral, hayan permanecido un mínimo de 10 años en régimen de turno cerrado el derecho a solicitar, por cada año de turno, una licencia especial de 2 días retribuidos, a disfrutar exclusivamente en las fechas inmediatamente anteriores al día de la baja en la empresa por prejubilación o por jubilación”.

¹¹² Art. 79.

5. VALORACIÓN ECONÓMICA

Con relación a la aplicabilidad de los elementos señalados, las estadísticas laborales muestran como en España las cifras por IT no suelen resultar muy diferentes de las obtenidas por la mayor parte de los países europeos. Este resultado podría ser un indicador de la factibilidad de considerar cierto tipo de complemento, sobre todo pensando en el coste que tendría que asumir el empleador si opta por esta posibilidad.

A partir de la Encuesta Europea de Condiciones Laborales se comprueba que los niveles de absentismo y la duración media en España de la IT –desde la óptica comparada– son relativamente bajos, por lo que no parece que se produzca ningún tipo de abuso. Además, se constata como este resultado se debe al mayor/menor grado de generosidad de los sistemas de protección: los más generosos presentan un efecto fuertemente positivo y significativo en el porcentaje de la población trabajadora en baja. Esto es similar a lo que sucede con las prestaciones por desempleo, de ahí la necesidad de encontrar el punto de equilibrio entre garantizar cierta cobertura temporal y evitar el desincentivo al trabajo. En consecuencia, de considerar esta posibilidad para incluirla como mejora en los convenios colectivos, no se debería pensar en grandes dotaciones, sino pensar más en un complemento a las aportaciones recibidas por la Seguridad Social.

Además, se ha producido –incluso descontando el efecto de los años de la pandemia– un importante aumento del gasto por IT, debido, entre otros factores al aumento de la población protegida, incremento de los salarios, los cambios en el ámbito de la cobertura de la prestación y la incidencia y la duración de las bajas. Todas estas cuestiones se deben tener muy presentes a la hora de plantear mejoras en los convenios colectivos, por el coste en que pueden incurrir las empresas. Así, los subsidios de IT aumentaron durante los siete primeros meses de 2022, un 8,2 % respecto al mismo período en 2021, al suponer 7.799 millones de euros.

Asimismo, conviene indicar que, a partir de las estadísticas sobre la negociación colectiva, la mayor parte de los convenios recogen cláusulas sobre los incrementos salariales pactados, aunque también lo hacen –pero con menor intensidad– en otras materias.

Finalmente, conviene realizar una última reflexión general sobre la aplicabilidad real de estas cláusulas en los convenios colectivos. Si bien en este capítulo se han descrito algunas experiencias en relación con la posibilidad de introducir estas mejoras, no podemos dejar fuera de esa ecuación el tipo de modelo de negociación colectiva que tenemos en España, frente a otros países europeo. Esto se traduce en una heterogénea capacidad para introducir ciertas cláusulas, o mejorar sus dotaciones. El modelo español, debido a su mayor centralidad, puede permitir un desarrollo *top-bottom* de estos complementos adicionales en el proceso de negociación colectiva, pero al mismo

tiempo, va a exigir una adaptación posterior a cada empresa, sobre todo para el caso de las PYMES y, especialmente, microempresas.

6. BUENAS PRÁCTICAS Y RECOMENDACIONES

La mejora convencional de las prestaciones de IT, IP y muerte y supervivencia es una realidad bastante habitual en la mayoría de los convenios colectivos objeto de este informe, en particular, en los de ámbito empresarial, lo que ha de valorarse positivamente, sobre todo, cuando el riesgo causante de la situación de necesidad es común, pues permite complementar la prestación obligatoria del Sistema público, de cuantía sensiblemente inferior a la procedente de un riesgo profesional. Es más, cuando se trata de los primeros días de IT por contingencias comunes, la mejora convencional consigue suplir la ausencia de protección pública.

La ordenación de un régimen público de protección más favorable para los riesgos profesionales que para los comunes ha llevado a que muchos de los convenios colectivos que reconocen mejoras de las prestaciones de IT, IP y muerte y supervivencia de su personal mantengan el mismo criterio, y ello tanto en lo que se refiere a los mecanismos de acceso, como a la duración y a la cuantía de los complementos. Pero no siempre es así, no siendo pocas las muestras de mejoras convencionales que no distinguen su régimen jurídico en función de la contingencia causante. Sobre esta disyuntiva y como aspecto a tener en cuenta para una eventual elección, ha de reconocerse que, aunque la mejora de las prestaciones no evite los riesgos profesionales, cuando se trata de sectores o empresas con especial siniestralidad laboral— y haciendo abstracción de otras medidas más eficaces para conseguir atajarlos —por ejemplo, la prevención—, su reconocimiento mitiga económicamente los daños derivados del trabajo.

En todo caso, al tratarse de mejoras directas de prestaciones identificadas por el Sistema de Seguridad Social —IT, IP y muerte y supervivencia—, sea cual sea la opción por la que se opte —mejorar todas las contingencias profesionales, solo alguna o también las comunes—, habría que evitar las imprecisiones que no respetan la terminología legal, ni al enumerar los riesgos —accidente laboral, enfermedad laboral...—, ni tampoco al identificar la prestación que complementan —por ejemplo, cuando se alude a la mejora de invalidez para referirse a la incapacidad permanente—, pues no hacen más que generar confusión al intérprete. Incluso, pueden llegar a crear en los eventuales beneficiarios expectativas que podrían verse frustradas.

También deberían evitarse aquellas cláusulas que excluyen de la mejora las situaciones derivadas de enfermedades profesionales, cuando tal exclusión se materialice en un sector o empresa en el que se desarrollen actividades susceptibles de provocar esta clase de contingencias.

A diferencia de lo sucede con la mejora de las prestaciones de IT, IP y muerte y supervivencia, con carácter general se puede afirmar que la mejora voluntaria de la prestación pública de asistencia sanitaria no es la realidad mayoritaria en los convenios colectivos objeto de este informe y cuando existe no distingue su régimen de cobertura ni el alcance de su protección en función del carácter profesional o no de la contingencia consistente en la alteración de la salud de una persona, lo cual es del todo lógico, habida cuenta que tampoco el nivel mínimo y obligatorio de esta prestación lo hace. Más allá de su enorme casuística, pues las modalidades en las que se materializa son muy diversas, destacan por acertadas aquellas cláusulas que reconocen la naturaleza salarial en especie de esta clase de mejoras con lo que el deber de cotizar deviene inexcusable.

Al igual que cualquier otra prestación de Seguridad Social, también el desempleo puede ser objeto de mejora, sin embargo, no es de los riesgos mayormente mejorados, a menos en lo que se refiere a la vía clásica, que es la llevada a cabo a través de la negociación colectiva. Es posible que todo lo contrario suceda con los acuerdos colectivos optando por la rescisión contractual en forma de despido colectivo o también cuando tales acuerdos se hubiesen alcanzado en procesos temporales de regulación de empleo determinantes de suspensiones contractuales o reducciones de jornada, pero la imposibilidad de acceder a su contenido, así como el objeto de este informe, impiden en esta sede el examen de su eventual contenido. Con todo, no está de más poner aquí de manifiesto que, tras la reforma operada por el RD-Ley 32/2021 en la situación de desempleo resultante de los ERTES, parece que se proyecta sobre la negociación colectiva la posibilidad de extender la configuración de la situación de desempleo derivada de los ERTES por FM o ERTES RED a los ERTES ETOP menos beneficiados en el nuevo régimen, ampliando y, por lo tanto, mejorando, su protección.

De todos los convenios colectivos estudiados solo en uno de carácter sectorial se reconoce una mejora directa de la prestación de desempleo, que se fija en un porcentaje determinado. No obstante, no se reconoce la mejora con carácter general, en cualquier caso, sino que solo está prevista para los supuestos en los que exista una previa tramitación de ERTE suspensivo en los términos y condiciones previstos en la norma convencional. En relación con la suspensión de la actividad laboral de que se trate hay que volver sobre la reforma de diciembre de 2021, esta vez, sobre el régimen del contrato de trabajo fijo-discontinuo del art. 16 ET. La flexibilidad con la que se configura su nuevo régimen jurídico parece volver a dejar en manos de la negociación colectiva la facultad de determinar en muchas ocasiones los períodos de inactividad y, por lo tanto, la situación legal de desempleo, lo que, sin duda, supone otra fórmula alternativa para mejorar el supuesto de hecho consistente en la falta de empleo.

De todas las situaciones de necesidad susceptibles de ser mejoradas privadamente, la prejubilación es la más adecuada a tal fin toda vez que carece

de protección pública. Sin embargo, tampoco la negociación colectiva, siendo el instrumento más adecuado a tal fin, ha hecho demasiado uso de esta posibilidad, lo cual, ha podido repercutir en una anticipación de la pensión pública de jubilación. En la muestra de convenios colectivos objeto de este informe, los ejemplos de cláusulas convencionales en los que se sufragan privadamente y de forma directa los períodos anteriores a la jubilación son aislados, pero algunos existen. En otras ocasiones, el abono de un montante económico se hace depender de factores varios –por ejemplo, la situación económica de la empresa–. Y en otros más, la situación de prejubilación se reconoce, pero sin compensación económica alguna, siendo otros los beneficios concedidos.

Capítulo 6

PRESTACIONES POR MUERTE Y SUPERVIVENCIA
Y PRESTACIONES FAMILIARES DE NUEVAS
IDENTIDADES SOCIALES Y DE GÉNERO

Emma Rodríguez Rodríguez
Universidad de Vigo

1. NOTA PRELIMINAR

El papel preponderante de la negociación colectiva en el desarrollo y actualización de un sistema moderno y eficiente de relaciones laborales se encuentra íntimamente ligado a las modificaciones normativas que se han fraguado en el ámbito de la Seguridad Social en los últimos años con el objeto de avanzar en los retos sociolaborales de nuestros tiempos y, muy destacadamente en la igualdad entre hombres y mujeres, pero también para hacer frente a los nuevos modelos de familia y al tratamiento de la diversidad sexual.

Es evidente que los sistemas de previsión social complementaria no han de configurarse como una alternativa a las pensiones públicas, ya que carecen de la capacidad de universalizar una cobertura suficiente a través de sistemas obligatorios y públicos, sin embargo, sí pueden constituir un elemento adyacente de primer orden para dar cobertura a las heterogéneas realidades familiares de nuestros días.

Para determinar la virtualidad de la cobertura que las medidas de protección social complementaria ofrecen de estas nuevas problemáticas sociales, se analiza una extensa y actual muestra de convenios sectoriales y de empresa. En concreto, se estudia el papel vertebrador del convenio colectivo abarcando los aspectos más controvertidos como son la parquedad –o casi nula– previsión convencional al respecto y los posibles tratamientos diferenciadores sin justificación legal en los requisitos de acceso de los beneficiarios.

De este modo, se aborda en primer lugar la valoración de las cláusulas de las prestaciones de muerte y supervivencia entorno a la diversidad sexual y los diferentes modelos de familia. Hay que tener en cuenta la aprobación de la Ley integral para la igualdad de trato y la no discriminación¹, así como de ley para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI² que sigue la estela de otras normas autonómicas que contemplan la negociación por parte de los agentes sociales de políticas de fomen-

¹ Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación.

² Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI.

to de la igualdad y no discriminación en el empleo³. Además, el Consejo de Ministros del 28 de marzo ha dado luz verde para su tramitación parlamentaria al Proyecto de Ley de Familias, en la que se contemplan muchas de las nuevas realidades familiares que hasta ahora permanecen al margen de la regulación normativa y convencional. A la espera de esta norma, serán importantes las previsiones normativas sobre estas temáticas del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio (BOE de 29 de junio de 2023), que ha transpuesto parcialmente a nuestro ordenamiento la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo.

A continuación, se estudiarán las peculiaridades de la pensión de viudedad y de orfandad en los casos de poligamia, matrimonios sucesivos, pero también la modulación con las pensiones de orfandad y posibles mejoras vinculadas a previsiones de fondos y planes de pensiones, seguros de vida e indemnizaciones por fallecimiento derivado de accidente de trabajo. Será especialmente interesante apreciar la verdadera cobertura prestacional de estas medidas complementarias y los sectores de actividad en los que se prevén.

Por último, se tratarán las estipulaciones convencionales que mejoren el trasnochado auxilio por defunción del art. 218 de la LGSS, y, en general, otras referidas ayudas sociales (compra de libros, viviendas...) y modelos de familias especialmente vulnerables.

2. PRESTACIONES DE MUERTE Y SUPERVIVENCIA Y NUEVAS IDENTIDADES SOCIALES Y DE GÉNERO. ESPECIAL REFERENCIA AL ÁMBITO DE ACCESO

El principio de igualdad y no discriminación en las condiciones de trabajo, desde una perspectiva integradora y generalizada, ha sido reconocido como un eje básico de la negociación colectiva de manera explícita en el III Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (AENC)⁴ al reconocer “la necesidad de promover la igualdad de trato y oportunidades en el empleo para responder, tanto a la diversidad del mercado de trabajo, como para maximizar el impacto y los beneficios que tienen en las empresas la presencia de plantillas heterogéneas en términos de sexo, edad, orientación sexual, nacionalidad, origen racial o étnico, discapacidad, convicciones religiosas,…”.

En particular “asegurar la igualdad, tiene un efecto positivo que va más allá del propio centro de trabajo y de aquellos a quienes se aplica un convenio colectivo”

³ Por todas, la Comunidad autónoma de Canarias acaba de aprobar la Ley 2/2021, de 7 de junio, de igualdad social y no discriminación por razón de identidad de género, expresión de género y características sexuales.

⁴ Resolución de 15 de junio de 2015, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el III Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2015, 2016 y 2017.

pues alcanza al conjunto de la sociedad, dado que “el empleo en igualdad es el principal elemento de integración social de todas las personas y el motor del desarrollo y la cohesión de una sociedad”. Por eso llama a los convenios colectivos para que establezcan “medidas o criterios en la negociación colectiva que contribuyan a superar posibles situaciones de desigualdad en que se puedan encontrar las personas en el ámbito laboral, por estas u otras circunstancias personales y/o sociales”. E insiste en la riqueza de la diversidad como parte del actual potencial de la sociedad que debe encauzarse a través de la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral.

Por su parte, el IV Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva⁵ recoge, entre las temáticas de los acuerdos alcanzados en el órgano tripartito –Gobierno y agentes sociales– y que han de desarrollarse por la negociación colectiva, la igualdad, eso sí, centrada en la igualdad salarial entre hombres y mujeres como objetivo primordial. Este objetivo se configura, a su vez, por otros tres que se refieren, en primer lugar, a la equiparación de los permisos para el cuidado; en segundo término, un reconocimiento económico y social a quién desarrolla las labores de atención a dependientes; y, por último, medir los pluses y complementos salariales desde una perspectiva de género y trasladar ese estudio a las comisiones negociadoras de los convenios. En este último punto podría buscarse una vinculación directa con las mejoras previstas respecto de los complementos de las prestaciones contributivas de viudedad y orfandad.

Por su parte el V Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva, firmado el 10 de mayo de 2023 por los interlocutores sociales se remite a la nueva normativa legal, pero además señala expresamente que la negociación colectiva deberá: “Promover condiciones de trabajo que garanticen empresas y centros de trabajo como espacios seguros y libres de violencias y acosos sexuales o por razón de sexo, así como la dignidad de las personas trabajadoras, evitando conductas contra la libertad sexual y la integridad en el trabajo”.

Pues bien, esa centralidad del género como instrumento principal a tener en cuenta para alcanzar la igualdad se pone de manifiesto de manera generalizada en los convenios colectivos examinados. Ya desde ahora puede afirmarse la escasez de cláusulas convencionales referidas a la diversidad sexual como mecanismo transversal para mejorar las condiciones laborales y la calidad en el empleo de las personas trabajadoras que pertenecen a los colectivos LGTBI.

Existe alguna cláusula convencional que supone una verdadera declaración de intenciones con llamamientos específicos a la diferencia de trato injustificado por razón de estado civil y que, si bien su contundencia no se refleja en el desarrollo de su articulado, lo cierto es que visibiliza y da carta de naturaleza a las nuevas estructuras familiares o, simplemente, alejadas de los cánones tradicionales⁶.

⁵ Resolución de 17 de julio de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el IV Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva.

⁶ Art. 63. Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Gru-

Ahora bien, las modalidades de mejoras que se prevén sobre las prestaciones de viudedad y orfandad se reconocen exclusivamente a aquellos beneficiarios de pensiones públicas según el Régimen General de Seguridad Social, lo que puede dejar fuera de su cobertura determinadas situaciones de convivencia de análoga naturaleza, pero no reconocidas en el régimen legal.

En concreto, algunas cláusulas establecen una pensión complementaria a favor de las personas en situación de viudedad del personal fallecido –en situación de activo o de jubilación o invalidez– cuyo límite, que se establece en el convenio, vendrá dado por la propia base de cálculo de la pensión de viudedad. Las mismas previsiones se repiten en relación con la pensión complementaria de orfandad que aumentan el porcentaje cuando se trata de orfandad total –del 20% al 30%– y la extienden sin límite de edad para la persona huérfana con discapacidad. En cualquier caso, el tope máximo de estas pensiones complementarias “no podrá superar en ningún caso el 100 por ciento de las percepciones del causante en el momento del fallecimiento derivadas de la aplicación del Convenio, tanto si estaba en activo como jubilado o inválido”⁷.

Las referencias a la diversidad sexual se limitan, en muchos convenios, a la esfera de la igualdad entre hombres y mujeres⁸, a lo sumo, con alguna muletilla al final que se refiera a la prohibición de la discriminación por razón de orientación sexual o acoso por razón de sexo⁹ y añaden el derecho “al libre desarrollo de su personalidad y a su integridad física y moral”¹⁰.

En ocasiones, se incluyen dentro del listado de “faltas” –graves, incluso–, las ofensas verbales o físicas relacionadas con la “orientación o identidad sexual” o el acoso por razón de la “orientación sexual”¹¹ o “diversidad sexual”¹², con agravamiento de la calificación de la falta. Los propios convenios recuerdan a los interlocutores sociales su labor de sensibilización y

po, SLU). “El principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres supone la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo y, especialmente, las derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil. La igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres es un principio informador del ordenamiento jurídico y, como tal, se integrará y observará en el seno del Grupo en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas y, en especial, del presente Convenio colectivo”.

⁷ Art. 47 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca; en la misma línea, art. 72 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

⁸ Art. 56 VII Convenio colectivo de la empresa Diario ABC, S.L. Art. 18 Convenio colectivo de la empresa NCR España, S.L.

⁹ Art. 31 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL. Art. 53. Principios generales. Convenio colectivo de Kiwokopet, SLU y Kivet, SLU. Art. 52 VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022).

¹⁰ Art. 105 VIII Convenio colectivo estatal del corcho.

¹¹ Art. 40 Convenio colectivo de la empresa BSH Electrodomésticos España, S.A; Art. 23. Graduación y prescripción de las faltas, Convenio colectivo de la empresa Onet Iberia Soluciones, S.A.

¹² Art. 74 XVI Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal.

publicidad contra el acoso sexual y por razón de sexo¹³, “donde se respete la dignidad del trabajador y se facilite el desarrollo de las personas”¹⁴.

Existen convenios que se refieren a la elaboración de un “Plan de igualdad y la Diversidad” que diferencian entre ambos ámbitos de protección y atienden a la igualdad por género y a la diversidad por orientación sexual¹⁵. No obstante, la mayoría de los planes de igualdad no contemplan ninguna referencia al respecto de la diversidad sexual, ni tan siquiera en empresas estatales con detallados planes¹⁶ o se limitan a meras declaraciones de intenciones sobre “la diversidad”¹⁷ como “un elemento del todo intrínseco y enriquecedor en la empresa”¹⁸.

Muy de soslayo puede apreciarse alguna referencia lingüística a la equiparación de algunas mejoras o ayudas que serán únicas por cada descendiente, aunque ambos progenitores o “progenitoras” trabajen en la misma empresa¹⁹. También hay cláusulas que reconocen las licencias retribuidas y su disfrute indistintamente por cónyuges y parejas de hecho, “con independencia de la orientación sexual”²⁰.

¹³ Art. 91 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, S.A.U., NED España Distribución Gas, S.A.U., NED GLP Suministro, S.A.U. y Nortegás Energía Grupo, S.L.U.). Disposición adicional quinta IV Convenio colectivo del grupo de empresas VIPS (Sigla, S.A.; Sigla Ibérica, S.A.; Reyse, S.A.; Starbucks Coffee España, S.L; British Sandwich Factory, S.L; SDH Sigla, S.L; Grupo Vips Franchising, S.L.; Kaizen, S.L.).

¹⁴ Art. 43 Convenio colectivo de la empresa Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

¹⁵ Art. 53 III Convenio colectivo estatal de la industria, la tecnología y los servicios del sector del metal. “Las empresas del sector deberán acordar con la representación de los trabajadores medidas que favorezcan la Integración, gestión y garantía de igualdad de trato y oportunidades de las personas trabajadoras y prevención de cualquier discriminación por orientación o identidad sexual, nacimiento, origen racial o étnico, religión, edad, discapacidad, enfermedad, lengua o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

¹⁶ Plan de Igualdad de la empresa Servicios Securitas, S.A.

Plan de Igualdad de Sidenor Aceros Especiales, SL, Sidenor Investigación y Desarrollo, SA y Sidenor Forgings & Castings, SL. Plan de Igualdad de las empresas Telefónica Audiovisual Digital, S.L.U., DTS Distribuidora de Televisión Digital, S.A. y Compañía Independiente de Televisión, S.L.

¹⁷ Compromiso de la Empresa con la Igualdad, Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

¹⁸ Disposiciones generales, 3, Plan de Igualdad del grupo de empresas AstraZeneca Farmacéutica Spain, S.A., Laboratorio Odín, S.A., Laboratorio Lailan, S.A., Laboratorio Beta, S.A. y Laboratorio TAU, S.A.

¹⁹ Art. 31 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

²⁰ Art. 22 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

3. ACCESO A PRESTACIONES O PERMISOS DIVERSOS DESDE UNA RELACIÓN DE PAREJA DE HECHO, FAMILIA MONOPARENTAL O EN CASO DE VARIOS MATRIMONIOS

Todavía existen cláusulas convencionales que se refieren a relaciones familiares con terminologías muy tradicionales y obvian cualquier otro tipo de convivencia o relación como generadora de algún derecho²¹. Otras parecen dar un paso más, pero se limitan a reconocer el permiso equivalente al de matrimonio al formalizar la pareja en el registro civil correspondiente, sin que se equiparen en ningún otro tipo de derecho –permisos relacionados con la propia pareja o sus familiares– que se limitan al cónyuge o parientes por consanguinidad o afinidad²². Y, algunos, respecto a protección de la trabajadora víctima de violencia de género equiparan al cónyuge a la “persona que esté o haya estado ligado a ella por una relación similar de afectividad, aunque no hubieran convivido”²³.

Resulta llamativo que pervivan los llamados “premios de nupcialidad”, sobre todo porque se limitan a los “cónyuges”, aun en convenios que equiparan las parejas de hecho a efectos del disfrute de la propia licencia por matrimonio²⁴. En la misma línea, alguna cláusula extiende todas las licencias a las parejas “que convivan en común”, según la acreditación del registro oportuno, salvo la prevista por la celebración del matrimonio²⁵.

En contraste, existen cláusulas que reconocen una prestación complementaria de asistencia sanitaria²⁶ y dental a la pareja de hecho²⁷ y otras que la equiparan al cónyuge a los efectos de priorizar la permanencia en el puesto de trabajo de la persona trabajadora en supuestos de movilidad geográfica, en concreto, cuando se encuentre embarazada o sometida a determinados tratamientos médicos²⁸.

²¹ “Hermanos políticos”; “padres políticos”, art. 54 VII Convenio colectivo de la empresa Diario ABC, S.L.

²² Art. 36 Convenio colectivo de Kiwokopet, SLU y Kivet, SLU. Curiosamente sí reconoce un día de permiso por fallecimiento de un animal doméstico, pero propio o del cónyuge.

²³ Art. 56 Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.

²⁴ Art. 35 VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípod, SA. “Los trabajadores percibirán un premio de ciento cuarenta (140) euros al contraer matrimonio”. Casi idéntico, art. 35 Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.), “la gratificación por nupcialidad asciende a 375 euros brutos y la gratificación por natalidad a 160 euros brutos”.

²⁵ Art. 56 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

²⁶ Art. 38 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA.

²⁷ Art. 81 XVI Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal.

²⁸ Art. 20 Convenio colectivo de la empresa NCR España, S.L.

Son abundantes los convenios que, en relación con el acceso a los permisos, se refieren a las parejas de hecho específicamente para equipararlas con la condición de cónyuge, siempre que se acredite con un documento del registro público correspondiente²⁹. Tal vez sería oportuno preguntarse hasta qué punto pueden considerarse injustificadas legalmente las exigencias documentales de algunos convenios, mucho mayores para las parejas de hecho que en el supuesto de matrimonio, para el que no se establece ningún requisito que acredite la convivencia, por ejemplo³⁰.

Cabe entender que, entre los permisos a los que da derecho la consideración de pareja de hecho, han de incluirse todo tipo de licencias, aunque a veces no resulta claro si se limitan a los permisos concretos que los incluyen específicamente, como suele ocurrir en el caso del cuidado de hijos, el tiempo “para acompañar a las clases de preparación al parto y exámenes prenatales”³¹, la ampliación del permiso de fallecimiento³² o a alguno específico creado por el convenio de referencia, como el derecho a un permiso retribuido³³ o no³⁴, con motivo de la enfermedad muy grave de la pareja de hecho. Esta incertidumbre surge porque esos mismos convenios se refieren al “cónyuge” como único sujeto causante –y sus familiares– en general³⁵. Por eso, algunos convenios explican claramente que se trata de una equiparación completa³⁶.

²⁹ Art. 117, Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL.; Anexo IV, Convenio colectivo de la empresa BSH Electrodomésticos España, S.A. Art. 34 XVI Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal. También, art. 27 VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípode, SA; art. 35 y art. 39, Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida; Art. 64 VIII Convenio colectivo estatal del corcho; Art. 44 Convenio colectivo estatal para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos.

³⁰ Art. 46. Parejas de hecho “a) Certificado de convivencia expedido por el Ayuntamiento de la localidad donde resida. b) Declaración jurada, firmada por la pareja, en la que se hagan constar los datos personales del trabajador y los de su pareja, responsabilizándose ambos, en caso de veracidad de los datos declarados. Convenio colectivo para el sector de contratas ferroviarias.

³¹ Disposición adicional séptima. Igualdad. IV Convenio colectivo del grupo de empresas VIPS (Sigla, S.A.; Sigla Ibérica, S.A.; Reyse, S.A.; Starbucks Coffee España, S.L.; British Sandwich Factory, S.L.; SDH Sigla, S.L.; Grupo Vips Franchising, S.L.; Kaizen, S.L.).

³² Art. 39 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021. Se amplía el permiso por fallecimiento hasta siete días.

³³ Art. 145 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL. Art. 37. Permisos y licencias

“en caso de enfermedad grave u hospitalización del cónyuge”. Art. 37.

³⁴ Art. 23 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

³⁵ Anexo 0, VIII Convenio colectivo estatal del corcho.

³⁶ De nuevo, sobre los permisos retribuidos, “Cada uno de los beneficios establecidos en el presente art. para los matrimonios o cónyuges, les será de aplicación en la misma medida a las parejas de hecho legalmente constituidas”, art. 20 Convenio colectivo de la empresa Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A. En la misma línea: art. 16, Convenio colectivo de la empresa Delver Logistics. “Parejas de hecho: Dichas uniones tendrán la consideración de matrimonio y gozarán de dicho tratamiento a los efectos recogidos en este art.”. Art. 14 Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO. También, Art. 32 Convenio colectivo de la empresa Financiera El Corte Inglés, EFC, SA, “a los efectos de licencias, tendrán los mismos

En otros convenios se duplican continuamente las referencias, especificando “cónyuge y pareja de hecho legalmente constituida”³⁷, lo que sin duda podrá ser fuente de interpretación para supuestos de nuevos derechos o en los que, directamente, se produzca un olvido o no se haya detallado suficientemente en el acuerdo negociado. Partiendo de esta premisa, parece positiva la previsión que recoge el supuesto de no existir registro público, en cuyo caso será suficiente con el “acta de manifestación notarial con una antigüedad mínima de un año y certificado del padrón municipal que acredite la convivencia”, con lo que podrían albergarse modelos de familia diferentes al convencional y para los que resulta complejo registrar su unión. Bien es cierto que estas cláusulas se ocupan de delimitar su campo de juego, al resaltar que se trata de “acreditar el derecho al permiso” y, en todo caso, se prevé la equivalencia con el matrimonio únicamente para las licencias por “nacimiento de hijos o fallecimiento, accidente o enfermedad grave u hospitalización de parientes hasta el segundo grado”³⁸.

La pareja de hecho continúa presentando ciertas diferencias peyorativas en comparación con la unión matrimonial. Parece que la autonomía colectiva intenta limitar o evitar los fraudes que intuye que son susceptibles de ocasionar estas situaciones de afectividad, mientras que no parece desconfiar con la misma intensidad de los cónyuges. Resulta ejemplificativa la limitación para disfrutar del permiso equivalente al previsto en el art. 37.3.a) del ET “por constitución de una nueva pareja de hecho hasta que hayan transcurrido 5 años desde el anterior disfrute (ya sea por matrimonio o constitución de pareja de hecho), salvo en el caso de defunción de la pareja”³⁹. Sí que parece lógico, sin embargo, limitar el disfrute de la licencia para los casos en los que la misma pareja de hecho se convierta en matrimonio y ya hubiese disfrutado del permiso en ese momento anterior⁴⁰. Tal vez resulta excesiva, por obvia,

derechos las parejas de hecho siempre que las mismas estén debidamente inscritas en el correspondiente registro oficial y el trabajador aporte la certificación acreditativa de la misma”. Muy claro, art. 75 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as, se considerará cónyuge a la pareja de hecho inscrita en el registro público correspondiente”. Igual, art. 73 Convenio colectivo general del sector de la construcción “Los supuestos contemplados en los apartados precedentes –cuando concurren las circunstancias previstas en los mismos– se extenderán asimismo a las parejas de hecho siempre que consten inscritas en el registro correspondiente”. Otro, Convenio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería (2019-2021), “aquellas parejas de hecho debidamente registradas”.

³⁷ Art. 10 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA, contempla permisos para acompañar a la pareja al médico o incluso en caso de su fallecimiento.

³⁸ Art. 64 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, S.A.U., NED España Distribución Gas, S.A.U., NED GLP Suministro, S.A.U. y Nortegás Energía Grupo, S.L.U.).

³⁹ Art. 10 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA.

⁴⁰ Art. 64 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, S.A.U., NED España Distribución Gas, S.A.U., NED GLP Suministro, S.A.U. y Nortegás Energía Grupo, S.L.U.). Señala que “Asimismo, se generará derecho al permiso por matrimonio en el momento de formalizarse tal unión como pareja de hecho, sin que pueda disfrutarse nuevamente este tipo de permiso si posteriormente la pareja adoptase otra forma de vínculo de convivencia admitida en derecho”.

alguna cláusula que llega a especificar que el matrimonio religioso no genera un nuevo permiso cuando los contrayentes ya estén casados civilmente⁴¹.

Algunas empresas se preocupan de extender las ayudas sociales que reconocen para hijos matrimoniales, para los hijos del cónyuge distinto o de la “pareja con quien conviva”. Si bien el objeto de la prestación social complementaria es idéntico, se exigen ciertas garantías documentales de que exista esa convivencia, aunque se trata de previsiones flexibles que admiten “cualquier medio de prueba válido en derecho”⁴². Suelen establecerse una cantidad económica fija de ayuda para compra de material escolar o asistencia médica –dentistas u oculistas, pero sólo de los servicios de la Seguridad Social–⁴³.

Existen cláusulas convencionales que establecen importantes complementos y ayudas económicas para las personas trabajadoras con hijos menores. No obstante, sólo se contemplan para el hecho causante del nacimiento o la adopción⁴⁴, resultando excluidas, por tanto, las situaciones de acogimiento, lo que sin duda debe corregirse por suponer una diferencia de trato. La misma crítica es extensible a las referencias a ayuda de guardaría en relación con “hijos menores de tres años”⁴⁵.

Más específicas son las cláusulas que se refieren al derecho de reducción de jornada⁴⁶ o una excedencia especial⁴⁷ para el cuidado de los hijos a cargo de la pareja de hecho legalmente constituida, cuando ésta haya fallecido. Se entiende que, en estos casos, la persona trabajadora debe responsabilizarse de los descendientes de su pareja, por lo que resulta totalmente acorde con la finalidad del derecho reconocido. Eso sí, se concreta, que resulte ser el “tutor legal” por decisión judicial⁴⁸, incluso para disfrutar de permisos no retribu-

⁴¹ Art. 39 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

⁴² Art. 36 Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO. Art. 32 Convenio colectivo de la empresa Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

⁴³ Art. 36 Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO.: “La empresa abonará hasta un máximo de 500 euros anuales en concepto de ayudas sociales, derivadas de los gastos propios del trabajador o trabajadora, o de sus hijos y/o hijas, o pareja (cónyuge, pareja de hecho o pareja con quien se conviva, en cuyo caso deberá ser probado mediante cualquier medio de prueba válido en derecho), ya sea por estudios públicos reglados y oficiales, así como para la asistencia y gastos derivados de; oculista, dentista y consultas médicas privadas de difícil acceso en la Seguridad Social, quedando excluido expresamente el gasto derivado de las pólizas de seguros privados”.

⁴⁴ Art. 86 XVI Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal. “Tendrán derecho a percibir novecientos euros por cada nacimiento o adopción de hijo”.

⁴⁵ Art. 38 Convenio colectivo de la empresa Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

⁴⁶ Art. 7 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA.

⁴⁷ 14.6 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería. “En el caso de fallecimiento del cónyuge o pareja de hecho debidamente registrada del trabajador o trabajadora, quedando algún hijo menor de 14 años, dicho trabajador o trabajadora tendrá derecho a una excedencia especial no retribuida.

⁴⁸ Art. 10 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA.

dos, en cuyo caso computan igualmente para vacaciones⁴⁹. Tal vez, sería deseable más flexibilidad a la hora de referirse a la relación con el causante, en tanto que la convivencia debería ser suficiente, siempre que quede acreditada y, a la vez, se exija que los hijos estén a su cargo. Asimismo, parece excesiva la exigencia de información previa al departamento de recursos humanos⁵⁰.

Son escasas, pero muy ilustrativas, las cláusulas convencionales que contemplan permisos especiales para la atención a menores en el caso de familias pluriparentales monoparentales y numerosas. En efecto, se trata de licencias no retribuidas, de distinta duración según el tipo de familia – dos jornadas para las pluriparentales y tres para las monoparentales y numerosas–, que podrá disfrutarlas individualmente cada trabajador, quien debe solicitarlas con cierta antelación, y ha de acreditar que se trata de jornadas para el acompañamiento del menor por motivos escolares o por enfermedad⁵¹.

También existen cláusulas que reconocen la adscripción de turno preferente, sin obligaciones laborales los festivos y fines de semana, y durante más años del menor –hasta los 4 años, en lugar de hasta los 3 años–, “en el caso de que la atención al menor dependa de una sola persona, ya sea situación ‘de hecho’, estado civil o adopción”⁵². Sin duda, son pasos importantes, que van en la dirección correcta, al beneficiar a estas estructuras familiares más vulnerables.

En relación con las familias numerosas tampoco son demasiadas las cláusulas convencionales concretas, y en algún caso se limitan a reproducir la referencia a la excedencia que reconoce la ley, pero distinguiendo entre la familia numerosa de categoría general y la de categoría especial⁵³.

⁴⁹ Art. 11 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA., “...pareja de hecho legalmente constituida, teniendo al cuidado hijos menores de 14 años: podrán disfrutar de un permiso no retribuido por un período no superior a tres meses a contar desde la fecha de fallecimiento”.

⁵⁰ Art. 7 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA.

⁵¹ Art. 84 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU).

⁵² Disposición adicional octava IV Convenio colectivo del grupo de empresas VIPS (Sigla, S.A; Sigla Ibérica, S.A.; Reyse, S.A.; Starbucks Coffee España, S.L; British Sandwich Factory, S.L; SDH Sigla, S.L; Grupo Vips Franchising, S.L.; Kaizen, S.L.).

⁵³ Art. 85 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as. “Cuando la persona trabajadora forme parte de una familia que tenga reconocida oficialmente la condición de familia numerosa, la reserva de su puesto de trabajo se extenderá hasta un máximo de quince meses cuando se trate de una familia numerosa de categoría general, y hasta un máximo de dieciocho meses si se trata de categoría especial”.

4. REFERENCIAS EXPRESAS A LOS SUPUESTOS DE PERSONAS HOMOSEXUALES, LESBIANAS O TRANSEXUALES

Las referencias expresas a los supuestos de diversidad sexual son tan escasas cuantitativamente y cualitativamente que, a veces, se limitan a referenciar o mencionar las siglas LGTBI⁵⁴. Son más frecuentes –dentro de la escasez generalizada– aquéllas que señalan la “identidad de género” como parte del patrimonio moral e individual de cada persona trabajadora que ha de protegerse ante cualquier conducta intimidatoria u hostil dentro de la empresa⁵⁵.

Resultan especialmente elocuentes determinadas cláusulas que extienden de manera meticulosa y acertada la regulación del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación también a la identidad sexual –aunque los transexuales son un colectivo que parece ignorarse–. El elenco de circunstancias y materias a las que se refieren⁵⁶ se puede agrupar en torno a tres ámbitos de actuación en los que debe incidir la comisión que vele por la igualdad: por un lado, cláusulas antidiscriminatorias que incluyan la orientación sexual y la identidad de género; en segundo término, beneficios sociales para parejas del mismo sexo y las familias que conformen; y, por último, atención específica, en el marco de la vigilancia de la salud, a la orientación sexual y la identidad de género⁵⁷.

En esta línea, comienzan a aparecer convenios que recogen explícitamente la equiparación del disfrute de los permisos y licencias que regulan a

⁵⁴ Art. 109 XX Convenio colectivo general de la industria química. Se refiere a “Establecer directrices para la negociación de medidas de gestión de la igualdad y la diversidad en las empresas, con el fin de prevenir la discriminación directa o indirecta por cuestiones de... orientación o identidad sexual (LGTBI)”.

⁵⁵ Art. 84 Convenio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería (2019-2021). “Acoso por orientación sexual, identidad y/o expresión de género aquellos comportamientos que tengan el propósito o el efecto de atentar contra la dignidad y crear un entorno laboral intimidatorio, degradante u ofensivo dirigidos contra una persona por su orientación sexual, por su identidad y expresión de género”.

⁵⁶ Art. 125 VI Convenio colectivo general de Ferralla (2018-2021). Comisión Paritaria Sectorial por la Igualdad de Oportunidades entre mujeres y hombres, “Dicha comisión se hará extensiva a la Igualdad LGTB, que entre otros desarrollará los siguientes contenidos: – Cláusulas antidiscriminatorias que incluyan la orientación sexual y la identidad de género. – Definiciones de tipos de familias en las que estén incluidas las parejas que forman gays y lesbianas. – Asegurar que los beneficios sociales sean también para las parejas del mismo sexo. – Vigilancia de la salud específica, que se garantizará con personal formado e informado en orientación sexual e identidad de género. – Desarrollo de protocolos de salud con orientación al tratamiento del VIH que contendrán campañas divulgativas. – Desarrollo de protocolos de prevención del acoso discriminatorio por orientación sexual. – Campañas divulgativas de sensibilización hacia la orientación sexual”.

⁵⁷ Art. 55 VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípode, SA. Comisión paritaria sectorial por la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, “Dicha comisión se hará extensiva a la igualdad LGTB, que entre otros desarrollará los siguientes contenidos...”; art. 35 y art. 39, Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida; exactamente con el mismo tenor, Art. 103 VIII Convenio colectivo estatal del corcho. Comisión Paritaria Sectorial por la Igualdad de Oportunidades entre mujeres y hombres.

las personas, con independencia de su orientación sexual, que conviven en unión de pareja⁵⁸ o a “las parejas LGTBI, en los mismos términos y condiciones que a los matrimonios y parejas de hecho⁵⁹”.

5. PRESTACIONES COMPLEMENTARIAS DE LAS PENSIONES DE VIUDEDAD, ORFANDAD Y AUXILIO POR DEFUNCIÓN

En ocasiones, nos encontramos con previsiones convencionales que establecen una prestación complementaria o una especie de indemnización –dos salarios completos, con determinados pluses incluidos, por ejemplo– en caso de muerte natural del trabajador que dejara “viudo/a y/o hijos menores de dieciocho años de edad”⁶⁰. Sin despreciar la buena intención y el alivio económico que contempla esta cláusula para los sujetos pasivos referenciados, resulta eminentemente minúscula si se piensa en términos de necesidades de hijos menores de dieciocho años, así como limitada y hasta confusa en relación con la posibilidad de que se incluyan una o más personas viudas –habrá que entender que se refiere a la última–, o si se equipara en estos casos con la pareja de hecho. Por supuesto, los supuestos de tutela o guarda legal quedan igualmente desprotegidos.

También se contemplan excedencias durante cortos periodos temporales –noventa días– en el caso de fallecimiento de cónyuge “o pareja de hecho”, “quedando algún hijo menor de dieciocho años”⁶¹. No se especifica si tiene que tratarse de un hijo común o persona a cargo del solicitante de la licencia. Nada impide que en el supuesto pueda albergarse el hecho de que el menor no sea hijo del supérstite. Tampoco debería ser obstáculo para que se reconociese que el menor se encuentre en un proceso de guarda o acogimiento no definitivo, aunque la falta de especificación podría jugar en contra de la concesión.

Algunos convenios indemnizan a los causahabientes del trabajador fallecido por contingencias comunes con pequeñas cantidades como una mensualidad⁶² “del salario real”⁶³, mientras que en otros se limita a los casos

⁵⁸ Art. 20 Convenio colectivo sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

⁵⁹ Art. 17 Convenio colectivo para las empresas del sector de harinas panificables y sémolas.

⁶⁰ Art. 24. Fallecimiento del trabajador, Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A.

⁶¹ Art. 29 Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.).

⁶² Art. 36. –Seguros colectivos, Convenio colectivo de Carpintería de Ribera de provincia de Pontevedra, DOP de Pontevedra de 21 de marzo de 2019.

⁶³ Art. 57 VIII Convenio colectivo estatal del corcho.

derivados de accidente de trabajo⁶⁴ o establecen escalas indemnizatorias en función de la gravedad y las consecuencias de esos accidentes⁶⁵.

Algunas cláusulas establecen la entrega de un porcentaje del capital asegurado por el seguro de accidentes obligatorio, en el caso de fallecimiento “en acto de servicio”⁶⁶. Esta cantidad se abonará por la empresa como establezca el convenio –doceavas partes–, ampliando su duración hasta el momento que se hubiese correspondido con el de la jubilación del sujeto causante, si el fallecimiento se produce con un acto violento durante el servicio. En todo caso, los beneficiarios serán el “viudo/viuda y/o huérfanos/huérfanas”⁶⁷, lo que podría interpretarse en el sentido de que deberá repartirse entre los diferentes cónyuges supervivientes y se excluirán a las parejas de hecho y menores a cargo que no tengan la condición filial por naturaleza o por adopción.

Existen otras cláusulas convencionales que se refieren a la concertación de una –sustanciosa– póliza en beneficio del trabajador, por accidente de trabajo y para cubrir contingencias de invalidez permanente absoluta y fallecimiento⁶⁸. En la mayoría de las ocasiones no se diferencia entre la cantidad que cubrirá alguna de esas contingencias, hasta el punto de que se llega a determinar el mismo montante en caso de “accidente de circulación, sea o no considerado a su vez de trabajo”⁶⁹. Llama la atención alguna cláusula en el sentido inverso, es decir, excluyendo del hecho causante de la cobertura del seguro de accidentes a “los producidos en competiciones deportivas oficiales de vehículo de motor”⁷⁰.

Hay convenios que establecen distintas cantidades indemnizatorias según se trate de dar cobertura a contingencias comunes o profesionales, pero también en función de la gravedad de la calificación de la incapacidad para trabajar. Ahora bien, de esas mismas cantidades deben descontarse las derivadas de la posible responsabilidad civil del trabajador en el propio acciden-

⁶⁴ Art. 52 Convenio colectivo para el sector de contratas ferroviarias. Art. 20. Seguro Colectivo de Accidentes, “con exclusión de cualquier otra contingencia, como la enfermedad profesional”, Convenio colectivo para las empresas del sector de harinas panificables y sémolas.

⁶⁵ Art. 36 Convenio colectivo de Carpintería de Ribera de provincia de Pontevedra. –Seguros colectivos “1. –Las empresas concertarán seguros colectivos de Accidentes con primas integradas a su cargo, mediante pólizas que cubran las siguientes indemnizaciones: — Accidente laboral con resultado de muerte: 20.000 euros — Accidente laboral con resultado de invalidez permanente total para profesión habitual: 22.000 euros — Accidente laboral con resultado de invalidez absoluta para todo trabajo o gran invalidez: 25.000 euros”.

⁶⁶ Art. 67 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

⁶⁷ Art. 49 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

⁶⁸ Art. 87 XVI Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal.

⁶⁹ Art. 36 VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípode, SA. Seguro de vida. Establece 17.000 euros para todas las contingencias. En la misma línea, art. 33. Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.).

⁷⁰ Art. 48 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

te⁷¹, lo que puede ocasionar que la naturaleza de la mejora quede diluida por su función aseguradora. Incluso se ha supeditado su materialización a que exista una resolución administrativa o sentencia judicial firme que reconozca o declare la existencia del hecho causante⁷².

Otros convenios sectoriales establecen la obligación para las empresas de contratar dos pólizas de seguros que garanticen la cobertura de la responsabilidad civil, según la normativa de seguros⁷³, y suele abarcar también accidentes individuales de todo el personal afectado por ese convenio⁷⁴, extendiéndose la cobertura de asistencia médico-quirúrgica-farmacéutica por todo tipo de accidentes, así como a la inclusión de fianza y defensa criminal, pero con motivo de sus actuaciones exclusivamente profesionales⁷⁵.

Algunos convenios genéricamente reconocen un “seguro de vida”, sin más especificaciones y por un importe global que fijan “según modalidad usual de mercado”⁷⁶. Otros determinan el reparto de las cuotas entre empleador y empleado, así como la cuota concreta asegurada⁷⁷.

Los hay que prevén seguros de accidentes individuales consistentes en montantes económicos fijos⁷⁸ (desde 12.000, 20.000, 24.000, 30.000, 33.000 47.000, 50.000 euros) y en otros casos, se determinarán en función de cuan-

⁷¹ Art. 65. Indemnizaciones, Convenio colectivo general del sector de la construcción.

⁷² Art. 62 VI Convenio colectivo general de Ferralla (2018-2021).

⁷³ Art. 49 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021. “Las Empresas adscritas al presente Convenio vendrán obligadas a suscribir Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil por importe, de al menos 151.461,03 euros con los efectos y consecuencias comprendidas en la Ley del Contrato de Seguro”.

⁷⁴ Art. 62 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as”.

⁷⁵ Art. 41 Convenio colectivo estatal para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos.

⁷⁶ Art. 41 Convenio colectivo de la empresa Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

⁷⁷ Art. 74 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021. “Las Entidades, salvo aquellas que tengan otros sistemas establecidos iguales o superiores, concertarán seguros colectivos de vida para el personal que voluntariamente lo desee, por un capital asegurado que, a partir del 1 de enero de 2021, será de 15.000 euros sin distinción de Niveles y siendo la cuota de los mismos un 50% con cargo a la Institución, y el otro 50% a cargo de la persona asegurad”.

⁷⁸ Art. 52 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021; Art. 43. Póliza de seguro de vida. Convenio colectivo sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

tías retributivas del propio sujeto causante⁷⁹, cuyos beneficiarios serán los herederos designados por la persona trabajadora que haya fallecido⁸⁰.

Se trata de una previsión que respeta, al menos en la forma, la diversidad familiar al hacer recaer en el propio causante la delimitación de los beneficiarios. Ahora bien, habría que preguntarse si una cláusula de este tipo y redactada de manera tan genérica podría afectar al derecho sucesorio en lo que se refiere al heredero forzoso, dejando libre el tercio de mejora que sí encajaría en estas referencias. Lo que parece claro es que, en los supuestos en los que son los convenios los que establecen el orden de prelación en la herencia del seguro⁸¹, deberá ajustarse al derecho de sucesiones.

Es llamativo, sin embargo, el grado de detalle que alcanzan algunas cláusulas al referirse al “último cónyuge superviviente” como heredero preferente frente a otros que pueda designar el sujeto causante y, sólo en su defecto, podrá ser “cualquier otra persona designada expresamente por el titular siempre que se trate de conviviente o familiar de primer grado del mismo”. De nuevo se aprecian requisitos más estrictos para las uniones no matrimoniales y sus descendientes, lo que sin duda dará lugar a situaciones de desamparo que podrían llegar a constituir verdaderas diferencias de trato poco justificadas⁸². Por contra, son muy oportunas otras que especifican que en el caso de “parejas de hecho será válida la inscripción en un Registro Administrativo de estas situaciones o las pruebas razonables que acrediten tal situación de convivencia”⁸³.

Son habituales las cláusulas convencionales que incluyen dentro del ámbito de cobertura de la aportación al plan de pensiones la contingencia de “fallecimiento”⁸⁴, siendo la única aportación que continúa sufragándose aun cuando el trabajador pasa a la situación de jubilación parcial⁸⁵.

⁷⁹ Art. 38, apartado 4, XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, S.A. Prevé dos anualidades a mayores sobre el montante total de la póliza contratada por fallecimiento, Beneficios Sociales; Art. 35. IV Convenio colectivo del grupo de empresas VIPS (Sigla, S.A.; Sigla Ibérica, S.A.; Reyse, S.A.; Starbucks Coffee España, S.L; British Sandwich Factory, S.L; SDH Sigla, S.L; Grupo Vips Franchising, S.L.; Kaizen, S.L.); Art. 71 Convenio colectivo estatal para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos, “una ayuda consistente en el equivalente a tres mensualidades del último salario acreditado, a través de un seguro concertado al efecto por las empresas, con un capital que sea como mínimo la mencionada cantidad”.

⁸⁰ Art. 27 Convenio colectivo de la empresa Delver Logistics. Art. 43 Convenio colectivo de Kiwokopet, SLU y Kivet, SLU. Art. 35 Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO.; Art. 61 VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022); Anexo 1.- Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.

⁸¹ Art. 38 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA.

⁸² Art. 48 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

⁸³ Art. 35 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

⁸⁴ Art. 159 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL. “4. Las contingencias a las que darán cobertura los derechos consolidados generados por las aportaciones definidas conjuntas de la empresa y de los trabajadores serán: (...) fallecimiento”.

⁸⁵ Art. 160. 9 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL. Los trabajadores que accedan a la jubilación parcial continuarán siendo partícipes del plan de pensiones,

A veces la aportación empresarial resulta pírrica y, en último término, el convenio se limita a establecer una especie de reenvío de la voluntad de cada trabajador para contratar el seguro de vida y, en último término, se “faculta a la representación sindical, para que colaboren en la suscripción de las pólizas antes indicadas, al objeto de que las mismas puedan ser colectivas”⁸⁶. Sin embargo, otros convenios establecen la obligación de las empresas del sector de instrumentalizar esta ayuda por defunción –seis mensualidades completas– a través de un seguro de vida, lo que debe ser comunicado a cada trabajador beneficiario⁸⁷.

Otras cláusulas convencionales regulan específicamente que la empresa se compromete a contratar unas pólizas de seguro colectivo con las coberturas de contingencias, entre las que figura el fallecimiento del sujeto causante, por los importes asegurados para cada empleado en función de su propia retribución anual, pues se calculan sobre esa cantidad global⁸⁸. Además, en ocasiones, se prevén aportaciones adicionales al plan a favor de trabajadores mayores de una determinada edad en el momento de su formalización⁸⁹.

Finalmente, es tradicional la cláusula convencional que recoge específicamente el traslado del trabajador fallecido a la localidad de su residencia habitual, en caso de que el fallecimiento se haya producido en un desplazamiento ordenado por la empresa⁹⁰. A veces, incluso con abono de los gastos de desplazamiento de dos familiares para su acompañamiento⁹¹.

También las ayudas para el sepelio son habituales, variando mucho las cuantías⁹².

No resultan tan frecuentes las previsiones convencionales que reconocen la ayuda a trabajadores que sufran la muerte de un familiar, eso sí, limitándose al primer grado de consanguinidad o afinidad⁹³. Tendría que entenderse que se incluyen a cónyuges y, de ser así, también a parejas de hecho, cuando menos.

si bien sólo para la contingencia de fallecimiento y con un capital de una anualidad.

⁸⁶ Art. 56 Convenio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería (2019-2021).

⁸⁷ Art. 31 VI convenio autonómico de Pompas Fúnebres de Galicia.

⁸⁸ Art. 38, apartado 4 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA. “Capital asegurado por importe de dos anualidades de Retribución Fija Total”.

⁸⁹ Art. 32 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería. “Se realizarán unas contribuciones extraordinarias adicionales a la anterior, para los trabajadores con 48 años cumplidos en el momento de formalización del Plan de Pensiones”.

⁹⁰ Art. 24 Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A.

⁹¹ Art. 62 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as.

⁹² Anexo 2 Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.

⁹³ Art. 31 VI Convenio autonómico de Pompas Fúnebres de Galicia. “En el caso de fallecimiento de un familiar de hasta primer grado de consanguinidad o afinidad, se abonará para todos los trabajadores afectados por este convenio en concepto de ayuda la cantidad resultante

6. MEDIDAS DE AYUDAS SOCIALES EN LOS CONVENIOS COLECTIVOS (AYUDAS PARA LA COMPRA DE LIBROS, DE VIVIENDAS, ...)

Con carácter general, algún convenio de empresa prevé permisos individuales de formación⁹⁴ o ayudas de estudios para el propio personal de la empresa⁹⁵ y extiende esa ayuda a cubrir los costes de enseñanza de hijos con discapacidad psíquica⁹⁶, sin más referencias o puntualizaciones sobre el grado de discapacidad o la posibilidad de que se incluyan también las físicas.

Son frecuentes las ayudas para la formación de los hijos consistentes en el abono de una cantidad fija y progresiva por cada año de vigencia del convenio⁹⁷, sin exigencias documentales mayores que el libro de familia, “si lo solicita la empresa por “dudas de cambio en la situación familiar”. Se trata requisitos asequibles y que se pueden interpretar con cierta flexibilidad en aras de que resulten extensibles a otros modelos de familia⁹⁸.

Es habitual que las ayudas para formación de los propios trabajadores se supediten a que los beneficiarios demuestren que efectivamente cursan con aprovechamiento la formación subvencionada⁹⁹. Al igual que estas previsiones sobre el seguimiento de los estudios no parece excesiva, tampoco lo son las escasas referencias limitativas de los anticipos a cuenta que puede solicitar la persona trabajadora (tres meses, como mucho; o no poder solicitar uno nuevo hasta que abone el anterior)¹⁰⁰.

Son muy frecuentes las cláusulas de los convenios de empresa que se refieren a la obligación empresarial de suministrar a las personas trabajadoras las prendas necesarias para el desempeño de su puesto de trabajo¹⁰¹ o indem-

correspondiente de dividir entre 12 el bruto anual de la categoría de conductor funerario de primera”.

⁹⁴ Art. 60 VIII Convenio colectivo estatal del corcho.

⁹⁵ Art. 38 VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípole, SA.

⁹⁶ Art. 41 y art. 42 VII Convenio colectivo de la empresa Diario ABC, S.L.

⁹⁷ Muy detallado, en función de la edad escolar y de las actividades concretas a subvencionar, art. 79 V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa.

⁹⁸ Art. 45 Convenio colectivo para el sector de contratistas ferroviarias. “El fondo de ayuda familiar y escolar se fija en 56,40 €, por cada hijo menor de 21 años a su cargo para el año, 2018, de 57,95 € para el año 2019, esta cantidad será de 59,60 € para el año 2020 y de 61,36 para el año 2021. No será necesario, en ningún caso, la presentación de ningún documento, a excepción de la fotocopia del libro de familia, en caso de que así lo requiera la empresa, por dudas de cambio de situación familiar. Para todos aquellos hijos/as que superen la edad de 18 años se deberá acreditar que están cursando estudios”.

⁹⁹ Art. 38 Convenio colectivo de la empresa NCR España, S.L.

¹⁰⁰ Art. 37 Convenio colectivo de la empresa NCR España, S.L.

¹⁰¹ Art. 42 Convenio colectivo estatal para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos. Art. 55. Ropa de trabajo, Con-

nizaciones económicas con la misma finalidad¹⁰². Por supuesto, se trata de una mejora más allá de la referida al uniforme de trabajo o el equipo concreto que deba vestir un trabajador por su concreto puesto de trabajo o las normas de seguridad y salud.

También perviven las cláusulas con mejoras más tradicionales que venían disfrutando sus empleados –bonos de viaje¹⁰³, economatos o descuentos en compras¹⁰⁴–. De la misma manera, en sectores educativos, se concede educación gratuita a los hijos de las personas trabajadoras, con ciertas limitaciones¹⁰⁵. En otros casos se plantean mejoras o complementos de los que se hace cargo la empresa como consecuencia del propio sector de actividad o el objeto social al que se dedica –el abono de multas de tráfico o conceder un plazo de tiempo de vacaciones en caso de retirada del carnet para poder asistir a los respectivos cursos y recuperarlo¹⁰⁶–.

Algunos convenios, sobre todo del ámbito empresarial, se refieren profusamente a las mejoras sociales hasta el punto de que articulan un órgano concreto para su gestión y adjudicación¹⁰⁷. Existen cláusulas que regulan un fondo de acción social único para toda la empresa y que se repartirá entre todos los solicitantes que acrediten su necesidad, aunque se plantea que se disfrute por un solo trabajador en caso de extrema urgencia¹⁰⁸.

venio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería (2019-2021).

¹⁰² Art. 37 VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípode, SA. Art. 41. Plus de Mantenimiento de vestuario. Convenio colectivo para el sector de contratas ferroviarias; Art. 69 Convenio colectivo estatal para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos.

¹⁰³ Art. 116 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU).

¹⁰⁴ Art. 38 Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.).

¹⁰⁵ Art. 39 VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos. “Los hijos del personal afectado por este Convenio, que presten una jornada igual o superior al cincuenta por ciento de la habitual en su categoría, tendrán derecho a enseñanza gratuita para sus hijos, en el seno de la empresa en que presten sus servicios y para las enseñanzas que en la misma se impartan con habitualidad”.

¹⁰⁶ Art. 40 y art. 41 Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.); art. 53 Convenio colectivo para el sector de contratas ferroviarias.

¹⁰⁷ Art. 114 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU). Comisión de Acción Social. Incluso la Disposición adicional tercera excluye específicamente de su aplicación a las ayudas y beneficios gestionados por la Comisión de Acción Social que tendrán su propia regulación.

¹⁰⁸ Art. 33. Prestaciones sociales. Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.).

En concreto destaca la especificación de las circunstancias que pueden justificar un anticipo a cuenta (adquisición y rehabilitación de vivienda; de vehículo; equipamientos para el hogar; enfermedades, etc.), así como el plazo de amortización y sus condiciones¹⁰⁹. De hecho, algún convenio aprobado recientemente incluye específicamente la posibilidad de acceder a préstamos ventajosos para hacer frente a contingencias relacionadas con la pareja de hecho –gastos de enfermedad grave, tratamientos odontólogos, fallecimiento propio o de sus descendientes– o situaciones familiares menos tradicionales o habituales y que implican importantes desembolsos económicos –procesos de separación, nulidad o divorcio; adopción de hijos o hijas o sometimiento a técnicas de reproducción asistida-¹¹⁰. Dado el grado de detalle de estas cláusulas, llama la atención las ausencias en relación con las ayudas de estudios para la pareja de hecho o los descendientes de ésta que puedan estar a cargo de la persona trabajadora.

Resulta llamativo, sin embargo, en relación con las normas para pedir las becas y ayudas escolares, que podrá solicitarlas la persona trabajadora “tanto en su propio nombre como en el de su cónyuge e hijos”¹¹¹, al igual que el cónyuge superviviente podrá disfrutar de gratuidad o reducción tarifaria en el suministro de energía eléctrica¹¹². Es decir, se constata que incluso los convenios con una completa regulación en este punto, adolecen de un total desentendimiento en relación con las nuevas estructuras familiares y descuidan hasta las referencias más obvias en estas mejoras sociales, lo que provoca la exclusión de esos modelos de convivencia.

7. CLÁUSULAS RELACIONADAS CON NUEVOS MODELOS DE FAMILIAS MÁS VULNERABLES Y PARA EL CUIDADO DE FAMILIARES

Algunos convenios se limitan a repetir el texto de la ley reconociendo la posibilidad de solicitar una excedencia de hasta dos años para atender el

¹⁰⁹ Art. 115 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU). Art. 54 y art. 43 Convenio colectivo para el sector de contratas ferroviarias; Arts. 60 y 61 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

¹¹⁰ Art. 48 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca; en la misma línea, aunque sin referirse específicamente a la fecundación in vitro o a la nulidad, deja una última cláusula abierta al cierre, Art. 59. Anticipos, Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

¹¹¹ Art. 117 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU).

¹¹² Art. 118 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU); art. 78 V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa.

cuidado de un familiar que por razones de discapacidad no pueda valerse por sí mismo¹¹³ o, como mucho, lo extienden a tres años¹¹⁴.

Las referencias convencionales de este tipo de ayudas sobre “hijos y cónyuge discapacitados” pueden resultar injustificadas legalmente para las parejas de hecho, o incluso para otro tipo de relaciones que pueden forjarse en las estructuras familiares pluriparentales. Por lo tanto, si bien toda mejora económica resulta positiva, debe corregirse el trato peyorativo a esas nuevas familias, sin justificación objetiva ni subjetiva, pues la finalidad de la ayuda no varía según el vínculo con el beneficiario¹¹⁵.

De la misma manera, comienzan a aparecer cláusulas que reconocen un número de jornadas anuales –sin retribuir– a trabajadores que tengan a su cargo a un familiar dependiente o con discapacidad –hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad. Este tiempo debe invertirse en cuestiones burocráticas relacionadas con los sujetos causantes o en su atención sanitaria¹¹⁶.

Ahora bien, en ocasiones se extiende a “padres o tutores tengan a su cargo y expensas familiares con discapacidad reconocidos como tales de manera oficial”¹¹⁷, lo cual no se engloba tanto en el conjunto de cláusulas que podrían calificarse como innovadoras o que vayan a dar respuesta a las nuevas estructuras familiares, cuanto a una previsión más habitual y tradicional que responde a la coyuntura de la realidad social que se vincula con estas personas, en tanto que siempre han de tener un tutor legal –hermano, tío, pariente que determine la autoridad judicial correspondiente–.

8. BUENAS PRÁCTICAS Y RECOMENDACIONES

Respecto de los convenios analizados, puede extraerse claramente una primera conclusión general: el género es un elemento básico a tener en cuenta en las condiciones laborales de las personas trabajadoras, pero se desconoce su importancia en la mayoría de las ocasiones y se reproducen meros enunciados normativos y, a veces, ni eso. Llama la atención, además, que la

¹¹³ Art. 55.3, Convenio colectivo de la empresa Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A.

¹¹⁴ Art. 17 Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO.

¹¹⁵ Art. 50 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021. “Las Empresas abonarán a los trabajadores con hijos discapacitados a su cargo la cantidad de 125,80 euros mensuales por hijo de esta condición como complemento a la prestación que la Seguridad Social le tenga reconocida en concepto de ayuda para discapacitados, entendiéndose como tales los así definidos en la legislación aplicable. Asimismo, recibirán la cuantía establecida en el anterior párrafo, en aquellos supuestos en los que el cónyuge del trabajador a su cargo tenga una discapacidad del 65% o superior”.

¹¹⁶ Art. 85 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU).

¹¹⁷ Art. 168 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL.

brecha de igualdad se acrecienta respecto de los colectivos LGTBI, sobre los que la escasez de regulación es claramente mejorable. Las referencias expresadas a los supuestos de diversidad sexual son tan escasas cuantitativamente y cualitativamente que, a veces, se limitan a referenciar o mencionar las siglas LGTBI o a meras declaraciones de intenciones sobre “la diversidad” como “un elemento del todo intrínseco y enriquecedor en la empresa”.

Asimismo, sería muy importante que los interlocutores sociales, en el marco concreto de la negociación colectiva, avanzasen en el reconocimiento y equiparación de derechos para las estructuras familiares alejadas de los cánones tradicionales. Algunas empresas se preocupan de extender las ayudas sociales que reconocen para hijos matrimoniales, para los hijos del cónyuge distinto o la pareja de hecho o “pareja con quien conviva”. Si bien el objeto de la prestación social complementaria es idéntico, se exigen ciertas garantías documentales de que exista esa convivencia, aunque se trata de previsiones flexibles que admiten “cualquier medio de prueba válido en derecho”.

Es cierto que existen algunas cláusulas convencionales que contemplan permisos especiales para la atención a menores en el caso de familias pluriparentales, para las monoparentales y numerosa. En efecto, se trata de licencias no retribuidas, de distinta duración según el tipo de familia – dos jornadas para las pluriparentales y tres para las monoparentales y numerosas–, que podrá disfrutarlas individualmente cada trabajador, quien debe solicitarlas con cierta antelación, y ha de acreditar que se trata de jornadas para el acompañamiento del menor por motivos escolares o por enfermedad. Son buenas prácticas que debería extenderse y superar exclusivamente a aquellos beneficiarios que esas pensiones públicas según el Régimen General de Seguridad Social.

Lo mismo podría predicarse respecto de las pólizas o las prestaciones complementarias a que dan lugar ciertas contingencias, coincidentes en su mayoría con las prestaciones que protege la propia Seguridad Social. Sería recomendable, por lo tanto, que la negociación colectiva fuese un paso más allá en la protección social complementaria y diese entrada a las estructuras de convivencia actuales, superando las anticuadas estructuras. Eso haría, sin duda, que se avanzase más rápidamente y superase los estereotipos de género y por orientación sexual todavía presentes en las relaciones laborales.

En definitiva, no debe olvidarse el carácter vanguardista que ha caracterizado a la negociación colectiva y que, en definitiva, configura a los interlocutores sociales como los artífices de las verdaderas necesidades de empresas y personas trabajadoras, otorgándoles el papel principal en cuanto a la innovación y respuesta inmediata a esa realidad tan dinámica. La negociación colectiva se caracteriza por su porosidad social y esa capacidad de adaptabilidad debe demostrarla, también, en relación con las nuevas familias.

Capítulo 7

PLANES Y FONDOS DE PENSIONES

Jaime Cabeza Pereiro

Alberto Vaquero García

Universidad de Vigo

1. LA NUEVA NORMATIVA

1.1. Encuadre

La Recomendación 16 del Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo¹ ha servido de marco en el que se ha producido una reforma intensa de la normativa de planes y fondos de pensiones, en particular en cuanto al segundo pilar del sistema. Asimismo, el Componente 30 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia introdujo, entre las reformas necesarias en materia de protección social, la de la reforma e impulso de los sistemas complementarios de pensiones. En este sentido, expresaba que *“se trabajará en el desarrollo de fondos de pensiones de promoción pública que permitan extender los planes de pensiones al conjunto de trabajadores a través de la negociación colectiva y mediante incentivos fiscales”*.

En desarrollo de esas orientaciones, la Ley 12/2022, de 30 junio, de regulación para el impulso de los planes de pensiones de empleo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, constituye una pieza legislativa ambiciosa por su objetivo declarado de dar mayor relieve y centralidad al denominado segundo pilar de la Seguridad Social. Por la importancia que puede tener para un desarrollo de estos instrumentos de previsión social a través de la negociación colectiva, es importante destacar los aspectos más importantes de la reforma, en la medida en la que guarden una relación más o menos directa con el desarrollo de planes de pensiones de empleo a través de acuerdos y convenios, en particular de carácter sectorial.

Está por ver si la autonomía colectiva produce el desarrollo de los planes de pensiones de empleo, en particular los de la modalidad simplificada. Probablemente –y ya desde aquí se adelanta una opinión que será objeto de desarrollo– será difícil por varios motivos. Uno no menor consiste en que los incentivos para el banco social no parecen suficientes, al menos para que opten por acordar contribuciones empresariales a los planes en lugar de in-

¹ BOCG de 10 noviembre 2020.

crementos directos en las tablas salariales. Mucho más difícil es incluso en el contexto del ciclo inflacionario por el que se ha transitado, pero tampoco parece sencillo en otros momentos de mayor contención en el IPC.

Con la nueva normativa se pretende contar con un nuevo marco jurídico para el impulso de los planes de previsión social empresarial, especialmente para las PYMES, que hasta el momento tenían muy complicado el acceso a los planes de pensiones de empleo, y de las personas autónomas, que simplemente no tenían esa opción. Para ello, se han aprobado una serie de actuaciones, que venían indicadas en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Los objetivos de la Ley 12/2022, se pueden resumir en los siguientes puntos:

- Creación de fondos de pensiones de empleo de promoción pública, gestionados por entidades privadas, a los que podrán adscribirse planes de pensiones profesionales de aportación definida para la jubilación.
- Ampliación de la población cubierta por planes de pensiones del sistema de empleo de aportación definida para jubilación, con financiación compartida entre empresas y trabajadores, siempre a través de la negociación colectiva de dimensión preferentemente sectorial.
- Simplificación de los trámites en la adscripción y gestión de los planes de pensiones por medio de herramientas digitales².
- Contar con mecanismos que favorezcan la movilidad de los trabajadores entre empresas y sectores³.
- Establecimiento de nuevos incentivos fiscales dirigidos a impulsar este tipo de instrumentos colectivos, que potencien, sobre todo, las aportaciones a estos planes profesionales por parte de las rentas medias y bajas, a la par que permitan una mayor incorporación de las personas más jóvenes⁴.

Para un análisis posterior del desarrollo de la materia de planes y fondos de pensiones en la negociación colectiva, una tarea previa necesaria consiste en el estudio de las principales novedades de la Ley 12/2022, en cuanto afecta al campo de actuación abierto a los convenios, en función de su ámbito de aplicación.

² Entre otras operaciones que deben facilitarse estarían el alta de la empresa y de los partícipes, aportaciones, información de rentabilidad y movimientos, petición de prestaciones y cobro.

³ En concreto, el nuevo el art. 57.2 del texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones da cumplimiento a otra medida del Componente 30, Reforma 5.^a del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

⁴ Así, los artículos 52.1 y la Disposición Adicional decimosexta de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del IRPF aumentan los límites fiscales y financieros de los que se pueden beneficiar las aportaciones a planes de pensiones de empleo.

1.2. Aspectos concretos de los planes de empleo simplificados sectoriales

Uno de los aspectos más importantes de la reforma de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones introducida por Ley 12/2022, de 30 junio, consiste en la regulación de los planes de pensiones de empleo “simplificados”, que se dirigen fundamentalmente a colectivos de trabajadores y trabajadoras regidos por convenios colectivos de sector, a personas autónomas, a empleados y empleadas públicas y a socios y socias de cooperativas o sociedades laborales.

1.2.1. Tipología

Los planes simplificados se definen por incluirse en alguna de las cuatro categorías siguientes –art. 67 del texto refundido–:

1. Planes de pensiones de empleo promovidos por las empresas incluidas en el ámbito de aplicación de acuerdos colectivos de carácter sectorial que instrumentan compromisos de pensiones en favor de sus personas trabajadoras.
2. Planes de empleo del sector público, promovidos por las Administraciones Públicas, Corporaciones Locales incluidas, así como por las entidades y organismos dependientes de ellas, e igualmente en favor del personal a su servicio. En este caso, el proyecto de plan se establecerá por las mesas de negociación correspondientes, del que informarán a la representación legal del personal laboral o funcionario, o a ambos, así como a las propias personas potencialmente partícipes. Los propios convenios o acuerdos instarán la constitución de la comisión promotora.
3. Planes de pensiones de trabajadores y trabajadoras por cuenta propia o autónomos, que pueden ser promovidos por asociaciones de defensa de sus derechos específicos o por organizaciones sindicales, colegios profesionales o mutualidades de previsión social. Cualquiera de estas entidades promotoras establecerá el proyecto inicial del plan de pensiones y designará de forma directa a los miembros de su comisión promotora.
4. Planes de pensiones destinados a socios y socias de sociedades cooperativas o laborales, promovidos por tales entidades o por las organizaciones representativas de las mismas.

A partir de esta definición, deben destacarse varios aspectos. Primeramente, que quedan al margen los planes de empleo promovidos a nivel empresarial mediante convenios o acuerdos de empresa, que tienen que acogerse a la modalidad de planes de empleo ordinarios. En segundo lugar, por lo que respecta a las Administraciones públicas, y aunque la norma no es del todo

diáfana, parece claro que se dirigen a personal funcionario y laboral sin hacer distinciones. Tampoco se establecen diferencias en cuanto al ámbito del convenio o acuerdo, que podrá afectar desde luego a una sola Administración Pública –o a un único organismo dependiente de ella, o a varios– así como a una pluralidad de Administraciones Públicas. En tercer lugar, por lo que respecta al empleo por cuenta propia, la norma omite –conscientemente, en apariencia, toda referencia a los acuerdos de interés profesional de las personas TRADE (trabajadores autónomos dependientes económicamente)–. Por más que esta omisión, en términos numéricos, no parece tener mayor importancia, resulta difícil de justificar, en términos de fuentes generadoras de compromisos de pensiones. Eso sí, el precepto establece la imposibilidad de exigir la condición de asociadas de la entidad promotora a las personas que quieran ser partícipes del plan en el caso de que se trate de una asociación, basta con que tengan la condición de autónomas o de trabajadoras por cuenta propia. *A contrario sensu*, y como es razonable, la obligatoriedad de pertenencia sí puede exigirse en cuanto a los colegios profesionales y mutualidades de previsión social. En cuanto a las sociedades cooperativas y laborales se incluyen en la categoría de planes de pensiones de empleo simplificados los que se promuevan a cualquier nivel, sea de una entidad o de un conjunto de entidades, de tal modo que a este respecto también se diferencian de los que se promueven en favor de las personas trabajadoras dependientes. Además, y, por otra parte, la norma no se restringe a las cooperativas de producción. Eso sí, solo podrán ser partícipes quienes tengan la condición de socios o socias de trabajo.

Al margen de la normativa que se desarrolla sobre esta modalidad de planes de empleo, el art. 67.2 remite, en lo no regulado en ella, a la establecida por los planes de promoción conjunta. La cual, desde luego, se adapta adecuadamente a los planes de empleo promovidos por instrumentos negociados de tipo sectorial, pero no acaso a los demás que se califican como simplificados, en particular los que son promovidos por una entidad pública para el personal a su servicio o para trabajadores y trabajadoras autónomos.

1.2.2. Aspectos concretos de los planes de empleo simplificados sectoriales

Por lo que respecta a los planes de naturaleza sectorial, la nueva normativa establece cierta “delimitación específica”. En efecto, el art. 68, introduce unas reglas importantes, que pueden sintetizarse como sigue:

Las empresas que se encuentran dentro del ámbito de aplicación de un acuerdo colectivo de carácter sectorial en el que se prevea la instrumentación de compromisos por pensiones a través de un plan de empleo sectorial simplificado deberán adherirse al mismo si así lo establece el propio acuerdo. De modo que es posible, bien que el instrumento de sector establezca la incorporación obligatoria de las empresas como entidades promotoras, o que opte por el principio de voluntariedad. La redacción del precepto plantea serios problemas interpretativos, porque, en apariencia, si nada se expresa, el plan

será, para las empresas que conforman la unidad de negociación, de adscripción voluntaria, pero eso no es muy congruente con el carácter normativo del convenio. Parece extraño a la lógica del Tít. III del ET que los planes sean de voluntaria promoción por las empresas a salvo de que se indique expresamente su obligatoriedad. El precepto añade que, como no podía ser de otro modo, la empresa podrá mejorar –se entiende que por decisión unilateral de efectos colectivos o por acuerdo de empresa– el importe correspondiente a las contribuciones empresariales acordadas en el convenio sectorial.

No es suficientemente clarificador, a los efectos de interpretar el párrafo anterior, el segundo apartado del art. 68.1, que prevé que el acuerdo colectivo sectorial podrá contemplar la posibilidad de que las empresas del sector no se adhieran al plan sectorial simplificado y aborden la promoción de su propio plan de pensiones empleo. Este párrafo, más que aclarar algo, complica la interpretación adecuada de las normas. Es claro que el instrumento colectivo que desencadena la promoción del plan puede contemplar esa posibilidad, pero, si no lo hace, y sin embargo no expresa que es preceptivo para las empresas adherirse al mismo, admite la hipótesis de que las empresas opten por la configuración de su propio plan de empleo, o, dicho sea, adicionalmente, de instrumentar comoquiera que la normativa lo permite los compromisos de pensiones que se establezcan convencionalmente.

Durante la tramitación del proyecto de ley se introdujo un inciso final que asimismo plantea dudas interpretativas: esa posibilidad de acordar la no adhesión al plan simplificado solo es factible cuando el plan que se promueve no incorpore condiciones inferiores a los del plan estatal. En apariencia, mantienen vigencia los planes anteriores al simplificado, o al menos los que se hayan establecido antes de la entrada en vigor de la Ley 12/2022, de 30 junio, pero habrá que ver cómo se manifiesta a este respecto la doctrina legal, aunque el nivel de cobertura sea inferior. Aparentemente, la confluencia de planes simplificados sectoriales con planes de empresa dentro del mismo sector va a producir cierto nivel de litigiosidad.

A tal efecto, la nueva Disposición Adicional Décima regula el caso específico de las empresas que cuenten con un plan de empleo u otro instrumento de previsión social empresarial y que se vean afectadas por un posterior acuerdo colectivo sectorial que establezca un plan de pensiones de empleo simplificado. Expresamente admite que mantengan los compromisos preexistentes. Aunque podrán transformarlos mediante decisión voluntaria de la comisión de control del plan o el órgano competente del instrumento de previsión social, a cuyo fin dispondrán de doce meses para adaptar sus elementos institucionales. En apariencia, es posible que un plan de pensiones de empleo anteriormente existente en una empresa se incorpore, acaso como un sub-plan, al simplificado que se promueve o más tarde, una vez que este último ya esté constituido y en funcionamiento.

Además, el apartado 2 del art. 68 establece la posibilidad de que las personas autónomas que desarrollen su actividad en el ámbito funcional del

acuerdo colectivo que contempla la instrumentación de los compromisos de empleo a través de un plan simplificado se adhieran a este, a través de un procedimiento que debe ser objeto de desarrollo reglamentario. Es evidente que en este caso la adhesión no puede ser obligatoria, por un principio de elemental coherencia con la normativa reguladora de la Competencia. Ahora bien, podrán plantearse ciertas fricciones con los planes simplificados promovidos por mutualidades de previsión social, colegios profesionales o asociaciones de personas autónomas, que desde luego deberán resolverse de conformidad con criterios de eficiencia. Desde otra perspectiva, y a la vista de la doctrina del TJUE, resulta sumamente discutible que el plan simplificado contenido en el convenio sectorial pueda incorporar cláusulas o reglas específicas para los trabajadores autónomos.

1.2.3. Promoción y formalización del plan de pensiones de empleo simplificado

Seguidamente, la Ley regula ciertos aspectos importantes que tienen que ver con la promoción y formalización del plan simplificado. Como especialidades expresas, establece las siguientes:

Su fuente de establecimiento ha de ser un acuerdo colectivo de ámbito supraempresarial para las empresas incluidas dentro de su ámbito de aplicación –art. 69.1 a)–. Es difícil de entender que la ley utilice el término “supraempresarial”, en lugar del más adecuado “sectorial”, pues también son supraempresariales los convenios de grupos de empresa y los establecidos para empresas vinculadas por razones organizativas y productivas y nominalmente identificadas en su ámbito de aplicación. Probablemente pretenda incorporar el caso de los planes simplificados promovidos en las Administraciones Públicas, pero los mismos pueden también limitar su ámbito de aplicación a una sola Administración Pública o incluso a una entidad u organismo dependiente de ella. Pero, en todo caso, omite cualquier referencia a los planes de pensiones de empleo simplificados que no se promueven por acuerdo colectivo, como son los que se refieren en exclusiva a personas trabajadoras por cuenta propia o socias de sociedades cooperativas o laborales. Aunque no debe olvidarse que estas últimas, en su doble condición de socias y de trabajadoras, sí que pueden estar afectadas por un acuerdo colectivo de sector.

En todo caso, un plan de pensiones de empleo promovido por un convenio o acuerdo colectivo de grupo de empresas, o de red de empresas, será un plan de promoción conjunta, pero no un plan simplificado. Por lo demás, es obvio que el plan puede promoverse a través del convenio colectivo de sector, sin que sea necesario un acuerdo colectivo sectorial sobre materia concreta. Y, en cuanto a ámbitos territoriales diferenciados en los que pueda promoverse, por lo que respecta a la preferencia aplicativa, habrá que estar a las reglas generales del Tít. III ET, en particular del art. 84, sin olvidar, por supuesto, las reglas ordenadoras del art. 83.2. Indudablemente, parece más

adecuada la promoción a través de los instrumentos sectoriales de mayor ámbito territorial, por más que luego se integren en cualquier caso en fondos de promoción pública abiertos.

Añade el art. 69.1 a) que la comisión promotora del plan debe ser designada directamente por la comisión negociadora del convenio o, en su defecto por la comisión paritaria del mismo para su interpretación y aplicación, o por otros organismos paritarios regulados en el mismo. Los mismos miembros del órgano paritario podrán asumir la condición de miembros de la comisión promotora o nombrar a terceras personas.

También esta regla introduce cierto nivel de confusión. En cuanto a la designación de la comisión promotora el precepto apela al “convenio”, no al “acuerdo”. Lo cual plantea la duda de si no puede el propio acuerdo colectivo que establece la promoción del plan simplificado decidir la composición de la comisión promotora del mismo o generar esa comisión paritaria que decida acerca de la promoción del plan y de los miembros de la comisión promotora. Aparentemente, así debería ser, sin que parezca muy adecuado conferirle por ley una función específica a la comisión paritaria del convenio, que prevalezca sobre el acuerdo colectivo de promoción del plan. Es decir, lo más razonable parece darle prioridad a la comisión *ad hoc* que se establezca en el instrumento colectivo que lo promueve y solo en su defecto conferirle competencias a la comisión paritaria del convenio de sector. A esta interpretación incluso invita el precepto, cuando le otorga competencias de designación de la comisión promotora a la “comisión negociadora del convenio”. En realidad, más bien parece que la ley quiere referirse al “acuerdo” que al “convenio”. Sin embargo, la duda está servida, a causa de la mejorable redacción legal.

1.2.4. Especialidades de los planes del sector público, de autónomos y de la economía social

Por lo que respecta a los planes de empleo simplificados del sector público, el art. 69.1 b) exige acuerdo en la mesa de negociación de la Administración pública correspondiente, de conformidad con los arts. 36 a 38 del texto refundido del EBEP. En efecto, el propio art. 37 incluye, como materia objeto de negociación, en su ámbito respectivo y en relación con las competencias de cada Administración Pública y con el alcance que legalmente proceda en cada caso, los planes de previsión social complementaria. Ahora bien, como el establecimiento del plan y los compromisos que en él asuma la Administración Pública pueden tener una importante repercusión presupuestaria, habrá que estar a las reglas que establezca en cada caso y para cada año la correspondiente ley de presupuestos que sea de aplicación.

Por otra parte, y dado que lo normal será que el mismo plan simplificado acoja a personal funcionario y a personal laboral indistintamente, normal-

mente la mesa en la que se habrá de acordar la promoción del plan simplificado será la “híbrida” regulada en el art. 36.3 del EBEP. No es muy clarificadora la nueva Disposición Adicional Décima del texto refundido, pues se limita a expresar a este respecto que se negociará en las mesas generales de negociación. Al menos, establece una regla interesante que excluye la competencia de las mesas sectoriales a este respecto.

Por lo tanto, a la mesa general “híbrida”, o a la que al efecto se constituya, le competará la elaboración del proyecto inicial del plan y deberá dar a conocer el proyecto a los “representantes de los trabajadores” –se entiende que del personal laboral o funcionario, ya se trate de delegados de personal de uno u otro, del comité de empresa o de la junta de personal-⁵, así como, en su caso, a las potenciales personas partícipes. La mesa –aparentemente ella, aunque la norma, en un aparente error de concordancia utiliza el plural– debe instar a continuación la constitución de la comisión promotora.

En cualquier caso, ya se trate de planes sectoriales simplificados del sector privado o de planes simplificados del sector público, en ambos casos será necesario el acuerdo en la mesa de negociación, para el que se requerirá el voto favorable de la mayoría de cada una de las representaciones, como expresa –aunque no sería necesaria una referencia explícita– el art. 69.2 del texto refundido.

En cuanto a los planes de pensiones simplificados para trabajadores por cuenta propia o autónomos, ya sean promovidos por asociaciones de profesionales autónomos, por entidades sindicales, por colegios profesionales o por mutualidades de previsión social, así como en relación con los planes de socios y socias de trabajo o trabajadoras de sociedades cooperativas y laborales promovidos por éstas o por sus organizaciones representativas, la entidad promotora establecerá el proyecto inicial del plan de pensiones y designará de forma directa a los miembros de la comisión promotora.

Dos precisiones son necesarias. La primera, ya apuntada, se refiere al papel que puedan tener los acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes. En apariencia, debería ser próximo al de los convenios sectoriales, aunque con las adaptaciones necesarias a un instrumento que, por su naturaleza, es de ámbito empresarial o afín y carece de eficacia general. Ahora bien, si un sindicato o una asociación de profesionales autónomos puede directamente establecer el proyecto inicial,

⁵ Además, el art. 40.1 a) establece que las juntas y delegados de personal deberán recibir información, sobre la política de personal, así como sobre los datos referentes a la evolución de las retribuciones, evolución probable del empleo en el ámbito correspondiente y programas de mejora del rendimiento. Es evidente que, entre la información sobre las retribuciones, la Administración pública de que se trate deberá facilitar información acerca del plan de pensiones de empleo.

con mayor razón lo hará si así se decide mediante un acuerdo de interés profesional.

La segunda se refiere a los planes simplificados promovidos en el ámbito de socios trabajadores de sociedades laborales. Como quiera que estos socios tienen simultáneamente la condición de trabajadores por cuenta ajena de conformidad con el art. 1 de la Ley 44/2015, de 14 octubre, de sociedades laborales y participadas, es obvio que pueden ser afectados por un plan simplificado de carácter sectorial, de conformidad con el art. 67 y 69 del texto refundido. En estas condiciones, no está claro si, vigente un plan simplificado sectorial, es posible promover uno para la sociedad laboral. Asimismo, resulta muy dudoso si, acordado el plan simplificado sectorial, es posible que la sociedad laboral inste uno propio cuyas condiciones sean inferiores. En apariencia, el hecho de que se trate de una sociedad laboral no exime del cumplimiento del requisito del art. 68.1, párrafo segundo.

Resulta conveniente realizar una reflexión sobre la pertinencia de este segundo pilar en el ámbito del trabajo por cuenta propia o, por expresarlo con algo más de rigor, del Régimen especial de trabajadores autónomos de la Seguridad Social. Podría expresarse que no era demasiado razonable que una persona que cotizase por bases mínimas, o por bases próximas a las mínimas, pudiese al mismo tiempo ser partícipe de un plan de empleo simplificado. Dicho en otras palabras, no resultaba adecuado incentivar que se destinasen al segundo pilar cantidades que quizá deberían sostener el primero. En definitiva, la elección de las bases podría producir, a la postre, un debilitamiento crónico del sistema público si se incentivasen –en particular, fiscalmente– las aportaciones al segundo pilar. Claro que la reflexión sería otra en el caso en el que los ingresos reales se situasen en el entorno de la base de cotización por la que se hubiese optado.

En apariencia, esta reflexión deja de tener importancia tras la entrada en vigor del RD-Ley 13/2022, de 26 julio, por el que se establece un nuevo sistema de cotización para los trabajadores por cuenta propia o autónomos y se mejora la protección por cese de actividad⁶. En efecto, el vigente art. 308 de la LGSS establece un sistema de cotización por ingresos reales, con una serie de matizaciones que no es ahora necesario expresar.

Ahora bien, la paulatina aplicación de dicho precepto, de conformidad con la disposición transitoria primera del referido RD-Ley produce que se mantendrán, al menos durante nueve años, bases mínimas sensiblemente por debajo de los ingresos reales del individuo cotizante. Lo cual proyecta también hacia el futuro la pregunta de si es proporcionado incentivar los fondos de pensiones simplificados para personas que cotizan sensiblemente por de-

⁶ BOE de 27 de julio de 2022.

bajo de sus ingresos reales. Desde nuestra perspectiva, esta posibilidad abre una quiebra lógica del sistema que merecería ser objeto de reflexión.

1.2.5. Requisitos legales de los planes simplificados

Los planes de empleo simplificados pueden integrarse en un fondo de empleo de promoción pública o en uno de promoción privada, a su elección. El art. 70 regula esa integración, de cuya admisión depende que el plan se entienda como formalizado, sin perjuicio de la posterior admisión de empresas, entidades y trabajadores por cuenta propia o autónomos mediante la suscripción de los correspondientes anexos. La Ley también prevé que un mismo plan se adscriba a varios fondos de pensiones de promoción pública, aunque remite la regulación de las condiciones a norma reglamentaria.

Los planes de empleo simplificados tienen que ser de aportación definida, al menos para la contingencia de jubilación –art. 71–. Para las contingencias de muerte y supervivencia, incapacidad permanente y dependencia pueden establecerse esquemas de prestación definida. Estas y las que se garanticen a los beneficiarios una vez acaecida cualquier contingencia y sus reversiones, deberán garantizarse mediante contratos de seguro, que han de ser previstos en el plan. En cualquier caso, el plan no puede asumir los riesgos derivados de tales prestaciones. Por lo demás, los contratos de seguros que instrumenten los compromisos por fallecimiento, invalidez y dependencia de la persona partícipe no podrán ser superiores a un año, aunque podrán ser renovables.

Por consiguiente, los planes de empleo simplificados ostentan un espectro más restringido que los planes de empleo ordinarios, que pueden ser de aportación definida, de prestación definida o mixtos –art. 5.3 del texto refundido–.

Como es obvio, cada empresa o entidad pública o privada será responsable del cumplimiento de las obligaciones de contribución previstas en las especificaciones o en el anexo correspondiente respecto de sus personas trabajadoras. Lo cual no parece ser óbice para que se establezca una doble aportación, de la empresa y de la persona trabajadora, que tendrá que ser descontada por la empresa de la retribución que le pague. En el caso de los planes de los cuales son partícipes los trabajadores autónomos, cualquiera que sea la entidad promotora, dicha responsabilidad recae sobre los propios trabajadores, sin que la mera mediación de un tercero en el pago altere en modo alguno la naturaleza de las aportaciones.

Después de que los arts. 72 y 73 regulen especialidades de las especificaciones de los planes de pensiones de empleo simplificados y de la comisión de control de los mismos, el art. 74 regula algunos aspectos de interés referentes a las modificaciones de sus especificaciones y de su base técnica. Establece que la modificación del régimen de prestaciones y aportaciones,

o de cualquier otro extremo y, en su caso, de la base técnica de los planes simplificados se acordará, en función del colectivo al que se refiera, o bien mediante acuerdo colectivo entre la parte empleadora y la parte social en el ámbito supraempresarial, bien mediante acuerdo en el seno de la mesa de negociación de la Administración Pública correspondiente, o bien mediante decisión de la entidad que promueve el plan del que participan los trabajadores autónomos. Es decir, las mismas entidades promotoras son las legitimadas para establecer esas modificaciones. Ahora bien, para las modificaciones particulares contenidas en los anexos de cada empresa o entidad basta con estar al procedimiento previsto en ellas, siempre que no se modifiquen o se dejen sin efecto las condiciones generales de las especificaciones del plan.

2. REFORZAMIENTO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LOS PLANES DE PENSIONES DE EMPLEO

El artículo único, tres de la Ley 12/2022, de 30 junio, introduce dos modificaciones que claramente refuerzan la negociación colectiva en el diseño y regulación de los planes de pensiones de empleo. Ambas afectan al art. 4.1 a) del texto refundido, dedicado específicamente al sistema de empleo de los planes de pensiones. La primera de ellas restringe la autonomía individual de la voluntad en favor de la autonomía colectiva: hasta la reforma, cuando el convenio colectivo establecía la incorporación directa de los trabajadores al plan, se entendían adheridos al mismo a salvo de que, en el plazo acordado al efecto, declarasen expresamente y por escrito a la comisión promotora o de control del plan su deseo de no incorporarse al mismo. Actualmente, en ese caso de incorporación directa, la misma es obligatoria salvo que el acuerdo o el convenio colectivo prevea que, en el plazo acordado a tal efecto, los trabajadores puedan declarar expresamente por escrito a la comisión promotora o de control del plan que desean no ser incorporados al mismo.

Por consiguiente, la regla vigente es la incorporación automática y al margen de la voluntad del trabajador, salvo que el convenio o el acuerdo colectivo establezcan otra cosa. Es una regla de gran interés, pero desde luego discutible. Establece la incorporación obligatoria a un sistema de previsión social complementario. Lo cual puede ser particularmente discutible en los casos en los que se establezca una doble aportación, de la empresa y del propio partícipe. Desde luego, que la incorporación directa y preceptiva, a salvo de que el convenio colectivo la remita a la voluntad individual del trabajador, es más admisible precisamente porque se impone a través de la negociación colectiva y no de la norma legal. No obstante, plantea en todo caso dudas de constitucionalidad sobre las que, a buen seguro, se producirá algún pronunciamiento en el medio plazo, ya sea por parte de la jurisprudencia ordinaria o de la constitucional.

En efecto, el carácter “libre” de las prestaciones complementarias que expresa el art. 41 de la Constitución suscita la duda de si la negociación colectiva es instrumento hábil para la imposición de este segundo pilar a las personas trabajadoras incluidas en el ámbito de aplicación de la norma autónoma. La duda no tendría excesiva trascendencia práctica si no fuera porque el propio convenio colectivo, o incluso las especificaciones del plan, pueden establecer una cotización de partícipes de acuerdo con cuantías o porcentajes más o menos elevados.

Aun así, es adecuado sostener la constitucionalidad de dicho art. 4.1, de acuerdo con las reglas comunes que regulan el derecho de negociación colectiva laboral. Es evidente que el convenio es fuente de establecimiento de obligaciones recíprocas para ambas partes representadas en la mesa de negociación y que la incorporación forzosa al plan de pensiones entra dentro de los contenidos previstos en el art. 85.1 del Estatuto de los Trabajadores. Incluso desde la perspectiva del principio de proporcionalidad, resulta adecuada la norma, a los efectos de evitar una “fuga de partícipes” que a la postre debilitara la masa crítica del instrumento de protección social complementaria.

La segunda novedad es más simbólica que efectiva, pero también reviste mucho interés. Se añade un párrafo octavo al art. 4.1 a) conforme al cual “las empresas deberán negociar y, en su caso, acordar con los representantes legales de las personas trabajadoras sistemas de previsión social de empleo en la forma que se determine en la legislación laboral”. Es decir, se establece un deber de negociar específico en materia de sistemas de previsión social en el empleo. En realidad, se trata de un añadido que no encaja bien en la sistemática de un precepto que se dedica específicamente a uno de los variados sistemas de previsión social, como son los planes de pensiones de empleo. Es más, la norma no debería aparecer en el texto refundido de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones, sino en el propio Estatuto de los Trabajadores.

Es un precepto difuso. Se incorpora un deber de negociar específico, distinto del genérico del art. 89.1 del Estatuto de los Trabajadores y similar en su enunciado al del art. 85.2 ET relativo a los planes de igualdad. Por otra parte, su ubicación sistemática dificulta su conocimiento, de forma que el valor pedagógico que puede tener es limitado. Con todo, es una especie de mentís a la reforma laboral de 1994, que había eliminado la expresión “asistencial” del art. 85.1 con la intención obvia de no incentivar la inclusión de esta materia en la negociación colectiva.

3. REFORZAMIENTO DEL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN

Sobre el principio de no discriminación, la reforma legal ha introducido dos reglas, una en relación con una regla clásica del texto refundido y la otra sobre la no discriminación por razón de sexo. La regla clásica implica un salto cuantitativo de gran envergadura que, en la práctica, implica un cambio cualitativo en

el entendimiento de los planes de empleo. Si hasta ahora se admitía la exigencia de una antigüedad de hasta dos años para poder acceder al plan, tras la reforma solo es posible negarlo en el caso de antigüedades de hasta un mes las cuales, por supuesto, pueden no exigirse, o exigirse en un umbral inferior.

En principio, la modificación hay que valorarla positivamente, porque limita la posibilidad de que los trabajadores se adhieran al plan a supuestos de vínculos de muy breve duración. Hay que poner en relación la regla modificada con la antes comentada de que el convenio o el acuerdo colectivo pueden impedir que el trabajador opte por no integrarse en el plan. Es decir, por una parte, se admite la obligatoriedad de la pertenencia y por otra se extiende a toda la plantilla que tenga más de un mes de antigüedad, si es que el convenio o el acuerdo colectivo establecen alguna. Ahora bien, desde la perspectiva de los derechos de cada partícipe, ambas deben ser puestas en conexión con el art. 8.8 del texto refundido, este no modificado, que a la postre dificulta mucho o impide movilizar los derechos económicos de los partícipes, incluso en el caso de extinción del contrato. Es decir, las especificaciones de plan pueden prohibir –y suelen hacerlo– este tipo de movilizaciones.

La segunda novedad viene a dar un espaldarazo y a fomentar una práctica que, como se verá, ya ha aparecido tímidamente en la negociación colectiva y que tiende, en el segundo pilar de la protección social, a disminuir la brecha de pensiones entre mujeres y hombres. Parte de la regla general –art. 5.1 a) 2º del texto refundido–, que no se ha modificado, de conformidad con la cual el principio de no discriminación es compatible con la diferenciación en las aportaciones del promotor correspondientes a cada partícipe, conforme a criterios derivados del acuerdo colectivo o disposición equivalente o establecidos en las especificaciones del plan. Ya se verá cómo la negociación colectiva ha hecho uso más o menos profusamente de esta posibilidad. Pero ahora se añade que debe garantizarse el desarrollo de medidas correctoras para evitar la brecha de género. A tal fin pone como ejemplos el mantenimiento de las contribuciones en los supuestos de reducción de jornada por guarda legal y de suspensión de la relación laboral con reserva de puesto de trabajo por nacimiento y cuidado de hijo, adopción y guarda con fines de adopción y acogimiento, riesgo durante el embarazo y durante la lactancia y suspensión por violencia de género. El lenguaje de la ley es equívoco, porque impone la adopción de medidas correctoras, pero no de alguna en concreto. De tal modo que habrá que ver qué efectividad tiene este precepto, al margen de orientar ese tipo de cláusulas en la negociación colectiva, en el caso de que no se establezca ninguna medida.

4. LÍMITES DE APORTACIONES

La regla general del total de aportaciones y contribuciones empresariales, a partir de la disposición final 9 de la Ley 22/2021, de presupuestos generales del Estado para 2022, se sitúa en 1.500 euros. A partir de ella, se modifica ligeramente el régimen de incremento del límite en 8.500 euros. Se mantiene

el requisito de que el incremento provenga de contribuciones empresariales, o de aportaciones del trabajador al mismo instrumento de previsión social por importe igual o inferior a la respectiva contribución empresarial, pero se establecen coeficientes en función del importe de la contribución, del 2,5 en caso de importes de hasta 500 euros, del 2 en caso de importes entre 500,01 y 1.000 euros y del 1,5 entre 1.000,01 euros y 1.500 euros. En todo caso, el límite de la contribución empresarial se aplicará si los rendimientos íntegros de trabajo superan los 60.000 euros. Por lo demás, se mantiene la regla de que tendrán la consideración de aportaciones del trabajador las cantidades aportadas por la empresa que se deriven de una decisión del propio trabajador.

Algo más de trascendencia tiene un nuevo incremento en 4.250 euros de aportaciones a los planes de empleo simplificados de trabajadores por cuenta propia o autónomos, o de aportaciones propias del empresario individual a cualquier plan de pensiones empleo del que sea, a la vez, sea promotor y partícipe.

En todo caso, la cuantía máxima de aportaciones y contribuciones empresariales por aplicación de ambos incrementos no puede superar los 8.500 euros anuales.

Indudablemente, y en particular por lo que respecta a los trabajadores por cuenta ajena, se trata de unos incrementos que permiten que se puedan pactar en negociación colectiva aportaciones del trabajador y contribuciones empresariales de hasta 10.000 euros, flexibilizándose además la posibilidad de aportación del trabajador paralela a la contribución de la empresa. Es decir, los límites se acompañan adecuadamente a las necesidades de la negociación colectiva, aunque no se flexibilizan las aportaciones del trabajador paralelas a las contribuciones de la empresa en el caso de ingresos por rendimientos de trabajo elevados.

Por su parte, el art. 52.1 de la Ley 35/2006, de 28 noviembre, del IRPF, regula reducciones en la base liquidable del impuesto paralelas a los límites de las aportaciones, y lo mismo hace la disposición adicional decimosexta en cuanto a contribuciones empresariales a otros instrumentos de previsión social. Lógicamente, ambas normas han sido modificadas por la propia Ley 12/2022, de 30 junio. Finalmente, la nueva disposición adicional 55 de la propia Ley 35/2006 remite al art. 52 en cuanto a los productos paneuropeos de pensiones individuales.

5. LA COTIZACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL Y OTROS BENEFICIOS FISCALES

La Ley 12/2022 incorpora una modificación al art. 147 de la Ley General de Seguridad Social, pero de carácter adjetivo. Así pues, las aportaciones de la empresa a los planes de pensiones de empleo o a otros instrumentos de

previsión social análogos se integran en la base de cotización. Sin embargo, se añade a la LGSS una nueva disposición adicional cuadragésimo séptima, por la que se establece el derecho de las empresas a reducciones en las cuotas a la Seguridad Social por contingencias comunes dirigidas en exclusiva al incremento de la cuota que resulta de la aportación empresarial al plan de pensiones. Esas reducciones se condicionan a que la empresa esté al corriente del pago de las cuotas de la Seguridad Social⁷, no siendo una medida novedosa, ya que hasta 2013 ya se venía implantando esta exoneración de las cuotas a la Seguridad Social por las aportaciones empresariales a este fondo.

La técnica empleada es curiosa, y plantea un escenario bifronte: para el trabajador, las aportaciones de la empresa se incluyen en la base de cotización normalmente, de tal modo que el tratamiento de las mismas es exactamente el mismo que el del salario. O, dicho en otras palabras, desde el banco social no habrá incentivo alguno para que los representantes de los trabajadores prefieran que los incrementos retributivos se dediquen a contribuciones empresariales a los fondos de pensiones. Para la empresa se incorpora una reducción en las cuotas por contingencias comunes que, a la postre, le provoca una preferencia por dedicar subidas de la masa salarial a estos productos de previsión social.

A lo cual se añade una deducción a la empresa en el impuesto de sociedades –nuevo art. 38 ter de la Ley 27/2014, de 27 noviembre, del impuesto sobre sociedades, introducido por la disposición final quinta de la Ley 12/2022–, pero que solo se aplica en relación con trabajadores cuyas retribuciones brutas no alcancen los 27.000 euros anuales o, si los superan, solo en la parte proporcional de las contribuciones empresariales que correspondan al importe de esa retribución bruta anual. Con esta técnica, evidentemente, se tratan favorablemente los salarios medios y bajos, o al menos la parte de las retribuciones paralela a los mismos.

Asimismo, quedan exentas del impuesto sobre transacciones financieras –tasa Tobin–, de acuerdo con el art. 3.1 m) de la Ley 5/2020, de 15 octubre, en redacción dada por la disposición final sexta de la Ley 12/2022, las adquisiciones realizadas por los fondos de pensiones de empleo y por las mutualidades de previsión social voluntaria sin ánimo de lucro.

En definitiva, la Ley 12/2022 fía la expansión de los planes de empleo e instrumentos similares a los incentivos a la parte empresarial. Lo cual, en términos de negociación colectiva, no produce un escenario particularmente favorable, porque difícilmente los representantes de los trabajadores van a preferir dedicar masa salarial a instrumentos de protección social de los que no van poder disponer en el corto y en el medio plazo.

⁷ La cuantía máxima con derecho a reducción es el importe que resulte de multiplicar por 13 la cuota resultante de aplicar a la base mínima de cotización del grupo 8 del Régimen General de la Seguridad Social para contingencias comunes, el tipo general de cotización de la empresa para este tipo de contingencia.

6. LOS FONDOS DE PENSIONES DE EMPLEO DE PROMOCIÓN PÚBLICA ABIERTOS

Junto con los planes de pensiones de empleo simplificados, constituyen la otra gran novedad de la Ley 12/2022. Sin embargo, a ellos se les va a prestar una atención particularmente escueta, porque no inciden de un modo directo en la negociación colectiva. De acuerdo con el nuevo art. 52 del texto refundido, se trata de fondos promovidos por el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones a través de la Comisión Promotora y de Seguimiento creada a tal efecto. Su ámbito de actuación se limita en exclusiva al desarrollo de planes de pensiones del sistema de empleo, ya sean simplificados u ordinarios, pero estos solo en el caso de que se configuren como de aportación definida para la contingencia de jubilación. Por lo demás, la Ley establece unas reglas muy concretas de organización y control, cuyo análisis no debe ser objeto de este documento.

Con las nuevas medidas, se espera que el número de partícipes por los planes de pensiones de empleo aumente desde los dos a los trece millones en 2030, hasta llegar al 80 % de la población activa ocupada. Además, se estima que los activos bajo gestión de los planes colectivos, en términos de PIB, pasen del 3 % (35.000 millones) al 9 % al final de la presente década, a un 18 % en 2040 y un 31% en 2050.

Cumplir estos objetivos será una tarea compleja, ya que los resultados son muy discretos. La Asociación de Instituciones de Inversión Colectiva y Fondos de Pensiones (INVERCO) señala que el patrimonio de los fondos de pensiones en España a 30 de junio de 2022 en España es de 117.094 millones de euros. En función de su naturaleza, su distribución es la siguiente: 81.123 millones en planes individuales, 35.166 millones en planes de empleo y 805 millones en planes asociados. En 2021, la suma de todos los fondos suponía el 10,6 % del PIB.

A partir de las cifras presentadas, se constata cómo los sistemas de previsión complementaria en España aún no están lo suficientemente desarrollados, en especial, los planes de empleo y los asociados, que representan, en función del importe gestionado el 30,0 % y el 0,8 % del total, mientras que el 69,2 % es para los planes de pensiones individuales. En esta misma fecha el número de partícipes ascendió a 7,4 millones en planes individuales, 1,9 millones en planes de empleo y 52.766 en planes asociados (total 9.375.240). Por lo tanto, habría 4,5 partícipes en un fondo de pensiones por cada 10 trabajadores⁸. El número de planes a 30 de junio de 2022 es de 2.289, la mayor parte sistemas de empleo (1.290) e individual (866).

⁸ La situación apenas ha cambiado en los últimos años. El patrimonio de los fondos de pensiones a 30 de junio de 2016 en España era de 103.110 millones de euros (9,5 % del PIB). La distribución fue la siguiente: 67.160 millones estaban invertidos en planes individuales, 35.027 millones en planes de empleo y 922 millones en planes asociados. Para este mismo período el

Además, se comprueba una distribución asimétrica por beneficiarios, puesto que este instrumento asegurativo está focalizado en la gran empresa. El índice de cobertura en la pequeña y mediana empresa (PYME) aún resulta muy reducido; algo similar sucede con los planes asociados, de ahí, que entre los objetivos de la Ley 12/2022 figure potenciar el desarrollo del segundo pilar de protección social entre las PYMEs y los autónomos.

Haciendo un ejercicio de regresión, es preciso preguntarse por las razones por las que el desarrollo de los sistemas de previsión social en España no se ha producido como en otros países⁹. Entre otros argumentos, que en buena medida justifican la reforma introducida con la Ley 12/2022, caben destacar los siguientes:

Primero. Si se tiene en cuenta la tasa de sustitución con relación al salario previo, la cobertura de jubilación del régimen general de la Seguridad Social en España para trabajadores con salarios por debajo de la base máxima de cotización resulta elevada, sobre todo a medida que se va reduciendo la base de cotización. Esto puede desincentivar la contratación de instrumentos asegurativos complementarios a las pensiones públicas de jubilación cuando las bases de cotización son reducidas.

Segundo. El horizonte con el que opera habitualmente el individuo tiene un menor recorrido que el del sector público; en consecuencia, ahorrar no resulta una prioridad, puesto que se valora más el consumo presente que el futuro. Además, las empresas no siempre alcanzan a ver la necesidad de destinar parte de sus beneficios a garantizar un mayor nivel de renta a sus trabajadores, desestimando la opción de realizar aportaciones voluntarias para la jubilación de sus empleados.

Tercero. El problema del segundo pilar de previsión social es fundamentalmente de financiación, por el contexto económico con bajos salarios, lo que no permite que muchos trabajadores destinen parte de su retribución a realizar aportaciones. En un escenario de bajos salarios no es frecuente la

número de partícipes ascendió a 7,8 millones en planes individuales, algo más de 2 millones en planes de empleo y casi 67.000 en planes asociados.

⁹ El Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia del Gobierno de España en su página 8 señala que “como cuarto objetivo, se plantea el impulso de los sistemas complementarios de pensiones en el ámbito empresarial y profesional. En particular, se trabajará en el desarrollo de fondos de pensiones de promoción pública que permitan extender los planes de pensiones al conjunto de trabajadores a través de la negociación colectiva y mediante incentivos fiscales. El sistema actual de previsión social complementaria, centrado en incentivos fiscales a los planes de pensiones individuales, es ineficaz e ineficiente, además de regresivo, según ha constatado la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal (AIReF). Como alternativa, se plantea el desarrollo de nuevos mecanismos voluntarios que favorezcan la capacidad de ahorro y de inversión, contribuyendo además a la movilidad laboral de sus beneficiarios. Su articulación a través de la negociación colectiva sectorial puede contribuir a corregir problemas estructurales del mercado laboral”.

contratación de planes de pensiones individuales y, además, no favorece que las empresas destinen parte de sus beneficios a planes de previsión ocupacional.

Cuarto. España tiene una tasa de ahorro relativa muy baja si se compara con aquellas registradas por los países de nuestro entorno. Además, este ahorro se focaliza en inversiones inmobiliarias, especialmente en vivienda en propiedad, frente a otro tipo de activos, por ejemplo, planes y fondos de pensiones. En 2020 los hogares españoles registraron una tasa de ahorro del 14,8 % con relación a su renta disponible, en buena medida por los efectos de la pandemia, una cifra récord, pero por debajo de la media comunitaria (16,1 %) y de la Eurozona (17,4 %). Sin embargo, 2021, la tasa de ahorro de las familias se situó en el 11,4 %, 3,6 puntos por debajo de la obtenida en 2020.

Quinto. La gestión de instrumentos complementarios a las pensiones públicas no es sencilla, lo que se traduce en una barrera para su desarrollo a medida que se reduce el tamaño empresarial y solo es factible para empresas de cierta dimensión. Tal y como señala el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia del Gobierno de España, el sistema no parece cumplir con su principal objetivo, que es incentivar el ahorro para la jubilación, siendo fiscalmente regresivo¹⁰ y presentándose como un producto financiero con un alto coste.

Desde la perspectiva cuantitativa (Anexo I) los resultados ponen de manifiesto el escaso dimensionamiento práctico hasta el momento de los planes complementarios de empleo. El Anexo II permite evaluar algunos casos relevantes en los que el ejercicio de desarrollo de convenios colectivos ha posibilitado una mejora sustancial de los planes de previsión complementaria. El Anexo III recoge un estudio comparado de los sistemas de previsión social complementarios para otra serie de países.

7. LOS PLANES DE EMPLEO EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

7.1. Ideas previas

Es razonable pensar que la negociación colectiva dedicará mayor atención en los próximos años a la protección social complementaria y, en particular a los planes de pensiones del sistema de empleo. Así debe esperarse teniendo en cuenta el Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo aprobado por la Comisión de Seguimiento y Evaluación de 27 octubre 2020¹¹. La Ley 12/2022, de 30 junio, una vez en vigor, debería abrir un campo más

¹⁰ La AIREF señala que el 10 % de la población con mayor nivel de renta se beneficia de dos terceras partes de las reducciones fiscales.

¹¹ BOCG de 10 noviembre 2020, pp. 14 ss.

amplio para ellos, en particular para los simplificados, a través de convenios o acuerdos sectoriales.

En efecto, en cuanto a los sistemas complementarios¹², el Informe reafirmaba la apuesta por impulsar su implantación efectiva, a la par que se recuperarían los salarios y se fortalecería la negociación colectiva. Además, planteaba un escenario de estabilidad de modelo, como marco más idóneo para que tomen impulso de forma preferente los sistemas sustentados en el marco de la negociación colectiva, de empleo, que integran el denominado segundo pilar del modelo de pensiones, y que prioritariamente deben ser sin ánimo de lucro.

Debe desarrollarse un sistema de aportaciones suficiente, eficaz, estable y duradero establecido con criterios objetivos, pero que contenga fórmulas de apoyo a los salarios más bajos y a las carreras profesionales más vulnerables, de modo que se incorporen criterios de solidaridad para determinadas contingencias. En torno a las entidades gestoras de los fondos de pensiones, el Informe indica que deben estar dotadas de un régimen fiscal y jurídico adecuado y diferenciado, que mejore el actualmente vigente y que responda a un modelo cuyos sistemas de ahorro en ningún caso pueden ser considerados como meros productos financieros. Dos aspectos adicionales en los que hace hincapié el informe se refieren, por una parte, a una comunicación adecuada, veraz y periódica a los socios o titulares y, por otra, a una necesaria evaluación de los gestores, en sus competencias y en su desempeño. Sin duda, la Ley 12/2022 ha contribuido bastante a estos objetivos.

A continuación, y tras el análisis de las principales novedades incorporadas por esta Ley, se describen y comentan cláusulas de convenios colectivos acerca de planes de pensiones de la modalidad de empleo. Se omite el análisis, que sería mucho más prolijo, de las especificaciones de cada plan, aunque alguna de ellas se incluya como anexo de la propia norma convencional¹³.

Ahora bien, como advertencia previa, debe tenerse en cuenta que hay determinados aspectos que se prestan más a la existencia de contenidos sustantivos de la negociación colectiva. Por ejemplo, y entre otros, la propia existencia del plan de pensiones de empleo, el establecimiento de compromisos de pensiones, que las más de las veces suponen, al menos en la práctica, que el plan tenga que configurarse, totalmente o en parte, como de prestación definida, los requisitos subjetivos en términos de antigüedad para acceder a la condición de partícipes o el diseño, cuantía y condiciones de las aportaciones al plan, ya sea por la entidad promotora, por las personas partícipes o por ambas. Por el contrario, otras materias, y en particular la configuración

¹² Pp. 70-1.

¹³ Por ejemplo, Anexo I del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería y anexo del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia.

de las prestaciones, están más condicionadas por toda la normativa legal y reglamentaria.

Una segunda advertencia obvia se refiere al cuerpo de convenios y acuerdos colectivos que se ha seleccionado. Por desgracia, no existen todavía reglas autónomas que desarrollen en el nivel sectorial los planes de pensiones de empleo simplificados, de tal forma que el análisis de la negociación colectiva que puede hacerse resulta interino y refleja una situación previa a la reforma legal. Otro tanto puede decirse de los otros cambios puestos en marcha, en temas como el principio de no discriminación, en los que habrá que ver cómo actúan las futuras cláusulas pactadas entre las representaciones de empresas y personas trabajadoras.

7.2. Ámbitos, reglas generales y tipos de planes de pensiones de empleo

En general, la materia de los planes de pensiones se regula más por los convenios de empresa o grupo de empresa que por los sectoriales. Sin embargo, estos últimos en ocasiones regulan aspectos interesantes u ordenan ciertas cuestiones. Por ejemplo, recordando la especial posición que en la ley ostentan las entidades de mediación de seguros privados¹⁴. O recomendando que las comisiones de control de los planes de empleo que se establezcan dentro de la correspondiente unidad de negociación faciliten criterios de inversión socialmente responsables¹⁵. O remitiendo a las especificaciones del plan el establecimiento de mejoras en relación con las pensiones complementarias garantizadas en el propio convenio de sector¹⁶. Alguna cláusula remite a dichas especificaciones la materia de la revalorización anual de los complementos de pensiones garantizados por el convenio colectivo, aunque prioritariamente a lo que pueda haberse establecido en pacto de empresa¹⁷. Otra, de forma algo anacrónica, sigue recordando la obligación de exteriorización de los compromisos por pensiones a través de un plan de pensiones o de un seguro colectivo¹⁸. Por supuesto, hay convenios de sector que establecen planes de pensiones que promueven las empresas incluidas en él. A ellos se hará referencia puntual en estas páginas que siguen¹⁹.

¹⁴ Art. 61 b) del Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el período 2019-2022.

¹⁵ Art. 8 del XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

¹⁶ Art. 45 del XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

¹⁷ Art. 73 del Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro. En su defecto, establece la aplicación del índice general de revalorización de pensiones de la Seguridad Social en su modalidad contributiva o el porcentaje de revalorización de la pensión máxima. Aunque establece como tope que la revalorización no puede superar el incremento de las tablas establecido para el personal en activo.

¹⁸ Anexo II, VI del Convenio colectivo del sector de mataderos de aves y conejos.

¹⁹ Un ejemplo muy claro en el art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia.

Alguna cláusula sustituye todos los compromisos de pensiones que existían en diversos convenios por la obligación de las empresas de realizar aportaciones a un plan de empleo, que en consecuencia se configura como de promoción conjunta²⁰. O, incluso, sustituye no tanto los compromisos por pensiones como el premio de jubilación²¹. Otra, al establecer la cláusula subrogatoria, incluye entre los compromisos que asume la empresa cesionaria, los derivados de planes de pensiones y cualesquiera otros sistemas de previsión social, aunque ello “*siempre que estuvieran regulados en el Convenio Colectivo de la empresa cedente o en las garantías de subrogación anterior*”²². Hay preceptos en convenios de sector que permiten, mediante convenio de empresa, sustituir las mejoras de jubilación por otras fórmulas, en cuyo caso las empresas afectadas quedan exceptuadas de la obligación de ser partícipes del plan de promoción conjunta²³.

Hay convenios que no regulan el plan, más allá de acordar realizar un estudio sobre su consecución y aplicación²⁴, o suscribirlo y añadir que se firmará con la entidad que ofrezca unas condiciones y unos servicios más ventajosos para el colectivo²⁵. De tal modo que no hacen sino una remisión general al reglamento o a las especificaciones del mismo²⁶. Aunque, en ocasiones, la remisión al reglamento o a las especificaciones se produce a salvo de los asuntos contenidos en el convenio colectivo²⁷. En algún caso, el convenio de sector establece una comisión de estudio que analice la viabilidad y, en su caso, la conveniencia de abordar desde el propio convenio la promoción de

²⁰ Art. 32 del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería. También, art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia.

²¹ Art. 66 del Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del Bingo.

²² Art. 78 D) 9 del IV Convenio colectivo general del sector de servicios de asistencia en tierra de aeropuertos. Aunque esa salvedad solo será aplicable en los casos en que la subrogación no implique una sucesión de empresa cubierta por la Directiva. En todo caso, la letra G) del mismo precepto establece derechos informativos al respecto en favor de la empresa entrante, así como a los trabajadores y trabajadoras subrogados y que incumben a la empresa saliente. Por su parte, el art. 30 del Convenio colectivo del sector de centros de la tercera edad de Bizkaia, dado el epígrafe del precepto –sucesión de empresa por cambio de la titularidad de la misma– parece referirse exclusivamente a casos en los que sea de aplicación el art. 44 ET.

²³ Art. 65 del Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del Bingo.

²⁴ Art. 34 del Convenio colectivo del sector laboral de restauración colectiva para los años 2020 y 2021. También, disposición adicional sexta del Convenio colectivo estatal de industrias cármicas, que genera una comisión de estudio. Por su parte, el art. 49 del Convenio colectivo del sector de hospedaje de la Comunidad Autónoma de Madrid atribuye a la comisión paritaria la función de crear una Comisión que, durante la vigencia del Convenio colectivo, estudie y realice propuestas en materia de planes de pensiones.

²⁵ Art. 43 del Convenio colectivo de IQVIA Information, s.a.

²⁶ Art. 39 del Convenio colectivo de Nokia Spain, s.a.

²⁷ Art. 36 del Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d’Estalvis i Pensions de Barcelona “La Caixa”, art. 61 del VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo.

un plan específico para el sector²⁸, que, por consiguiente, sería de promoción conjunta. En otro, se recomienda a la comisión paritaria que promueva la implantación y creación de planes de pensiones u otros instrumentos alternativos de previsión social²⁹. También se expresa en alguna cláusula que se concertará el plan “cuando lo permitan las disponibilidades presupuestarias”³⁰.

Hay algunos que acogen a varias empresas de un grupo³¹ y, en consecuencia, se definen como planes de promoción conjunta³². Por supuesto, también hay planes sectoriales de promoción conjunta³³. Otros, se basan en la pertenencia a una “unidad de negocio”³⁴. Cabe destacar algún convenio que genera un plan de pensiones para varias entidades tales como las universidades públicas de una Comunidad Autónoma³⁵.

En alguna norma convencional, el plan de pensiones se considera expresamente como un beneficio extrasalarial³⁶.

No pocos planes de pensiones se configuran como planes de aportación definida³⁷. La empresa asume el compromiso de aportar, para todas las per-

²⁸ Disposición adicional séptima del XX Convenio colectivo general de la industria química. Aunque podría tratarse, alternativamente, de un seguro de accidentes o de un seguro de vida para las personas trabajadoras del sector. Aunque se expresa que la comisión de estudio tendrá que tener en cuenta la concurrencia de planes de pensiones ya existentes en muchas empresas del sector

²⁹ Art. 58 del II Convenio colectivo nacional de servicios de prevención ajenos. Añade el precepto que, en un plazo de 24 meses, la comisión paritaria deberá elaborar un documento rector de dicha política de previsión social, que concrete las bases mínimas que deberán integrar los diferentes planes de pensiones a la vista de las circunstancias.

³⁰ Art. 103 del Convenio colectivo para el personal de administración y servicios laboral de las universidades públicas de Canarias.

³¹ Por ejemplo, art. 25 del Convenio colectivo del Grupo Santander o Anexo VIII del Convenio colectivo marco del Grupo Endesa o art. 19 del II Convenio colectivo del grupo Vodafone España.

³² Art. 119 del Convenio colectivo del Grupo Nortegás.

³³ Así se define en el art. 65 del Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del Bingo. Por tanto, las promotoras son las empresas incluidas en el ámbito de aplicación del convenio. También, art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia.

³⁴ Art. 28 del III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España

³⁵ Para el personal de administración y servicios, art. 103 del Convenio colectivo para el personal de administración y servicios laboral de las universidades públicas de Canarias.

³⁶ Arts. 158 ss. del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l.

³⁷ Vg., disposición final segunda del Convenio colectivo de Finanzauto, SAU o art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia. También se definen como plan de aportación definida el plan previsto en el Convenio colectivo del Grupo Santander (art. 25). Igualmente, el Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CCOO (art. 36, redactado por el Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria) o el Convenio colectivo de Ingredientes Naturales Seleccionados, SLU (art. 33). Igualmente, art. 33 del Convenio colectivo de Nutrafur, SAU. Asimismo, art. 36 del XXI Convenio colectivo de trabajo de Industrias y Promociones Alimenticias, s.a.

sonas trabajadoras activas menores de sesenta y cinco años al plan que se pacte con el comité intercentro³⁸. Ahora bien, alguno de ellos no es estrictamente de aportación definida, pues se expresa que, cuando cada trabajador o trabajadora alcance los 65 años, y si permanece en la plantilla de la empresa, supondrá un capital estimado de 10.000 euros en su cuenta de posición. Además, se garantiza una rentabilidad anual constante del 4,85 por 100 por las aportaciones realizadas³⁹. Por consiguiente, aunque se defina como un plan de aportación definida, está concebido más bien como un plan mixto que asegura cierto umbral mínimo de capitalización o, cuando menos, la obtención de un interés garantizado por las aportaciones desembolsadas.

Diversamente, se define como de naturaleza mixta –de aportación definida para la jubilación y de prestación definida para otras contingencias– el plan del Grupo Endesa⁴⁰, el de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l.⁴¹ o el de Asepeyo⁴², entre otros. Por su parte el de Iberdrola Grupo es de aportación definida para la jubilación y de prestación definida para incapacidad permanente y muerte y supervivencia⁴³. Algunos convenios, aunque no se definen expresamente como correspondientes a una modalidad u otra, establecen ciertas cantidades a tanto alzado para contingencias tales como fallecimiento o invalidez en cualquiera de sus grados, de tal modo que, en relación con ellas, son de prestación definida⁴⁴. En una orientación próxima, hay cláusulas que establecen deberes de instrumentalización de los compromisos definidos de pensiones⁴⁵. Otras, incluyen el concepto de “prestación objetivo”, de modo que contemplan aportaciones de cuantías individualizadas para lograrlo⁴⁶.

En relación con esta diferencia entre planes de aportación definida y planes de prestación definida, la doctrina judicial ha sido bastante concluyente en cuanto a la preservación de los derechos consolidados por parte de cualquier partícipe, de modo que el cambio de modalidad del plan de empleo

³⁸ Disposición final segunda del Convenio colectivo de Finanzauto, SAU

³⁹ Disposición final segunda del Convenio colectivo de Finanzauto, SAU

⁴⁰ Anexo VIII del Convenio colectivo marco del Grupo Endesa.

⁴¹ Art. 158, pues combina la aportación definida y la prestación definida.

⁴² Art. 44 de su Convenio colectivo. Incluye asimismo como de prestación definida a los premios por jubilación.

⁴³ Art. 61 del VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo,

⁴⁴ Art. 36 del XXI Convenio colectivo de trabajo de Industrias y Promociones Alimenticias, s.a.

⁴⁵ Art. 61.5 de Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de entidades de seguros, reaseguros y mutuas colaboradoras con la Seguridad Social. Claro que, más adelante –art. 62–, y a causa del sector de que se trata, la instrumentalización se regula a través de un seguro colectivo de vida, no a través de un fondo de pensiones. Aunque ese mandato, de acuerdo con el art. 62.3, no es aplicable a las empresas que a la fecha de entrada en vigor del Convenio colectivo hubieran promovido un plan de pensiones de empleo u otros sistemas de previsión social sustitutivos o complementarios.

⁴⁶ Art. 65 del Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del Bingo.

de una a otra no puede suponer en ningún caso el desconocimiento de los mismos⁴⁷. Por otra parte, en cuanto a los planes de prestación definida –o en cuanto a los mixtos, por lo que se refiere a las prestaciones definidas–, se han planteado interesantes problemas relativos a la revalorización de las pensiones ya causadas, a la vista del correspondiente reglamento o de las particulares especificaciones del plan⁴⁸.

Algunos convenios salvan expresamente, y como no podría ser de otro modo, los compromisos de pensiones como derechos adquiridos de los trabajadores, como sucede con el convenio del Grupo Santander (art. 4). Más bien parecen este tipo de preceptos deudores de una época en la que se ponía en entredicho que los fondos de un sistema no externalizado –básicamente, de las entidades– que hubiesen sido imputados a una persona trabajadora fuesen de titularidad de ésta⁴⁹. Cuestión distinta es que, en los planes de prestación definida, y en cuanto no estén atribuidos individualmente derechos a las personas partícipes y beneficiarias, pueda exigirse el mantenimiento del vínculo laboral hasta la fecha de la jubilación, de tal modo que no es posible el rescate de cantidad alguna en caso de extinción anticipada del contrato de trabajo⁵⁰.

7.3. Partícipes

Serán partícipes del plan las personas trabajadoras en activo cuya relación no se haya extinguido⁵¹, incluyéndose expresamente, en algún caso, al personal en situación de excedencia forzosa⁵². La adhesión es voluntaria, expresándose en ocasiones su carácter rogado, a través de la exigencia de cumplimentar un boletín de adhesión⁵³.

Es frecuente la cláusula que, acogándose al máximo permitido en el art. 5.1 del texto refundido de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones, exige dos años para acceder al plan⁵⁴. Aunque en ocasiones se exigen antigüedades

⁴⁷ Vg., STSJ de Asturias de 6 noviembre 2018 (rsup. 2189/2018).

⁴⁸ Vg., SSTSJ de Madrid de 30 diciembre 2010 (rsup. 2984/2010) y de 26 octubre 2015 (rsup. 299/2015).

⁴⁹ Citar jurisprudencia. Más en general, se detectan cláusulas que se refieren a problemas transitorios ya superados por el tiempo. Por ejemplo, disposición adicional segunda del Convenio colectivo del sector de tintorerías y lavanderías de la provincia de Valencia. En relación con los fondos no externalizados por tratarse de entidades de crédito, y en aplicación de una doctrina anterior que impedía su rescate o movilización, STSJ de Cataluña de 16 noviembre 2020 (rsup. 3114/2020).

⁵⁰ STSJ de Andalucía/Sevilla de 18 diciembre 2020 (rsup. 2011/2019).

⁵¹ Art. 25 del Convenio colectivo del Grupo Santander. Excluyendo al personal jubilado y prejubilado.

⁵² Art. 36 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CCOO, revisado por el Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria. También, art. 34 d) del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l., en el que se expresa que en esta situación ambas partes continuarán realizando sus respectivas aportaciones.

⁵³ Art. 48 del Convenio colectivo del Grupo Cetelem.

⁵⁴ Vg., art. 25 del Convenio colectivo del Grupo Santander, que añade que la antigüedad puede ser efectiva o reconocida. También dos años de antigüedad en el art. 36 del Convenio

inferiores, de por ejemplo un año⁵⁵, o dieciocho meses⁵⁶. En este sentido, eran claramente ilegales, por contrarias al principio de igualdad expresado en dicho precepto, las normas convencionales que establecían mayores exigencias⁵⁷. Ahora, con el establecimiento del umbral máximo de antigüedad exigible en un mes, todos estos preceptos han devenido ilegales.

Con buen criterio, alguna cláusula expresa que el derecho a la integración en el plan se produce con independencia del tipo de modalidad contractual que vincule a ambas partes⁵⁸. Eso sí, en algún caso, alcanzados los dos años, se expresa el derecho de las personas partícipes a que la parte promotora realice las aportaciones que le corresponderían desde el inicio de la relación laboral⁵⁹. Otras cláusulas reconocen el derecho de acceso desde el primer día⁶⁰, aunque en algunas de ellas una vez superado el período de prueba⁶¹. Las hay que exigen, o bien los dos años, o bien la vinculación indefinida con la empresa⁶². En el caso de cierto plan sectorial de promoción conjunta, se toma en consideración la antigüedad acumulada en cualquier empresa del sector a los efectos de poder acceder al mismo⁶³. Por su parte, el convenio colectivo

colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa", en el art. 48 del Convenio colectivo del Grupo Cetelem y en el art. 28 del III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España.

⁵⁵ Art. 33 del Convenio colectivo de Orange Espagne sau., art. 33 del Convenio colectivo de la empresa Ingredientes Naturales Seleccionados o art. 33 del Convenio colectivo de Nutrafur, SAU. Expresándolo en meses –12 meses– en el art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia.

⁵⁶ Art. 44 del Convenio colectivo de Asepeyo.

⁵⁷ No era, en este sentido ilegal, si no se interpretaba como una limitación a las personas que reunían la antigüedad de dos años, el art. 58.2 *in fine* del II Convenio colectivo nacional de servicios de prevención ajenos: "*la posibilidad de extender o reconocer estos derechos con carácter colectivo al personal de nueva incorporación vendrá condicionada a los acuerdos que se alcancen en cada empresa y al contenido de los reglamentos y cláusulas de los diferentes instrumentos de previsión*".

⁵⁸ Art. 36 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CCOO, revisado por el Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria.

⁵⁹ Art. 25 del Convenio colectivo del Grupo Santander. Eso sí, siempre que en esos dos años haya habido una prestación efectiva de servicios. Lo cual mantiene, después de la reforma legal, interés transitorio.

⁶⁰ Art. 19 del II Convenio colectivo del grupo Vodafone España.

⁶¹ Art. 36 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CCOO, revisado por el Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria.

⁶² Art. 158 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l. El art. 33 del Convenio colectivo de la empresa Ingredientes Naturales Seleccionados exige vinculación fija y un año de antigüedad en la empresa. Igualmente, art. 33 del Convenio colectivo de Nutrafur, SAU. Las dos alternativas son, a día de hoy ilegales. La primera, a la vista del vigente art. 5 del texto refundido de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones. La segunda, por introducir una diferencia de trato injustificada entre personas con contratos temporales y personas con contratos indefinidos.

⁶³ Art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia. Por consiguiente, ninguna importancia tiene, a los efectos de las aportaciones y la continuidad en el correspondiente plan de pensiones, el paso de una empresa a otra incluida en el plan o en la unidad de negociación cubierta por el convenio sectorial.

de alguna Administración Pública exige alta en un día determinado del año⁶⁴, lo cual puede acarrear algún problema de legalidad derivado de cómo debe aplicarse el cómputo de la antigüedad.

El principio de voluntariedad⁶⁵ se expresa, en ocasiones, indicando que la persona interesada puede comunicarle a la empresa su voluntad contraria a acogerse al plan⁶⁶.

7.4. Aportaciones

Por lo que respecta a las aportaciones, algunas cláusulas establecen una aportación fija que debe realizar la empresa en favor de los partícipes (por ejemplo, de 800 euros anuales⁶⁷, o de 500 euros anuales⁶⁸, o de 250 euros anuales⁶⁹, o 49,12 euros mensuales⁷⁰). Determinados preceptos ordenan aportaciones porcentuales⁷¹, o porcentualmente crecientes según avanza la edad del sujeto partícipe⁷², o en porcentaje lineal para toda la plantilla⁷³. Hay normas convencionales que, con adecuado criterio, expresan que la aportación de la empresa no se debe

⁶⁴ Art. 38 del Convenio colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento de Torrelodones.

⁶⁵ Destacando este principio, art. 6 del Convenio colectivo de Lufthansa Cargo AG.

⁶⁶ Vg., art. 36 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CCOO, revisado por el Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria, estableciendo un sistema de ayudas sociales alternativo con cargo a una cantidad igual que la que la empresa aporta anualmente a las personas partícipes. Aunque esta voluntad contraria es revisable mediante comunicación escrita a la empresa hecha con anterioridad al vencimiento de cada año natural, pero sin efectos retroactivos.

⁶⁷ Art. 25 del Convenio colectivo del Grupo Santander, aunque añade que esa cuantía puede ser objeto de revisión de común acuerdo entre las partes. Además, la cuantía será proporcional al período de prestación de servicios en los años de inicio y finalización del vínculo laboral. La misma regla de proporcionalidad en el art. 36 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CCOO, revisado por el Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria.

⁶⁸ Prorratedos mensualmente, en el art. 36 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CCOO, revisado por el Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria.

⁶⁹ Art. 33 del Convenio colectivo de la empresa Ingredientes Naturales Seleccionados y art. 33 del Convenio colectivo de Nutrafur, SAU.

⁷⁰ Art. 27 del Convenio colectivo de las empresas consignatarias de buques y contratistas de carga y descarga de la Comunidad Autónoma de Cantabria, para el período 2021-2022. Aunque esta cláusula ni presupone la existencia de un plan de pensiones de sector de promoción conjunta. Incluso puede intuirse que no se está refiriendo a planes de empleo, sino a planes individuales, a la vista de su párrafo segundo: “el/la trabajador/a que solicite esta aportación deberá entregar copia de la póliza suscrita a su empresa. La empresa podrá requerir, en cualquier momento, del trabajador/a que justifique la vigencia de dicha póliza”. 45 y 50 años, a lo largo de la vigencia del convenio, en el art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia.

⁷¹ Art. 65 del Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del Bingo. Establece una aportación por parte de la empresa del 0,28 por 100 del salario pensionable.

⁷² Art. 159 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l.

⁷³ Art. 36 del XXI Convenio colectivo de trabajo de Industrias y Promociones Alimenticias, s.a. También, art. 32 del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

minorar en el caso de que la persona partícipe esté disfrutando de una reducción de jornada por guarda legal⁷⁴. O que los días de permiso también generan aportaciones a los planes de pensiones⁷⁵. O que, en determinadas situaciones suspensivas, se mantiene igualmente la aportación⁷⁶. Se trata de reglas que ahora cuentan con el espaldarazo expreso del art. 5.1 a) 2º del texto refundido, en su redacción procedente del art. único, cinco de la Ley 12/2022, de 30 junio.

Otras cláusulas parten del principio de doble aportación, de tal forma que la empresa asume un compromiso adicional de aportación al objeto de complementar las aportaciones de los trabajadores⁷⁷. Hay cláusulas que establecen una aportación mínima de la persona trabajadora, por ejemplo, del 1 por 100 de su retribución anual⁷⁸, o de seis euros mensuales⁷⁹. Otras optan por una aportación de idéntico porcentaje por ambas partes, promotora y partícipe⁸⁰. Son frecuentes las que establecen un porcentaje superior para la empresa que para la persona partícipe⁸¹, a partir de porcentajes expresados en las cláusulas convencionales⁸², añadiéndose aportaciones porcentualmente superiores por parte de la empresa si el sujeto partícipe incrementa asimismo su aportación⁸³. Por ejemplo, en algún caso se establece el doble de porcentaje a cargo de la empresa que de la persona partícipe, aunque topando el de aquélla⁸⁴. Además, hay convenios que contemplan expresamente la posibilidad de que el partícipe realice aportaciones adicionales, vg., coincidiendo con las pagas extraordinarias⁸⁵, expresándose, en ciertas cláusulas, que eso

⁷⁴ Art. 41.5 del V Convenio colectivo marco del grupo Endesa. Establece la misma regla para los permisos y licencias no retribuidas en el art. 43 y también para la reducción de jornada por embarazo o por cuidado de menor de doce meses en el art. 52.

⁷⁵ Art. 10.3 del Convenio colectivo de Nokia Spain, s.a. Siempre que se trate de permisos retribuidos, no en caso contrario (art. 11.5 del mismo convenio).

⁷⁶ En un caso específico de suspensión del contrato por privación de libertad, art. 52 del Convenio colectivo del Grupo Nortegás, en cuanto a la aportación de la empresa. En referencia al primer año de excedencia por violencia de género, art. 105.8 c) del Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

⁷⁷ Art. 77 del V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa. En el anexo 8 se expresan varios módulos posibles de aportaciones de la persona trabajadora.

⁷⁸ Art. 159 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l. Esta aportación complementa otra del 2 por 100 realizada por la empresa, con unas reglas de cálculo contenidas en el mismo precepto.

⁷⁹ Art. 19 del II Convenio colectivo del grupo Vodafone España. Este mínimo se establece en el marco de la elección por parte de la persona trabajadora de sus aportaciones mensuales, que deberá precisar en su formulario e adhesión y que se descontarán mensualmente de su nómina.

⁸⁰ Del 2,5 por 100, en el art. 6.5 del Convenio colectivo de Lufthansa Cargo AG, sin perjuicio de que el partícipe realice aportaciones adicionales.

⁸¹ Vg., art. 33 del Convenio colectivo de Orange Espagne sau: si hay una aportación del 1 por 100 por la persona partícipe, la empresa aporta un 2 por 100. Si aquélla aporta un 3 por 100, ésta un 4 por 100. O art. 29 del VI Convenio colectivo autonómico de pompas fúnebres de Galicia: 2 por 100 de aportación de la empresa y 0,5 de la persona partícipe.

⁸² Anexo IV del Convenio colectivo del Grupo Nortegás.

⁸³ Vg., art. 29 del VI Convenio colectivo autonómico de pompas fúnebres de Galicia: 3 por 100 del salario base si la persona trabajadora aporta, por su parte, un 1 por 100.

⁸⁴ Art. 19 del II Convenio colectivo del grupo Vodafone España.

⁸⁵ Art. 19 del II Convenio colectivo del grupo Vodafone España.

podrá ser hasta el límite legal permitido y mediante descuentos en nómina que la empresa practicará a solicitud de la persona interesada⁸⁶. Otros establecen que la aportación de la empresa es obligatoria y que, además, la plantilla podrá realizar aportaciones voluntariamente, en su condición de partícipes del plan⁸⁷. En otro orden de ideas, determinadas cláusulas optan por una revalorización de las aportaciones vinculada a la de las tablas salariales⁸⁸. Otras de convenios referidos al sector público expresan, con evidente valor declarativo, que la aportación de la parte promotora en cada ejercicio deberá respetar en todo caso los límites que se fijen en las respectivas leyes de presupuestos generales del Estado⁸⁹.

Cuando la aportación se fija en atención a un porcentaje, cobra gran interés la base de cálculo. En ocasiones –pero no siempre– se establece en la masa salarial bruta de cada partícipe⁹⁰, o de su salario bruto anual⁹¹. A veces se utiliza la expresión “salario pensionable del trabajador o trabajadora”⁹². Pero, en términos sustantivamente muy diferentes, hay cláusulas en las que la aportación porcentual de la empresa se calcula a partir del salario base⁹³. Otras distintas, establecen un porcentaje de la masa salarial bruta de la plantilla⁹⁴.

En cuanto al caso de los contratos a tiempo parcial, hay normas convencionales que establecen expresamente el principio de proporcionalidad en cuanto a las aportaciones de la empresa⁹⁵, aunque se exceptúa de esta regla el caso de las personas parcialmente jubiladas⁹⁶.

Hay convenios que establecen aportaciones únicamente de la empresa, que decrecen ligeramente en porcentaje a partir de que la persona partícipe alcance más de diez años de relación laboral con la empresa⁹⁷.

⁸⁶ Art. 29 del VI Convenio colectivo autonómico de pompas fúnebres de Galicia.

⁸⁷ Art. 17 del Convenio colectivo de Nunhems Spain, s.a.u.

⁸⁸ Art. 28 del III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España.

⁸⁹ Art. 38 del Convenio colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento de Torrelodones. En parecidos términos, el art. 34 del Convenio colectivo del Servicio Municipal de Transportes Urbanos de Santander expresa que “se aplicará el porcentaje correspondiente de la masa salarial en cada año de vigencia del Convenio y de acuerdo a lo que se estipule en las sucesivas Leyes de Presupuestos Generales, para la aportación al plan de pensiones”.

⁹⁰ Art. 36 del XXI Convenio colectivo de trabajo de Industrias y Promociones Alimenticias, s.a.

⁹¹ Art. 32 del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

⁹² Art. 65 del Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del Bingo.

⁹³ Art. 29 del VI Convenio colectivo autonómico de pompas fúnebres de Galicia.

⁹⁴ Por ejemplo, un 0,5 de la masa salarial del personal laboral, en el art. 38 del Convenio colectivo del personal laboral del Ayuntamiento de Torrelodones.

⁹⁵ Vg., art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia.

⁹⁶ Art. 28 del III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España. Salvo que las personas jubiladas parcialmente opten por pasar a la situación de beneficiario por jubilación parcial, en cuyo caso se suspenden las aportaciones.

⁹⁷ Art. 36 del Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d’Estalvis i Pensions de Barcelona “La Caixa”.

Ciertos convenios diferencian, por lo que a las aportaciones se refieren, entre unos colectivos y otros en atención a su procedencia y a la fecha de ingreso en la empresa. Como quiera que se refieren a aportaciones y no a derechos adquiridos, aparentemente establecen un régimen contrario al principio de igualdad, por próximo a una doble escala salarial, y a menos que se justifique con base en criterios que habría que ponderar⁹⁸. En este sentido, se orientan varios convenios colectivos, referidos a sub-planes que tienen que ver con fechas de incorporación de trabajadores a la empresa y aplicación de diversas normas convencionales⁹⁹. Por supuesto, solo con un conocimiento profundo sobre las realidades subyacentes podrá concluirse si la cláusula es coherente o no con el art. 14 CE. Parecen más fáciles de justificar determinadas cláusulas que establecen aportaciones extraordinarias para partícipes que superen determinada edad¹⁰⁰. La doctrina judicial ha aportado algún criterio¹⁰¹, a través de una casuística, hasta la fecha, no suficientemente extensa. Los problemas, en general, se tornan más complejos en la medida en la que se producen subrogaciones de planes de una empresa a otra, que luego desembocan en subplanes de los planes de la entidad o entidades cesionarias¹⁰².

También cabe identificar preceptos convencionales que disponen porcentajes superiores de aportación de la empresa en favor de “directores y jefes” e

⁹⁸ Se trata del art. 61 del VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo. Expresa que las personas partícipes con fecha de ingreso en la empresa anterior a 10 octubre 1996 y que hubieran estado adheridos al Convenio colectivo extraestatutario tendrán derecho a que la empresa asuma el 100 por 100 de las aportaciones, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el Reglamento. Por su parte, para el personal ingresado a partir de esa fecha, pero con anterioridad al 20 julio 2015, o ingresado antes, pero no adherido al convenio extraestatutario, habrá sobre aportación, del promotor y del partícipe, de mayor porcentaje la primera que la segunda, y en tanto por ciento creciente la primera y decreciente la segunda a lo largo de la vigencia del convenio. Y, en cuanto al personal ingresado a partir de 20 julio 2015, éste aportará las 2 terceras partes y la empresa la otra tercera parte, aunque solo hasta que alcance el salario base de calificación, momento en el que pasará al colectivo anterior. En todo caso, debe expresarse que estas reglas se aplican solo al plan de ahorro para a jubilación. Adicionalmente, para el personal ingresado antes de 10 octubre 1996 y adherido al convenio extraestatutario la entidad promotora aporta unas cantidades a un seguro colectivo de vida para la instrumentación de compromisos por pensiones, cantidades que son crecientes a lo largo de la vigencia del convenio (art. 61.4). Estas reglas convencionales, como se ha expresado, son dudosamente legales, aunque habría que comprobar la justificación que esgrime la empresa para sostenerlas.

⁹⁹ Por ejemplo, art. 28 del III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España.

¹⁰⁰ Por ejemplo, a partir de los 48 años, en el art. 32 del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

¹⁰¹ Vg., no se ha apreciado discriminación alguna ni vulneración del principio de igualdad en un caso en el que, a causa de la no constitución de un plan de pensiones de empleo en un Ayuntamiento decidido por acuerdo de empresa, se compensó económicamente al personal en activo, pero no así al personal jubilado pero que había estado en activo cuando se incumplió el referido compromiso (STSJ de Cataluña de 1 marzo 2021, rsup. 4250/2020).

¹⁰² Es muy ilustrativa, en este sentido, SAN de 23 noviembre 2010 (proced. 118/2019) en la que se consideró justificada la diferencia de trato en las aportaciones con argumentos convincentes. Un complejo problema, en el contexto de las entidades de crédito, en STSJ de Madrid de 6 septiembre 2019 (rsup. 264/2019).

inferiores en favor de “técnicos y administrativos”, de tal forma que, a través de la protección complementaria, se diferencia en mayor medida la retribución entre ambos colectivos¹⁰³.

Asimismo, en cuanto a las aportaciones de la empresa, hay alguna cláusula que contiene reglas específicas para determinados colectivos. Por ejemplo, para las personas jubiladas parcialmente, que ya han podido acceder a la prestación, se expresa que la empresa aportará una cantidad igual que la que le hubiera correspondido ingresar en favor de la persona anteriormente partícipe, como si hubiera mantenido su prestación de servicios a jornada completa. Aunque cabe la posibilidad de que no haga efectivos sus derechos consolidados y mantenga su condición de partícipe en cuyo caso la empresa realizará la aportación correspondiente al plan¹⁰⁴. Alguna cláusula prevé que se establezcan aportaciones extraordinarias para asegurar los derechos en curso de adquisición de las personas próximas a la edad de jubilación¹⁰⁵.

Desde otra perspectiva, determinadas cláusulas proceden a reducciones temporales de las aportaciones de las empresas para afrontar situaciones de dificultades económicas¹⁰⁶, o también a suspensiones¹⁰⁷. O condicionan dichas aportaciones a que las cuentas anuales de la sociedad del año anterior arrojen un balance positivo¹⁰⁸. En relación con estas y otras situaciones, se han planteado judicialmente no pocos contenciosos relativos a la prescripción de las aportaciones, con una casuística judicial de cierto interés¹⁰⁹.

En otro orden de ideas, hay convenios que establecen las aportaciones a un plan de pensiones como alternativas a otras medidas en favor de las personas trabajadoras, tales como gratificaciones por matrimonio o por constitución de pareja de hecho¹¹⁰. Igualmente, otros contemplan la posibilidad de

¹⁰³ Art. 48 del Convenio colectivo del Grupo Cetelem. Del 2 por 100 para el primer colectivo y del 1,5 por 100 para el segundo.

¹⁰⁴ Art. 148 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l.

¹⁰⁵ Art. 65 del Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del Bingo.

¹⁰⁶ Por ejemplo, disp. adic. sexta del VII Convenio colectivo de Diario ABC, s.l.

¹⁰⁷ Durante dos ejercicios económicos, en el art. 39 del Convenio colectivo de Fujitsu Technology Solutions, SA, según redacción de acuerdos de prórroga y modificación. Aunque en él se incluyen luego aportaciones compensatorias en función de la edad de la persona partícipe y de la fecha de ingreso en la empresa. De nuevo hay que expresar las dudas de congruencia de este segundo criterio con el principio de igualdad, desde la perspectiva de la interdicción de las dobles escalas salariales.

¹⁰⁸ Art. 33 del Convenio colectivo de la empresa Ingredientes Naturales Seleccionados y art. 33 del Convenio colectivo de Nutrafur, SAU.

¹⁰⁹ Por ejemplo, cuando declara que una reclamación colectiva por diferencias salariales interrumpe la prescripción de una reclamación por diferencias en las aportaciones al plan de pensiones, cuando ésta está condicionada por aquella (STS de Cataluña de 26 septiembre 2016, rsup. 2934/2016).

¹¹⁰ Disposición adicional primera del Convenio colectivo del sector de hostelería y actividades turísticas.

que ciertos complementos salariales sean integrados en aportaciones empresariales a planes de pensiones¹¹¹.

Cuando se establecen prestaciones definidas, se calculan en ocasiones como porcentajes a partir de unas bases reguladoras tarifadas¹¹².

Otras cláusulas propugnan aportar ciertas seguridades. Por ejemplo, alguna que regula sistemas de retribución flexible establece que la elección de beneficios o productos en especie derivados del plan de dicha modalidad de retribución no afecta a las aportaciones al plan de pensiones¹¹³.

Hay cláusulas de convenio colectivo que no son sino remisiones al reglamento del plan de pensiones vigente en cada momento en la empresa para su personal¹¹⁴.

7.5. Contingencias

En cuanto a las contingencias cubiertas, la mayoría de los preceptos convencionales se refieren a las básicas previstas en el art. 8 –jubilación, incapacidad permanente en sus diversos grados, muerte y supervivencia y dependencia– o solo a alguna de ellas¹¹⁵. Por lo que se refiere a la incapacidad permanente, alguna cláusula expresa que no tiene incidencia que se reconozca con el carácter de revisable¹¹⁶. Ahora bien, si se establece la revisión en un plazo de dos años y con previsión de que en este plazo se va a realizar una revisión por mejoría, en ese período se le concede a la persona así calificada una renta mensual, que no puede superar la prestación definida para la incapacidad permanente de que se trate. Por supuesto, si no se produce la revisión por mejoría, se consolida el derecho y se accede a la prestación restante¹¹⁷.

¹¹¹ Por ejemplo, art. 31.3 del Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de entidades de seguros, reaseguros y mutuas colaboradoras de la Seguridad Social, en relación con el complemento de compensación por primas.

¹¹² Véase art. 61 del VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo, de tal forma que el porcentaje es mayor a medida que crece la base reguladora tarifada, en el caso de la incapacidad permanente total, de la incapacidad permanente absoluta y de la viudedad, y se mantiene fija en el de la orfandad.

¹¹³ Art. 31.5 del Convenio colectivo de Nokia Spain, s.a.

¹¹⁴ Entre otros, art. 51 del Convenio colectivo de Lyntia Networks, sau, para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña.

¹¹⁵ Vg., el art. 25 del Convenio colectivo del Grupo Santander omite la dependencia. Igualmente, en el art. 36 del Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CCOO, revisado por el Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria. Véase también art. 37 del Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa", art. 48 del Convenio colectivo del Grupo Cetelem, art. 44 del Convenio colectivo de Asepeyo y art. 32 del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería. También, art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia.

¹¹⁶ Art. 159 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l.

¹¹⁷ Art. 160 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l. Si hay revisión por mejoría, podrá causarse en el futuro nueva prestación por la misma contingencia,

Además, se añade que, en caso de mejoría con reincorporación a la empresa, la protección se restringirá a accidente de trabajo y enfermedad profesional, con un capital asegurado de una anualidad y media¹¹⁸.

En relación con la contingencia de fallecimiento, determinados convenios establecen una prelación de beneficiarios para el caso de óbito de la persona partícipe¹¹⁹.

Por lo que respecta a las prestaciones definidas en los planes mixtos, normalmente se refieren a las contingencias de fallecimiento e incapacidad permanente y exigen que la relación laboral entre la entidad promotora y la persona partícipe se mantenga vigente. Las cantidades garantizadas pueden ser incrementadas mediante aportaciones adicionales de ésta¹²⁰.

Apenas hay cláusulas convencionales que contemplen el rescate de las cantidades por parte de las personas partícipes en caso de enfermedad o desempleo de larga duración –art. 8, apartados 6 y 8 del texto refundido de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones–. Algún convenio simplemente expresa esta posibilidad, y remite a los términos que reglamentariamente se establezcan¹²¹.

7.6. Reglas de gestión y administración

Algunos convenios establecen reglas de seguimiento del plan en el marco de la negociación colectiva, a los efectos de valorar su idoneidad¹²². Por otra parte, se establecen reglas de conformación de la comisión de control¹²³, con presencia mayoritaria de partícipes, pero exigiéndose el acuerdo con el promotor para alterar las prestaciones definidas o la póliza de aseguramiento de las mismas¹²⁴. Hay convenios que confían en una comisión paritaria el estudio acerca de la viabilidad de un plan de pensiones de empleo que sustituiría los seguros de contingencias profesionales y premios de jubilación

pero detrayéndose la cantidad ya percibida.

¹¹⁸ Art. 160 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l., independientemente de la edad del sujeto partícipe.

¹¹⁹ Art. 36 del XXI Convenio colectivo de trabajo de Industrias y Promociones Alimenticias, s.a.

¹²⁰ Art. 160 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l. En todo caso, solo se garantiza como prestación definida la de fallecimiento, aunque sin perjuicio del aseguramiento de las contingencias profesionales.

¹²¹ Art. 65 del Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del Bingo.

¹²² Art. 161 del Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l.

¹²³ Por ejemplo, en el art. 6.5 del Convenio colectivo de Lufthansa Cargo AG. También, art. 12 del Convenio colectivo de oficinas y despachos de la provincia de Segovia. En este convenio, además de las demás funciones que le otorga la Ley, la comisión de control se encargará, en particular, de aprobar el proyecto de especificaciones del plan y promoverlo, seleccionar a la entidad gestora y a la entidad depositaria y formalizarlo.

¹²⁴ Art. 163 el Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, s.l.

actualmente existentes¹²⁵. Otros, generan una comisión promotora del plan sectorial de igualdad, con representantes sindicales y empresariales¹²⁶. Otras, atribuyen competencia a la comisión paritaria del convenio para nombrar la comisión de control del plan de pensiones¹²⁷.

También, en cuanto a aspectos de seguimiento, puede destacarse cierto convenio colectivo que expresa que la gestión del fondo de pensiones constituye una materia de negociación con cadencia anual¹²⁸.

¹²⁵ Art. 32 del VI Convenio colectivo de supermercados del grupo Eroski.

¹²⁶ Art. 66 del Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del Bingo.

¹²⁷ Art. 7 del VI Convenio colectivo autonómico de pompas fúnebres de Galicia.

¹²⁸ Art. 6 del Convenio colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento de Torrelodones.

Anexo I
PATRIMONIO DE LOS FONDOS DE PENSIONES
Y NÚMERO DE PARTÍCIPES

Tabla 3. Patrimonio de los fondos de pensiones a 30/06/2022
(Importe en miles de euros)

	Sistemas			Total sistemas	TOTAL
	Individual	Empleo	Asociado	Variación	
				Trim / año	
31/12/1988	152.837				152.837
31/12/1989	511.425			358.588	511.425
31/12/1990	1.022.370	2.096.565	95.537	2.703.046	3.214.471
31/12/1991	1.728.679	3.025.086	137.055	1.676.349	4.890.820
31/12/1992	2.560.696	3.863.534	180.003	1.713.413	6.604.233
31/12/1993	3.786.022	4.570.385	252.551	2.004.725	8.608.958
31/12/1994	4.740.501	5.362.524	304.485	1.798.552	10.407.510
31/12/1995	6.306.312	6.135.733	380.236	2.414.772	12.822.281
31/12/1996	9.091.426	7.842.974	506.912	4.619.030	17.441.311
31/12/1997	12.292.152	8.983.268	634.753	4.468.862	21.910.173
31/12/1998	13.837.718	9.999.730	722.765	2.650.040	24.560.213
31/12/1999	16.159.082	11.680.978	803.406	4.083.252	28.643.465
31/12/2000	20.794.059	15.518.335	806.702	8.475.631	37.119.096
31/12/2001	23.480.340	18.871.514	808.687	6.041.445	43.160.540
31/12/2002	26.280.570	21.402.789	750.846	5.273.665	48.434.205
31/12/2003	31.555.380	23.515.105	841.604	7.477.884	55.912.090
31/12/2004	37.001.722	25.124.891	877.870	7.092.394	63.004.483
31/12/2005	43.708.664	28.193.981	1.007.049	9.905.211	72.909.694
31/12/2006	49.932.845	30.200.668	1.129.831	8.353.650	81.263.344
31/12/2007	54.211.374	30.430.485	1.193.098	4.571.613	85.834.957
31/12/2008	49.018.659	28.408.941	978.988	-7.428.369	78.406.588
31/12/2009	53.227.993	30.783.761	992.242	6.597.408	85.003.996

	Sistemas			Total sistemas	TOTAL
	Individual	Empleo	Asociado	Variación	
				Trim / año	
31/12/2010	52.551.990	31.271.989	926.266	-253.752	84.750.244
31/12/2011	51.141.923	31.170.271	835.431	-1.602.619	83.147.626
31/12/2012	53.159.828	32.572.448	795.453	3.380.103	86.527.729
31/12/2013	57.953.934	33.814.833	1.000.782	6.241.820	92.769.549
31/12/2014	64.254.369	35.262.112	940.175	7.687.107	100.456.655
31/12/2015	68.011.511	35.548.451	958.368	4.061.674	104.518.329
31/12/2016	70.487.405	35.436.955	920.628	2.326.659	106.844.988
31/12/2017	74.377.839	35.682.768	902.533	4.118.152	110.963.140
31/12/2018	72.247.343	33.809.674	828.696	-4.077.427	106.885.713
31/12/2019	79.849.872	35.710.098	858.584	9.532.841	116.418.554
31/12/2020	82.014.174	35.681.219	827.191	2.104.030	118.522.584
31/12/2021	89.323.304	37.792.143	882.862	9.475.725	127.998.309
31/03/2022	86.130.932	36.679.938	857.541	-4.329.898	123.668.411
30/06/2022	81.123.508	35.166.316	805.175	-6.573.412	117.094.999

Fuente: INVERCO (2022).

Tabla 4. Participes de los fondos de pensiones a 30/06/2022
(Importe en miles de euros)

	Sistemas			Total sistemas	TOTAL
	Individual	Empleo	Asociado	Variación	
				Trim / año	
31/12/1990	530.551	81.420	15.987	310.181	627.958
31/12/1991	710.677	110.315	21.309	214.343	842.301
31/12/1992	875.041	166.592	26.358	225.690	1.067.991
31/12/1993	1.066.872	212.668	62.791	274.340	1.342.331
31/12/1994	1.301.712	222.249	67.759	249.389	1.591.720
31/12/1995	1.490.255	234.674	71.155	204.364	1.796.084
31/12/1996	1.838.804	267.174	72.669	382.563	2.178.647
31/12/1997	2.352.239	292.090	76.459	542.141	2.720.788
31/12/1998	2.582.746	303.093	65.035	230.086	2.950.874
31/12/1999	3.133.057	351.056	64.309	597.548	3.548.422
31/12/2000	4.230.592	450.993	64.387	1.197.550	4.745.972
31/12/2001	4.981.163	560.794	64.491	860.476	5.606.448
31/12/2002	5.847.854	617.456	88.181	947.043	6.553.491
31/12/2003	6.612.317	696.640	88.702	844.168	7.397.659

	Sistemas			Total sistemas	TOTAL
	Individual	Empleo	Asociado	Variación	
				Trim / año	
31/12/2004	7.244.482	1.282.598	83.217	1.212.638	8.610.297
31/12/2005	7.696.560	1.543.715	86.132	716.110	9.326.407
31/12/2006	8.164.485	1.624.059	90.056	552.193	9.878.600
31/12/2007	8.530.137	1.737.717	89.249	478.503	10.357.103
31/12/2008	8.647.159	1.879.346	86.285	255.687	10.612.790
31/12/2009	8.567.188	1.929.237	82.784	-33.581	10.579.209
31/12/2010	8.601.775	2.149.334	78.072	249.972	10.829.181
31/12/2011	8.394.508	2.179.167	73.828	-181.678	10.647.503
31/12/2012	8.155.304	2.138.904	66.413	-286.882	10.360.621
31/12/2013	7.826.395	2.086.981	80.805	-366.440	9.994.181
31/12/2014	7.850.350	2.051.514	78.025	-14.292	9.979.889
31/12/2015	7.876.399	2.024.227	67.274	-11.989	9.967.900
31/12/2016	7.828.464	2.039.676	64.850	-34.910	9.932.990
31/12/2017	7.633.828	2.023.653	63.363	-212.146	9.720.844
31/12/2018	7.568.827	1.999.945	62.283	-89.789	9.631.055
31/12/2019	7.519.285	1.981.166	55.460	-75.144	9.555.911
31/12/2020	7.487.562	1.971.271	55.562	-41.516	9.514.395
31/12/2021	7.474.863	1.929.079	51.281	-59.172	9.455.223
31/03/2022	7.426.975	1.913.495	52.766	-61.987	9.393.236
30/06/2022	7.413.253	1.909.611	52.376	-17.996	9.375.240

Fuente: INVERCO (2022).

Tabla 5. Número de planes de pensiones a 30/06/2022

	Sistemas			Total sistemas	
	Individual	Empleo	Asociado	Variación	Total
31/12/1989	56		1		57
31/12/1990	164	134	48	289	346
31/12/1991	170	220	67	111	457
31/12/1992	148	285		-24	433
31/12/1993	196	528	96	387	820
31/12/1994	198	528	117	23	843
31/12/1995	379	558	124	218	1.061
31/12/1996	265	589	148	-59	1.002
31/12/1997	339	680	154	171	1.173
31/12/1998	377	640	121	-35	1.138

	Sistemas			Total sistemas	
	Individual	Empleo	Asociado	Variación	Total
31/12/1999	478	903	154	397	1.535
31/12/2000	557	1.105	145	272	1.807
31/12/2001	658	1.344	183	378	2.185
31/12/2002	761	1.517	200	293	2.478
31/12/2003	828	1.436	212	-2	2.476
31/12/2004	920	1.699	207	350	2.826
31/12/2005	1.001	1.787	204	166	2.992
31/12/2006	1.022	1.829	205	64	3.056
31/12/2007	1.084	1.868	212	108	3.164
31/12/2008	1.152	1.918	216	122	3.286
31/12/2009	1.191	1.898	213	16	3.302
31/12/2010	1.271	1.484	209	-338	2.964
31/12/2011	1.342	1.442	198	18	2.982
31/12/2012	1.385	1.398	191	-8	2.974
31/12/2013	1.384	1.350	187	-53	2.921
31/12/2014	1.320	1.330	178	-93	2.828
31/12/2015	1.257	1.312	172	-87	2.741
31/12/2016	1.189	1.305	164	-83	2.658
31/12/2017	1.109	1.291	156	-102	2.556
31/12/2018	1.075	1.293	151	-37	2.519
31/12/2019	1.027	1.284	146	-35	2.457
31/12/2020	976	1.282	141	-120	2.399
31/12/2021	903	1.286	136	-74	2.325
31/03/2022	877	1.288	135	-25	2.300
30/06/2022	866	1.290	133	-11	2.289

Fuente: INVERCO (2022).

Anexo II

SISTEMAS DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y ASEGURAMIENTO COMPLEMENTARIO: SUIZA, SUECIA, HOLANDA Y REINO UNIDO COMO EJEMPLOS DE BUENAS PRÁCTICAS

La OCDE diferencia entre planes de pensiones profesionales obligatorios (por ejemplo, Suiza), cuasi-obligatorios (por ejemplo, Suecia, Dinamarca y Holanda) y el *automatic enrolment* (Reino Unido).

En Suiza existe una gran tradición por los mecanismos de naturaleza privada, complementarios a las pensiones públicas, al estar basado en planes de pensiones profesionales obligatorios. La tasa de sustitución de las pensiones públicas fue, en 2011, del 32 %, a lo que hay que añadir un 23,1 % adicional gracias a los instrumentos de previsión social empresarial, total un 55,2 % del salario percibido previo.

En Suecia el sistema complementario a las pensiones públicas es de naturaleza cuasi obligatoria, de capitalización individual y basado en acuerdos colectivos. Además de la pensión garantizada (*garantipension*) a través de aportaciones definidas a la Seguridad Social en cuentas nocionales, basado en un sistema de reparto, se establece una pensión relacionada con el ingreso del trabajador (*ikonstopen*), a través de aportaciones definidas a cuentas financieras individuales y una pensión premium (*premiopen*), gestionados por fondos de pensiones y entidades aseguradoras.

Además, el sistema sueco de relaciones laborales se caracteriza por la existencia de sindicatos con una fuerte implantación (el 80% de los trabajadores está afiliado) y por contar con convenios colectivos que cubren a la inmensa mayoría de los trabajadores.

En Holanda el sistema de pensiones presenta una estructura similar al modelo sueco. Se trata de mecanismo solidario en su base, pero que al mismo tiempo contempla una mayor capacidad de libre elección por parte de las personas. El sistema holandés tiene, al igual que el sueco, tres niveles. El primer pilar es el público, basado en un sistema de reparto, su financiación es a través de impuestos y supone garantizar a cada beneficiario el 70 % del salario mínimo. El segundo, se basa en un sistema ocupacional privado cuasi obligatoria y, el tercero, un sistema de pensiones privadas de contratación voluntarias.

El segundo pilar combina planes voluntarios con obligatorios, aunque de administración privada. La mayoría de los convenios laborales establecen la necesidad de destinar una parte del salario al ahorro privado, tratándose de fondos de pensiones gestionados por las empresas. Las aportaciones de empresarios y trabajadores se sitúan en torno al 20 % del salario; de esta cantidad la tercera parte es a cuenta del trabajador y el resto con cargo a la empresa. Además, la gestión de los grandes fondos holandeses está sujeta a una fuerte regulación para reducir el riesgo de quiebra.

El Gobierno está facultado para exigir la adscripción obligatoria a Planes de Pensiones. Actualmente más del 91 % de los empleados participa en un Plan del sistema empleo, con el 88 % de los Planes de empleo de prestación definida¹, un 2 % de aportación definida² y el 10 % restante de tipo mixto³.

Para lograr este elevado porcentaje de participación, el sistema holandés pivota sobre un pilar cuasi-obligatorio basado en la negociación colectiva, a través de planes sectoriales (que cubren a una determinada industria, siendo de naturaleza obligatoria en su mayor parte), planes de empresa (promovidos por una o varias empresas, siendo cuasi-obligatoria, esto es una inscripción por defecto) y planes profesionales (destinados a asociaciones profesionales o trabajadores independientes, siempre de naturaleza voluntaria). Además, el amplio desarrollo de estos instrumentos se debe a que se trata de una práctica muy vinculada a la fuerte colaboración entre empresas y sindicatos.

En Dinamarca cohabita el sistema público de pensiones con uno privado y obligatorio para los empleados por cuenta ajena, donde participan trabajadores y empresarios, quedando fijadas sus aportaciones en la negociación colectiva. La tasa de sustitución de las pensiones públicas se situaba en 2011 en el 30,6 %, alcanzando un 78,5 % al incluirse la aportación de los instrumentos privados para la jubilación.

Desde 2012 en el Reino Unido las empresas están obligadas a suscribir un plan de pensiones (*automatic enrolment*) para todos los trabajadores mayores de 22 años que obtengan más de 10.000 libras anuales (12.000 euros). La contribución mínima será del 8 %. Además, a los trabajadores entre los 16 y 22 años y aquellos entre la edad para percibir la pensión estatal y los 75 años tendrán derecho a optar por el plan, aunque la empresa podrá decidir si realiza una contribución. La inclusión del trabajador en el fondo es automática, aunque puede renunciar a pertenecer. Con todo, la tasa de rechazo a este instrumento por este instrumento es del 7 %, en buena medida debido a que la tasa de sustitución tras la

¹ Las obligaciones de prestación definida se producen cuando se cuantifican y especifican las prestaciones a recibir por los beneficiarios.

² Las obligaciones de aportación definida significan que la concreción se efectúa respecto de las aportaciones del promotor.

³ Las obligaciones mixtas tienen como objeto la aportación y la prestación definida en función de un factor subjetivo u objetivo.

jubilación es del 21 %. Además, los trabajadores podrán mantener el mismo fondo de pensiones sin que influya cambiar de empresa; por lo tanto, podrán continuar haciendo contribuciones a ese fondo de pensiones durante toda su vida.

Anexo III

ANÁLISIS COMPARADO DE LOS PLANES DE PREVISIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIOS EN OTROS PAÍSES EUROPEOS

Portugal cuenta con un sistema voluntario de aportación fiscalmente bonificada para empresas y trabajadores, aunque su importancia es todavía muy reducida, en torno al 5 % para los planes individuales para personas en edad de trabajar y algo más del 3 % en planes de empleo. Este resultado puede deberse a que en Portugal la tasa de sustitución de la pensión pública respecto al último salario percibido fue del 54,7 % en 2011. Esta alta tasa puede desincentivar el ahorro por instrumentos complementarios de naturaleza privada (OCDE, 2014).

Además, en Portugal se cuenta con la posibilidad de que los trabajadores aporten a la Seguridad Social entre un 2 % y 6 % de su salario, si cuentan con más de 50 años. Portugal cuenta con un amplio abanico de planes de previsión social complementarios: planes voluntarios profesionales, planes individuales voluntarios y planes de ahorro para inversión en el mercado de valores y seguros individuales. Además, los promotores pueden crear programas de prestaciones para la jubilación de naturaleza privada, desde las propias empresas, a través de la negociación colectiva entre sindicatos y patronal, por medio de las asociaciones profesionales de autónomos y con planes de pensiones abiertos.

En todos los casos hay un importante control por parte de la administración pública, a través da *Autoridade de Supervisao de Seguros e Fundos de Pensoes*, organismo encargado de supervisar las actuaciones de este tipo de entidades, con el objeto de conseguir una correcta inversión de los fondos recaudados.

Italia al igual que Portugal, Italia cuenta con un sistema complementario a las prestaciones de naturaleza pública. Existen fondos de pensiones abiertos (*fondi pensione aperti*) en los que pueden participar todos los trabajadores, estando gestionados por las instituciones financieras y compañías aseguradoras, los fondos de pensiones negociables (*fondi pensione negoziali*) creados a partir de la negociación colectiva y planes individua-

les de pensiones asegurados (*fondi pensione individuale assicurativo*) de naturaleza individual. Al igual que sucedía en Portugal, este tipo de fondos son supervisados por varios organismos para asegurar su buen funcionamiento y política de inversiones.

En Italia, a pesar de la variedad de posibilidades en materia de instrumentos de previsión social complementaria, su aplicación resulta muy reducida. Al igual que sucedía en Portugal, en Italia a tasa de sustitución es muy elevada, en torno al 71,2 % en 2011, lo que también puede explicar este escaso desarrollo de los instrumentos complementarios privados.

Además del seguro público obligatorio en Francia existen regímenes complementarios para trabajadores por cuenta ajena. Por ejemplo, los regímenes de la Asociación de Regímenes de Jubilación Complementaria (*Association des régimes de retraite complémentaire des salariés*) y la Asociación General de las Instituciones de Jubilación de Ejecutivos (*Association générale des institutions de retraite des cadres*). La tasa de reemplazamiento de las pensiones públicas era del 58,8 %.

En Alemania las empresas pueden ofertar una amplia variedad de posibilidades en materia de planes de previsión social complementarios. Así, las empresas pueden pagar una pensión cuando se jubila el trabajador financiada con fondos internos (*Direktzusage*); se posibilita la contratación de un seguro, satisfecho por los trabajadores y la empresa, a través de una entidad independiente (*Direktversicherungen*); hay cajas de pensiones (*Pensionskassen*) instrumentadas a partir de mutualidades de seguro, con un funcionamiento similar a los seguros de vida y, finalmente, se cuenta con cajas de subsidio, también financiadas por las empresas.

Alemania tiene también una amplia experiencia en planes privados individuales de pensiones. Un primer grupo pensado para todo tipo de trabajadores cuyo cobro se puede realizar de forma vitalicia o vía pagos periódicos, con una fiscalidad similar al caso español. Y un segundo grupo que consiste en la constitución de rentas vitalicias especialmente orientadas hacia trabajadores por cuenta propia.

Capítulo 8

PERSPECTIVA DE GÉNERO Y CORRESPONSABILIDAD

María Belén Fernández Docampo

Universidad de Vigo

Alexandre Pazos Pérez

Universidad de Vigo

Rosa María Rodríguez Martín-Retortillo

Universidad de Vigo

Marta Fernández Prieto

Universidad de Vigo

1. ÁMBITOS OBJETIVO Y SUBJETIVO. SECTORES DE EMPLEO FEMINIZADOS

Si el nivel obligatorio y mínimo de protección social ha conformado, tradicionalmente, un ámbito propicio para las discriminaciones por razón de sexo, en particular, las indirectas, más aún lo ha sido y sigue siendo su nivel complementario, no en vano su principio ordenador es la libertad en cuanto producto resultante de la autonomía de la voluntad de las partes, en este caso, de la autonomía colectiva de los sujetos negociadores de los convenios colectivos. De hecho, no resulta extraña la afirmación de que las mejoras voluntarias de la Seguridad Social constituyen un privilegio que beneficia a determinados colectivos de trabajadores¹, en particular, a los varones que ocupan los puestos superiores de los sistemas clasificatorios². Es más, y como puede comprobarse con la lectura de los distintos capítulos de este informe, el sexo, o, más técnicamente, el género, no es el único factor generador de diferenciaciones en el régimen jurídico de las mejoras voluntarias negociadas. De hecho, en no pocos convenios, su contenido se distingue según el tipo de vinculación que tengan sus destinatarios con la empresa –temporal o indefinida–, su antigüedad o su jornada –a tiempo completo o a tiempo parcial–, etc. Ahora bien, no todas esas diferencias están prohibidas por el ordenamiento jurídico. Tan solo lo estarán –que no es poco– las que atenten contra el principio de igualdad y, por supuesto, las discriminatorias, entre las que se incluyen las que responden a diferenciaciones por razón de sexo o género. Que las mejoras voluntarias convencionales deban respetar y cumplir con el principio de igualdad responde, obviamente, al carácter normativo de su fuente constitutiva, el convenio colectivo estatutario. No se olvide que el principio de igualdad vincula a las disposiciones normativas y a la actuación de los poderes públicos, quedando fuera el ámbito de las relaciones entre privados. Por el contrario, las mejoras voluntarias de naturaleza contractual reconocidas a ciertos destinatarios sin una justificación objetiva y razonable,

¹ ÁLVAREZ GIMENO, R., *Las condiciones más beneficiosas en el ámbito de la Seguridad Social*, Documentación Laboral, núm. 114, 2018, p. 81.

² CABEZA PEREIRO, J., “Tema 3”, en AA.VV., *Manual de Protección Social...*, op. cit., p. 47.

dan lugar a lo que se conoce como condición más beneficiosa, que es admitida. Eso sí, siempre que las diferencias no sean discriminatorias, pues la prohibición de discriminación extiende también su obligatoriedad al ámbito de las relaciones entre privados.

Ya en lo que se refiere a la perspectiva de género en particular, es fundamental recordar aquí que cualquier disposición o medida que reconozca al colectivo de trabajadores un derecho económico, de naturaleza salarial o extrasalarial, queda afectada por el principio de igualdad y no discriminación retributiva por razón de sexo. Al respecto, ni que decir tiene que toda mejora y beneficio social asumidos unilateralmente por la empresa o pactada con su personal con la finalidad de complementar la acción protectora obligatoria y mínima que proporciona el Sistema público, tienen la consideración de percepción extrasalarial, de ahí la necesidad de cumplir con el principio de igualdad retributiva. Y aquí han de incluirse no solo las mejoras que guardan la misma estructura que las prestaciones de Seguridad Social que complementan –por ejemplo, el complemento de IT–, sino también las que siguen una estructura distinta –la indemnización por IP o fallecimiento derivado de una contingencia profesional–. Ahora bien, cuando se trata de cumplir con el principio de igualdad y no discriminación retributiva, también hay que tener en cuenta lo que se conoce como beneficios constitutivos de la acción social privada, en la cual se enmarcan medidas muy diferentes y que se alejan bastante en su configuración de las prestaciones de Seguridad Social –vg., becas de estudio, ayudas a la adquisición de viviendas, préstamos a bajo interés, etc. Es posible que esta lejanía con las prestaciones de Seguridad Social y su naturaleza privada hace que en ocasiones no se entiendan obligadas por el principio de igualdad y no discriminación retributiva por razón de sexo.

En el contexto europeo, el referido principio está enunciado en el art. 157 TFUE y en la Directiva 2006/54, de 5 de julio. En el ámbito interno, hay que referir, sin duda, el contenido del art. 28 del ET, que en el año 2019 incorporó la transparencia retributiva, esencial para el cumplimiento de la prohibición de discriminación retributiva por razón de sexo y que ha sido objeto de desarrollo ex RD 902/2020, de 13 de octubre. No obstante, a día de hoy se está a la espera de la aprobación de la Directiva sobre medidas de transparencia retributiva, cuya propuesta data de 2021³. Ahora bien, en esta materia en particular, y en todo lo que tiene que ver con el acceso de las personas a los bienes y servicios, tampoco hay que olvidar las previsiones contenidas en la Directiva 2004/113, de 13 de diciembre, y las de la LO 3/2007, de 22 de marzo, en concreto, sus arts. 69 y ss., que pueden tener gran importancia en el ámbito de la concertación de seguros de vida y de asistencia sanitaria. En

³ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de marzo de 2021, por la que se refuerza la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres por un mismo trabajo o un trabajo de igual valor a través de medidas de transparencia retributiva y de mecanismos para su efectivo cumplimiento.

definitiva, lo que se pretende es que todas las medidas de protección social complementaria que se acuerden tengan en cuenta los efectos que despliegan entre el colectivo de trabajadores, por un lado, y trabajadoras, por otro, en particular, los adversos. Es lo que se conoce como técnica del *mainstreaming* –transversalidad de género– proyectada, en este caso, sobre la Seguridad Social complementaria⁴. En todo este escenario, no es difícil presagiar que para la compensación de las diferencias, cuando existan, han de jugar un papel muy importante los planes de igualdad, que atenderán también, a las necesidades y demandas del colectivo femenino⁵.

De los convenios colectivos objeto de este informe, muy pocos enuncian expresamente el respeto y el cumplimiento del principio de igualdad y no discriminación retributiva por razón de sexo⁶, y de los que lo hacen, muchos menos con expresa alusión a las percepciones extrasalariales que pueda percibir el personal incluido en su ámbito de aplicación. Es más, en algunos convenios se da por supuesto que la prohibición de la discriminación retributiva por razón de sexo o género sólo es exigible en las partidas salariales, pues a la hora de definir los contenidos y las acciones para llevarla a la práctica sólo a ellas se atiende. Y es especialmente llamativo que esto suceda, además, en sectores o empresas especialmente feminizados, como sucede con la alimentación⁷ y los grandes almacenes⁸. Es evidente que al tratarse de un principio previsto legalmente –art. 28 ET– su omisión en las disposiciones

⁴ El principio de transversalidad de género está enunciado en art. 15 LO 3/2007, de 22 de marzo. La recientemente aprobada Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y no discriminación (BOE de 13 de julio), también recoge el referido principio, su aplicación a todas las causas de discriminación, en el art. 4.3.

⁵ Tras la reforma operada en la LO 3/2007, de 22 de marzo, por RD-Ley 6/2019, de 1 de marzo, la elaboración y aplicación de los planes de igualdad son obligatorios en todas las empresas de 50 o más trabajadores (art. 45.2). Por supuesto, también, “cuando así lo establezca el Convenio colectivo que sea aplicable”.

⁶ Entre otros, art. 43 del Convenio colectivo del sector de comercio flores y plantas, art. 58 del XXIV Convenio colectivo del sector de la banca y art. 34 del Convenio colectivo de Delver Logistics, SLU.

⁷ Como ejemplo representativo de esta práctica ha de referirse el IV Convenio colectivo del grupo de empresas distribuidora internacional de alimentación, SA y Dia Retail España, SAU. Por un lado, porque su mención al principio de igualdad y no discriminación se hace genéricamente incluyendo bajo su ámbito de aplicación la retribución junto con las demás condiciones de trabajo (véase su art. 8 bajo la rúbrica “igualdad en el trabajo”). Pero, más adelante, cuando describe los distintos ámbitos sobre los que la empresa deberá aplicar sus políticas de igualdad menciona expresamente los salarios, sin referencia alguna a cualquier partida extrasalarial que pueda percibir el personal por razón de la prestación de su trabajo (véase su art. 63 que, bajo la rúbrica “igualdad de oportunidades”, exige que se ponga “especial atención en cuanto al cumplimiento de la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres”, entre otros, a “la igualdad salarial en trabajos de igual valor”).

⁸ Lo mismo sucede con la regulación contenida en el Convenio colectivo del sector de grandes almacenes, cuyo art. 50 al identificar los distintos ámbitos sobre los que las partes firmantes declaran su voluntad de respetar el principio de igualdad de trato a todos los efectos, no admitiéndose discriminaciones, mencionan “la igualdad salarial en trabajos de igual valor” debiendo velar, en particular, “para que las mujeres trabajadoras tengan la misma equiparación

de un convenio colectivo no conlleva limitación efectiva alguna en el plano de los derechos subjetivos de las personas trabajadoras. Sin embargo, no se puede obviar la virtualidad que tendría su mención en el plano simbólico, pedagógico e interpretativo del contenido del convenio colectivo, y de ahí la crítica a esta práctica⁹.

Algo más positiva es la ordenación encontrada sobre esta materia en los planes de igualdad. Por lo menos, cuando enuncian el principio de igualdad retributiva aluden, expresamente, a las partidas extrasalariales, aunque solo sea porque en no pocas ocasiones los planes se limitan a reproducir literalmente el contenido del art. 28 ET¹⁰. Obviamente, al tratarse de planes aprobados antes de la modificación del art. 28 ex RDL 6/2019 tendrán que adaptar su contenido a la nueva ordenación. Con todo, en algún plan de igualdad, la exigencia y aplicación del principio de igualdad y prohibición de discriminación retributiva por razón de género en las partidas salariales y extrasalariales, se queda en una mera declaración programática, pues tras su proclamación, a la hora de precisar los objetivos y/o acciones para su cumplimiento, las referencias se hacen exclusivamente a las partidas salariales, sin mención alguna a las extrasalariales. Y esta clase de ejemplos vuelven a encontrarse, además, en empresas que se presumen feminizadas¹¹. En los convenios y planes objeto de este informe no se ha encontrado ninguna cláusula que señale expresamente que el respeto al principio de igualdad retributiva se tiene en cuenta al ordenar los beneficios que integran la acción social.

Ahora bien, sin desdeñar la importancia del reconocimiento expreso del aludido principio en las cláusulas convencionales o en las contenidas en los planes de igualdad, más trascendente parece la comprobación de su cumplimiento efectivo en el ámbito a que se refiere este informe, el de las mejoras voluntarias en materia de protección social. A tal fin, se va a referir el contenido de cada uno de los epígrafes de este objetivo 8. Es decir, a valorar la consideración de la perspectiva de género en la ordenación convencional de los planes y fondos de pensiones del sistema de empleo y en las mejoras voluntarias relacionadas con la

que los hombres en todos los aspectos salariales, de manera que a igual trabajo y condiciones las mujeres siempre tengan igual retribución”.

⁹ Son varios los convenios colectivos que no contienen referencia alguna al principio de igualdad y prohibición de discriminación retributiva por razón de género o sexo. Entre los de ámbito empresarial se puede citar el Convenio colectivo de Asepeyo – Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, núm. 151. Y en el ámbito sectorial, entre otros, el XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil, el Convenio colectivo del sector de grandes almacenes, el XXII Convenio colectivo nacional de autoescuelas y el III Convenio colectivo de los registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles y su personal auxiliar.

¹⁰ Entre otros, Plan de Igualdad del Grupo Aseguradora Reale, Plan de Igualdad del Grupo de Empresas AstraZeneca Farmacéutica Spain, SL y Plan de Igualdad del Grupo Vips.

¹¹ Como muestra de esta práctica hay que dar cuenta del contenido del Plan de Igualdad del Grupo de Empresas AstraZeneca Farmacéutica Spain, SL y del Plan de Igualdad de hipermercados Carrefour.

jubilación, con el nacimiento de hijos, con el cuidado de familiares y en general con cualquier otra prestación de naturaleza familiar. Con todo, más allá de este análisis particular por mejora, sirva este epígrafe introductorio para reflexionar, en términos generales, sobre el cumplimiento de la perspectiva de género a la hora de determinar, convencionalmente, el personal destinatario –ámbito subjetivo– de sus mejoras voluntarias y, también, su contenido –ámbito objetivo–, esto es, el tipo de mejora, en particular, de aquellas que no tienen asignado un epígrafe específico en este objetivo 8, como sucede con la IT.

Bajo estas consideraciones y tras un repaso general del material objeto de estudio, vaya por delante la dificultad existente a la hora de identificar manifestaciones concretas de discriminaciones por razón de género –lo mismo con las buenas prácticas, cuando existan– en los ámbitos subjetivos y objetivos de las mejoras voluntarias reconocidas en los convenios colectivos objeto de este informe. Son dos las razones fundamentales de tal dificultad: la primera, porque en no pocas ocasiones, la discriminación radica en la exclusión u omisión del colectivo femenino, ya se trate de una categoría o grupo profesional –feminizado– o incluso de todo el colectivo en su conjunto, por tratarse de las que se conocen como profesiones feminizadas. La segunda, porque, como va a comprobarse a continuación, en ocasiones, las mejoras se reconocen tomando en consideración criterios neutros desde la perspectiva de género, pero que favorecen mayoritariamente al colectivo masculino, pues se ajustan más a sus necesidades y preferencias, provocando, así un impacto adverso en el colectivo femenino¹².

El personal –masculino o femenino– destinatario de una mejora voluntaria convencional vendrá determinado, en un principio, por el ámbito subjetivo de aplicación del convenio colectivo que la reconozca, ya se trate de un convenio empresarial o de un convenio sectorial. En fin, por lo que se conoce como el ámbito personal, funcional y territorial del convenio colectivo. Lo mismo sucede con los planes de igualdad, pues ellos mismos también delimitan su ámbito de aplicación. Pero más allá de tal delimitación, la ordenación convencional de la mejora, cualquiera que fuese su modalidad, puede, además, ceñir la aplicación de la misma a un grupo más concreto y más específico dentro de todo el personal destinatario del convenio. No en vano, la voluntad de las partes es la que estipula el contenido de cada mejora y sus destinatarios. Y es aquí donde pueden aparecer los problemas. Así pues, desde una perspectiva de género, pueden generar un impacto adverso en el colectivo femenino aquellas cláusulas que limiten la mejora de que se trate al personal con una antigüedad determinada, lo que es muy habitual en los planes de pensiones del sistema de empleo¹³, pero no solo. La acreditación de

¹² Así ya lo afirmó hace algunos años, CABEZA PEREIRO, J., “Tema 3”, en AA.VV., *Manual de Protección Social...*, op. cit., p. 46.

¹³ Podrán ser beneficiarios del plan de pensiones regulado en el art. 33 del Convenio colectivo de Orange Espagne SAU los “trabajadores/as en activo con una antigüedad superior a un

cierta antigüedad en el sector o empresa también se exige, en ocasiones, para poder beneficiarse de otras mejoras complementarias de la Seguridad Social¹⁴. Incluso, y esto es muy habitual, para disfrutar de algunos de los beneficios que conforman lo que se conoce como acción social¹⁵. Por el contrario, en términos de género, merecen una valoración positiva todas aquellas cláusulas que no limitan la mejora de que se trate al tipo de contrato que vincule al eventual destinatario con la empresa ni a su antigüedad¹⁶. Lo mismo cuando un convenio reconoce beneficios sociales a todo su personal sin distinción¹⁷.

Desde un punto de vista objetivo, hay que tener en cuenta que son muchas y muy diversas las mejoras voluntarias en materia de protección social que pueden reconocerse en la negociación colectiva. Y como se dijo al principio de este apartado introductorio, todas ellas, afecten o no a las contingencias que con carácter obligatorio protege el Sistema de Seguridad Social, deberán cumplir con las exigencias del principio de igualdad y prohibición de discriminación retributiva, al igual que los beneficios que integran lo que se conoce como acción social. El impacto de género de las principales, o, mejor dicho, de las más reiteradas, serán objeto de examen en cada uno de los epígrafes de este objetivo 8. Las ideas vertidas a continuación, sirvan, por lo tanto, para reflexionar sobre una mejora a la que no se le ha reservado un epígrafe independiente, sin embargo, se trata de una de las más habituales en la negociación. A saber, los complementos de la situación de IT. Además, desde la perspectiva de género, hay que tener en cuenta que la valoración

año en la empresa y así lo soliciten de acuerdo con las especificaciones del plan". La antigüedad mínima exigida para beneficiarse del plan de pensiones regulado en el art. 28 del III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España es de 2 años en la Unidad de Negocio. En otros supuestos, la antigüedad para beneficiarse del plan son 18 meses, tal y como se exige en el art. 34 del Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas.

¹⁴ Por ejemplo, para adherirse al seguro colectivo de salud que ofrece la Mutua Asepeyo a su personal como complemento a la asistencia sanitaria y quirúrgica que ofrece la propia entidad, es necesario acreditar en la empresa una antigüedad superior a los 18 meses, tal y como exige el art. 36.2 del Convenio colectivo de Asepeyo – Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, núm. 151.

¹⁵ Para poder solicitar los anticipos económicos que ordena el art. 35 del Convenio colectivo de Asepeyo – Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, núm. 151 es necesario acreditar una antigüedad mínima en la empresa de dos años.

¹⁶ Así sucede con el seguro de vida e IPA y gran invalidez que se compromete a suscribir la empresa "para todos los trabajadores afectados por el presente convenio", tal y como se establece en el art. 41 del Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA. Y lo mismo, con el complemento de IT que ordena su art. 42. También se reconoce a todos los empleados, sin distinción de ninguna clase, el seguro de vida y el seguro médico, que ofrece la empresa Orange a su personal de acuerdo con las condiciones previstas, respectivamente, en los arts. 29 y 30 del Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU.

¹⁷ En esta línea pueden mencionarse los beneficios en compras reconocidos en el art. 30 del IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería consistente en "un sistema preferente en cuanto a los precios que no podrá ser menos beneficioso que el que se ofrezca a otros colectivos laboralmente ajenos a la empresa, tales como, profesionales autónomos de la jardinería; comunidades de propietarios; empresas".

positiva o negativa de las distintas prácticas convencionales a la hora de precisar su contenido objetivo, son extensibles al resto de mejoras voluntarias y complementos de acción social en la medida en que también en estas se reproduzcan dichas prácticas.

Así las cosas, en cuanto a los complementos de IT, no parece que sean muy respetuosas con las mujeres trabajadoras todas aquellas cláusulas que no incluyan expresamente como situaciones objeto de mejora contingencias típicamente femeninas, tales como, el embarazo y el parto y el riesgo durante el embarazo. De hecho, la fórmula más reiterada para ordenar esta clase de mejora en la mayoría de los convenios colectivos objeto de este informe es, literalmente, la que complementa la referida situación, esto es, la “incapacidad temporal”, pero ninguna otra contingencia más de las que también tienen carácter temporal¹⁸. Desde la perspectiva de género, también merecen un juicio negativo aquellas cláusulas –bastante habituales– que excluyen del objeto de la mejora los 3 primeros días de la baja cuando procede de contingencias comunes. Y lo que es peor, este tipo de cláusulas aparecen en convenios de empresas y colectivos feminizados¹⁹. Ya se sabe que, en este caso, el esquema que sigue el complemento de IT para su reconocimiento es el del nivel obligatorio y mínimo de protección que excluye del subsidio esos 3 primeros días. Por otra parte, como se ha referido en capítulos anteriores, tal exclusión también tiene por finalidad la lucha contra el absentismo laboral injustificado breve y ello no se debe perder de vista en ningún caso. Pero ello no puede impedir reconocer que,

¹⁸ Entre los convenios de sector que optan por complementar solo la IT, sin incluir riesgos que afectan exclusivamente a las mujeres, pueden de citarse: el Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería (art. 31), el Convenio colectivo del sector de grandes almacenes (art. 49) y el XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil (art. 38). Casualmente, todos ellos sectores feminizados. Y en cuanto a convenios de ámbito empresarial, pueden mencionarse el III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España (art. 27), el Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona “La Caixa (art. 35.1) y VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos (art. 40). Por el contrario, sí mejoran expresamente las bajas derivadas de situaciones de embarazo y otras relacionadas con el nacimiento de hijos, el V Convenio colectivo marco del grupo Endesa, que reconoce a sus trabajadoras un complemento del 100 por 100 del salario real en “los casos de maternidad y riesgo durante el embarazo y la lactancia” (art. 75). Complementando solo la situación de maternidad hasta el 100 % del salario base de nivel más el plus de actividad, véase el Convenio colectivo del Grupo Cetelem (art. 45). Y complementando la maternidad, además de la paternidad, el art. 25 del II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España. Aunque olvida el embarazo y otras contingencias exclusivamente femeninas, no puede dejar de mencionarse el Convenio colectivo do sector do Comercio do Metal da provincia de Pontevedra –sector altamente masculinizado– que reconoce un complemento económico en las situaciones de “riesgo durante el embarazo debidamente justificado (...) hasta el importe íntegro del salario del Convenio (art. 21). No es difícil sospechar que el carácter masculinizado del sector ha podido ser determinante para olvidar la situación de embarazo y parto y el riesgo durante la lactancia.

¹⁹ Art. 49 del Convenio colectivo del sector de grandes almacenes y art. 42 del Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

estadísticamente, son las mujeres las que parece que hacen uso mayoritario de estas bajas de corta duración, de ahí su relevancia desde la perspectiva de género. Al respecto, piénsese en la futura regulación de la baja por dismenorrea que actualmente se está tramitando en el Congreso de los Diputados. Las mismas dudas que se plantean sobre la mejora de las bajas de corta duración se extienden sobre las cláusulas que limitan la mejora a un número máximo de bajas al año o las que reducen la cuantía del complemento en función del número de las mismas²⁰ o de la hospitalización del beneficiario²¹. Al igual que las que fijan la cuantía del complemento económico en función de la contingencia causante, siempre superior en las profesionales²². Es obvio, que también aquí la negociación colectiva sigue el esquema que rige el nivel obligatorio, pero las estadísticas existentes son las que son e insisten en una realidad en la que es el colectivo de trabajadores varones el que sufre el mayor número de contingencias profesionales, mientras que las mujeres son las protagonistas de las bajas de más corta duración. Incluso, se han encontrado mejoras que solo reconocen el complemento económico cuando la incapacidad haya sido causada por un accidente de trabajo, constado ejemplos, además, en un sector altamente feminizado, como es el de la conserva²³. Esta práctica convencional de mejorar en mayor cuantía las contingencias profesionales frente a las comunes y las de mayor gravedad frente a las menos graves, también es bastante habitual en las mejoras consistentes en indemnizaciones a tanto alzado²⁴.

²⁰ Entre otros, Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona La Caixa (art. 35.2) y Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas (art. 39 apartado b). La misma finalidad y probable impacto negativo para el colectivo femenino, tienen aquellas cláusulas que reconocen la devolución al eventual beneficiario del complemento de IT no abonado durante los 3 primeros días de una baja, si en el transcurso del año no se inicia por la persona trabajadora ningún otro proceso de incapacidad temporal por enfermedad común o accidente no laboral, como así se prevé en el art. 49 del Convenio colectivo del sector de grandes almacenes.

²¹ Como dispone el art. 63 del II del Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing) "en el supuesto de que se produzca hospitalización, independientemente del día de la hospitalización y de la duración de la misma, se complementará al 100 % del salario Convenio desde el primer día de la baja por IT". Si no existe hospitalización, el complemento económico varía en función de diversas circunstancias.

²² Entre otros muchos, art. 26 del Convenio colectivo de Delver Logistics, SLU, art. 53 del Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021 y art. 57.1 del Convenio colectivo del sector de elaboradores de productos cocinados para su venta a domicilio.

²³ Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco.

²⁴ Por ejemplo, según dispone el art. 33 del VI Convenio colectivo de supermercados del Grupo Eroski –empresa feminizada– la empresa se compromete a formalizar un seguro colectivo de accidentes de su personal solo "para los supuestos de fallecimiento y/o para los supuestos de incapacidad permanente absoluta, permanente total y gran invalidez derivados de accidente laboral por importe de 30.000 euros". En el art. 70 del Convenio colectivo del sector de elaboradores de productos cocinados para su venta a domicilio se acuerda formalizar un "seguro colectivo de accidentes para los supuestos de fallecimiento y/o para los supuestos de incapacidad derivados de accidente laboral".

Por el contrario, como buenas prácticas en este tipo de mejora han de considerarse los complementos de IT que prescinden para su abono del cumplimiento de la carencia mínima, en particular, cuando la contingencia mejorada es la enfermedad común²⁵. También todas las relacionadas con el acoso y violencia de género. Del mismo modo, todas las que reconocen un complemento de IT cualquiera que sea el puesto desempeñado en la empresa por el beneficiario. Aunque esto último se deduce de todas aquellas previsiones convencionales que no distinguen entre sus destinatarios²⁶, es positivo que así se reconozca expresamente, pues se consigue así la visibilidad de todo el personal, hombres y mujeres, incluido en su ámbito de aplicación²⁷.

Desde luego, desde la perspectiva de género, sería interesante considerar positivamente las suspensiones contractuales relacionadas con la maternidad biológica. Es decir, que esta clase de bajas no se tengan en cuenta para el cómputo del total de las padecidas por la trabajadora afectada, ni para el índice de absentismo²⁸. Obviamente, tras la equiparación de los permisos por nacimiento de hijo de los dos progenitores, ex RD-Ley 6/2019, y en beneficio de la corresponsabilidad, parece que lo propio va a ser extender los beneficios del permiso por nacimiento de hijo disfrutados por las mujeres a los disfrutados por los hombres²⁹. En cualquier caso, todas estas cuestiones serán ampliadas en el epígrafe correspondiente de este capítulo, al igual que se hará con el resto de mejoras voluntarias.

²⁵ Una muestra de esta práctica que, probablemente, beneficiará más al colectivo femenino, se encuentra en el Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas que establece que de no cumplirse el “periodo de cotización de ciento ochenta días, dentro de los cinco años inmediatamente anteriores al hecho causante, la empresa vendrá obligada a satisfacer la retribución básica hasta que le sea cubierto dicho periodo de carencia” (art. 39 apartado c). No se entiende la referencia que dicho precepto hace también al “accidente laboral”.

²⁶ Entre otras, art. 41 del Convenio colectivo de Consum, Sociedad Cooperativa Valenciana.

²⁷ El art. 52 del II Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias evidencia la aplicación del complemento, sin distinción, cuando dispone que “el trabajador/a que esté en situación de incapacidad temporal percibirá desde el primer día de la misma un complemento sobre la prestación de Seguridad Social correspondiente, hasta completar el 100% de las percepciones que hubiera percibido en función de su categoría profesional y sistema de trabajo en el supuesto de no haber causado baja (...)”. Lo mismo el art. 35.1 del Convenio colectivo de Fundació Bancaria Caixa d’Estalvis i Pensions de Barcelona La Caixa que “en los casos de incapacidad temporal (IT) y durante toda la duración de la misma, la Fundació Bancaria “la Caixa» garantiza al trabajador o trabajadora afectado un complemento necesario para que, sumado a la prestación reglamentaria de la Seguridad Social, perciba la totalidad de la retribución”.

²⁸ Como ejemplo de esta buena práctica puede citarse el art. 25 del II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España que para la determinación del índice de absentismo de la empresa excluye, expresamente, las bajas por “accidente de trabajo, enfermedad profesional, suspensión del contrato por maternidad o paternidad, riesgo durante el embarazo, parto y lactancia”.

²⁹ Por ejemplo, el complemento no solo de la situación de maternidad, sino también de paternidad, tal y como se ordena en el art. 25 del II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España. Obviamente, la terminología utilizada por dicho precepto es anterior a la reforma introducida en esta suspensión contractual ex RD-Ley 6/2019.

2. MEJORAS VINCULADAS A LA JUBILACIÓN DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO

2.1. Modalidades de mejoras en relación con la jubilación y la perspectiva de género

Al realizar un análisis exhaustivo sobre los convenios colectivos que contemplan cláusulas de mejora con respecto a la jubilación desde una perspectiva de género, se puede afirmar que son prácticamente inexistentes. De todas formas, sí se pueden encontrar algunas cláusulas convencionales de convenios colectivos de empresas que relacionan la jubilación con las políticas de empleo e inciden en la importancia de introducir medidas tendentes al mantenimiento del empleo y la mejora de la calidad del mismo, transformando contratos temporales³⁰ en otros por tiempo indefinido y la transformación de varios contratos a tiempo parcial en contratos a tiempo completo³¹. Indirectamente estas medidas pueden tener impacto en la jubilación desde una perspectiva de género, porque estadísticamente las mujeres se ven más expuestas a la temporalidad y la parcialidad en sus contratos laborales.

Con respecto al acceso de la pensión de jubilación para trabajadores a tiempo parcial es muy interesante el auto 3/2019 de 28 enero del TC, en relación con la posible discriminación indirecta por razón de sexo que se produce al aplicar exclusivamente a los trabajadores a tiempo parcial, un “coeficiente de parcialidad” que reduce el tiempo real de cotización, pese a que luego se incrementa el valor resultante con un multiplicador de 1,5. Posteriormente, la STJUE de 8 de mayo de 2019, asunto C-161/18³², declara que el art. 4, apartado 1, de la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, sobre la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materias de seguridad social, debe interpretarse en el

³⁰ El art. 16 XV del Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad establece que “como parte integrante de la política de empleo y a fin de potenciar la creación de empleo estable, se acuerda que los trabajadores ocupados mediante contratos de carácter eventual, una vez superado el plazo establecido por la legislación vigente, pasarán a ser contratados como trabajadores en régimen de contrato indefinido, dentro de los objetivos de política de empleo que habilitan la jubilación forzosa de conformidad con la disposición adicional décima del Estatuto de los Trabajadores”.

³¹ La Resolución de 1 de julio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Compañía Auxiliar al Cargo Express, SA, se refiere tanto a la contratación temporal como a tiempo parcial. En el mismo sentido se expresa la Resolución de 6 de marzo de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VIII Convenio colectivo estatal del corcho. Asimismo, la Resolución de 16 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022) vincula la jubilación forzosa con la transformación de un contrato temporal en indefinido por cada contrato extinguido por esta causa.

³² Violeta Villar Láziz contra Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social.

sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro, como la controvertida en el litigio principal, según la cual el importe de la pensión de jubilación en la modalidad contributiva de un trabajador a tiempo parcial se calcula multiplicando una base reguladora, determinada en función de los salarios efectivamente percibidos y de las cotizaciones efectivamente satisfechas, por un porcentaje que depende de la duración del período de cotización –período al que se aplica un coeficiente de parcialidad equivalente a la relación existente entre la jornada a tiempo parcial efectivamente trabajada y la jornada realizada por un trabajador a tiempo completo comparable y que se ve incrementado por un coeficiente de 1,5–, en la medida en que esta normativa perjudique en particular a las trabajadoras respecto de los trabajadores de sexo masculino.

Hay que tener en cuenta que la STC 155/2021, de 13 septiembre³³, ha declarado inconstitucional y nulo el párrafo primero del número 3 del art. 248 de la LGSS que señalaba que a efectos de determinar 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) del art. 247, 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.

Por todo ello, el RD-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones, ha modificado la redacción del art. 247 de la LGSS, a efectos de acreditar los períodos de cotización necesarios para causar derecho a las prestaciones de jubilación. Se debe valorar positivamente la modificación a los efectos de determinar el porcentaje a aplicar a la base reguladora, teniendo en cuenta los días en que efectivamente ha permanecido de alta en la SS y no los días cotizados, pues al ser éstos menos días, el porcentaje a aplicar resultará inferior, y también su pensión. También se modificó el art. 248 de la LGSS para determinar la base reguladora de las prestaciones económicas de jubilación e incapacidad permanente que se calculará conforme a la regla general. En definitiva, equipara el trabajo a tiempo parcial con el trabajo a tiempo completo a efectos del cómputo de los períodos cotizados con los que se calcularán las pensiones de jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, incapacidad temporal, nacimiento y cuidado de menor. En definitiva, se tendrán en cuenta los periodos cotizados cualquiera que sea la duración de la jornada.

Por otro lado, hay cláusulas de convenios colectivos que permiten acogerse a una jubilación parcial anticipada a aquellos trabajadores y trabajado-

³³ BOE núm. 251, de 20 de octubre de 2022.

ras que acuerden con su empresa la reducción de jornada de trabajo³⁴, que también estadísticamente es más utilizada por las trabajadoras que por los trabajadores³⁵. Otros convenios colectivos establecen cláusulas que vinculan la jubilación obligatoria con la contratación de colectivos de personas trabajadoras con baja empleabilidad o en riesgo de exclusión social³⁶.

Resultan muy interesantes aquellos convenios colectivos que desarrollan una plantilla de diagnóstico de situación de igualdad de mujeres y hombres con respecto al número de personas que han cesado en la empresa detallado por causas o motivos como puede ser la jubilación. De esta forma se consigue poder hacer una comparativa estadística precisa para tomar decisiones al respecto si fuera necesario tener que corregir alguna discriminación³⁷.

También son muy recomendables los convenios colectivos que negocien coeficientes reductores que hagan posible una jubilación digna en el sector, permitiendo un nuevo impulso para avanzar en la plena y efectiva igualdad de las personas trabajadoras³⁸.

De todas formas, como valoración global de las cláusulas convencionales que se refieren a la jubilación desde una perspectiva de género, se puede concluir que son pocas, prevaleciendo su inexistencia. Sería recomendable, una incidencia mayor de la negociación colectiva en la regulación de la jubilación que evite cualquier discriminación ya sea directa como indirecta, especialmente en aquellos sectores feminizados de empleo. Para ello, es necesario tener en cuenta la Recomendación 17ª del Pacto de Toledo que se refiere a las mujeres y a la Seguridad Social, con la finalidad de garantizar la igualdad efectiva en el ámbito laboral. Concretamente, en relación con la jubilación, se debe prestar especial atención a la brecha de género y en que no se vean penalizadas las mujeres en sus carreras profesionales, así como el compromiso de evitar vacíos de cotización relacionados con las personas que

³⁴ Es necesario tener en cuenta la disposición transitoria décima de la LGSS, sobre normas transitorias sobre jubilación parcial, que señala que la exigencia del requisito de la edad a que se refiere el art. 215, apartados 1 y 2.f), se aplicará de forma gradual, conforme a lo previsto en la disposición transitoria séptima. 2. La exigencia del requisito de la edad a que se refiere el art. 215.2.a) se aplicará de forma gradual, en función del año, del momento del hecho causante y la edad exigida según los períodos cotizados en el momento del hecho causante. Para el año 2022 se exige la edad de 62 años y 2 meses con un periodo de cotización en el momento del hecho causante de 35 años y 6 meses o más. Asimismo, la edad exigida con 33 años cotizados en el momento del hecho causante son 63 años y 4 meses.

³⁵ Art. 8 del XXII Convenio colectivo nacional de autoescuelas.

³⁶ Art. 46 del XXIV Convenio colectivo del sector de la banca y art. 58 del Convenio colectivo estatal de perfumería y afines.

³⁷ Anexo II del Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas. En el mismo sentido, el apéndice II de Plantilla de diagnóstico de situación entre mujeres y hombres en las empresas metalgráficas en el Convenio colectivo del sector de la industria metalgráfica y de fabricación de envases metálicos.

³⁸ Preámbulo del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

tengan personas dependientes a cargo. En este sentido, es fundamental que la negociación colectiva potencie la corresponsabilidad a través de herramientas como los permisos parentales.

Por otro lado, el art. 9.1.f) de la Directiva 2006/54/CE, de 5 de julio, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, considera contrario al principio de igualdad de trato las mejoras voluntarias que se fundamentan en el sexo, ya sea directa o indirectamente, en relación con la edad de jubilación. Asimismo, también se prohíbe establecer condiciones diferentes de concesión o mantenimiento de mejoras en función del sexo o reservar éstas sólo a los trabajadores de uno de los sexos. Por tanto, esta Directiva obliga a adoptar las medidas necesarias para que sean nulas, puedan ser declaradas nulas o puedan ser modificadas las mejoras voluntarias contrarias al principio de igualdad de trato que figuren en los convenios colectivos relacionados con la jubilación. Además, se debe garantizar la garantía de indemnidad y el acceso a la vía jurisdiccional social.

Se pueden apreciar mejoras de fidelización de las personas trabajadoras relacionadas con la prestación de jubilación en función del tiempo trabajado, por ejemplo, un “trabajador que tenga como mínimo quince años de antigüedad reconocida, percibirá de la universidad el importe íntegro de tres mensualidades y una más por cada cinco años o fracción que exceda de los quince de referencia. De no llegar a los quince años se le abonará el porcentaje correspondiente”³⁹. En esta clase de cláusulas sería recomendable utilizar el lenguaje inclusivo o referencias a personas en general como, por ejemplo, otras mejoras de convenio colectivo en relación con los premios de jubilación que establecen una cantidad única en relación con un quinquenio de antigüedad, como señala la cláusula que reconoce que “al producirse la jubilación, toda persona trabajadora que tuviera cinco años de antigüedad en la empresa, percibirá de esta, el importe de una cantidad única de 853,22 euros”⁴⁰.

2.2. Buenas prácticas y recomendaciones

Tras el análisis efectuado se puede apreciar que prácticamente no hay referencias en la negociación colectiva a la jubilación desde una perspectiva de género, ya que la mayoría de los convenios colectivos tan solo se remiten a la normativa legal vigente en cada momento. Por ello sería positivo que los convenios colectivos introdujesen cláusulas de mejora en relación con la prestación de jubilación desde una perspectiva de género, para conseguir

³⁹ Art. 55.5 del Convenio colectivo para el personal laboral de administración y servicios de la Universidad de Vigo.

⁴⁰ Art. 19 del XXIII Convenio colectivo nacional de autoescuelas.

garantizar que no se producen discriminaciones, directas e indirectas, especialmente en aquellos sectores feminizados de empleo.

De la misma manera que se ha detectado que hay pocas cláusulas convencionales en convenios colectivos que regulen la jubilación desde una perspectiva de género, siendo todavía más escasos, por no decir inexistentes, los planes de igualdad que se preocupan por regular la jubilación desde esta perspectiva. Por todo ello, sería aconsejable que los planes de igualdad contemplasen y complementasen los derechos reconocidos con respecto a la prestación de jubilación garantizando que no se produzca ninguna discriminación por razón de género en esta materia.

Por último, como buena práctica se recomienda que los interlocutores sociales al negociar las mejoras de las cláusulas convencionales de los convenios colectivos sobre jubilación utilicen un lenguaje inclusivo que abarque la protección de todas las personas trabajadoras desde una perspectiva de género.

3. LAS MEJORAS VINCULADAS AL NACIMIENTO DE HIJOS/AS

En el conjunto de convenios colectivos analizados en este estudio, las medidas en materia de nacimiento de hijos/as tienen que ver, eminentemente, con el reconocimiento de permisos, anticipos o ayudas económicas, esto es, medidas de carácter laboral, sin perjuicio de que algunos también contemplan mejoras en el marco del descanso por nacimiento, como ampliaciones en cuanto a su duración.

Esta materia es de especial interés, pues tras la reforma operada por el Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, desaparece el permiso de dos días en caso de nacimiento, que preveía el Estatuto de los Trabajadores. En concreto, antes de dicha reforma, el art. 37.3, letra b) regulaba un permiso de “dos días por el nacimiento de hijo y por el fallecimiento, accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. Cuando con tal motivo el trabajador necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo será de cuatro días”. En el Estatuto de los Trabajadores de 1980 ya se planteaba el permiso de dos días en estos términos, que se mantuvieron en el Estatuto de 1995 y en el actual de 2015, hasta la mencionada reforma del año 2019.

Con el RDL 6/2019, se puso el foco en la idea de la igualdad real y efectiva en materia de maternidad y paternidad, terminando con dicha distinción y acuñando una nomenclatura neutra, bajo la idea de la corresponsabilidad. Y es que la esencia de ese permiso se vinculaba a una serie de circunstan-

cias, por un lado, el propio nacimiento, lo que dejaba fuera los casos de la adopción, salvo que algún convenio lo hiciera extensivo a ese ámbito. Por otro lado, tenía la finalidad de compensar, en cierto modo, el desequilibrio existente entre ambos progenitores en cuanto a la diferente duración del descanso por estos motivos.

Es interesante realizar este contexto previo, ya que muchos convenios mantienen estos permisos, mientras el legislador los ha suprimido con el fin de lograr una equiparación entre mujeres y hombres en cuanto a estos descansos, lo que responde a una clara voluntad y demanda social, como señala la Exposición de Motivos de la propia norma de 2019. Así, si se hace una breve retrospectiva de la evolución que ha experimentado esta materia, se puede concluir que, salvo que de manos de la negociación colectiva se estableciese alguna mejora a estos efectos, las diferencias han sido significativas hasta tiempos recientes. Es con la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, que se reconocen al padre trece días de suspensión de contrato, que, sumados a los dos del permiso retribuido previsto en el Estatuto, era la única posibilidad de descanso en caso de nacimiento de hijo/a. Con ese fin, se introdujo el art. 48 bis en el Estatuto de 1995. Posteriormente, con la Ley 9/2009, de 6 de octubre, se amplió la suspensión del contrato por paternidad a cuatro semanas de duración, modificándose el mencionado artículo 48 bis, aunque la norma demoraba la entrada en vigor hasta el 1 de enero de 2011. No obstante, las diversas leyes de Presupuestos Generales del Estado fueron ampliando dicho plazo, siendo finalmente la Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para 2016 la que estableció que, finalmente, el contenido de la Ley 9/2009 entraría en vigor desde del 1 de enero de 2017. A partir de ahí, se fue incrementando, de modo que en 2018 fueron cinco semanas, y ya con la reforma de 2019, ocho semanas, doce en 2020 y dieciséis (y con ello la equiparación total) en 2021.

Así las cosas, y en atención al referido permiso, se planteó un debate en torno a las licencias retribuidas por nacimiento previstas en muchos convenios colectivos, y su mantenimiento tras la supresión del permiso por nacimiento de dos días en el texto estatutario. A estos efectos se pronunció el Tribunal Supremo en su Sentencia de 27 de enero de 2021⁴¹. En el caso se planteó la viabilidad de estos permisos por nacimiento, anteriores a la reforma, y se podría entender que beneficiosos, el legislador había derogado expresamente esa previsión del Estatuto, y su mantenimiento en los convenios sería contrario al principio de jerarquía. El Tribunal consideró inaplicables los días de permiso de paternidad contemplados en los convenios colectivos, lo que tiene razón de ser, dado que de lo contrario se excedería el tiempo de descanso previsto para la madre biológica, desvirtuando el fin de equilibrio perseguido.

⁴¹ STS de 27 enero de 2021 (recurso de casación núm. 188/2019).

En todo caso, la protección y ayuda de la familia es un pilar básico de nuestra sociedad que requiere especial atención, y así lo pone de manifiesto nuestra Constitución en su art. 39⁴². Asimismo, a nivel jurídico-laboral, la preocupación por esta cuestión ha ido en aumento en los últimos años, lo que ha tenido su reflejo en las diversas reformas que se han venido sucediendo en el marco de la conciliación laboral y familiar, ya sea a nivel interno o desde la perspectiva del Derecho de la Unión Europea, con la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019. Por otro lado, también se debe destacar el Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo de 2020⁴³, que igualmente presta atención a la acción protectora relacionada con el nacimiento. Todo ello, a la luz de las últimas reformas, pone de manifiesto la relevancia de la conciliación laboral y familiar en el marco laboral y el papel nuclear que tiene la negociación colectiva en la promoción y mejora de esta materia.

3.1. Medidas vinculadas al (hoy desaparecido) permiso por nacimiento

Muchos de los convenios que se manejan son previos a la mencionada Sentencia del Tribunal Supremo de enero de 2021, con lo que ello supone como ya se ha indicado, pero, en este punto, del análisis de los textos convencionales se pueden extraer una serie de valoraciones. Por un lado, hay convenios colectivos que añaden más días con respecto a los dos inicialmente previstos en el Estatuto, en su versión anterior al Real Decreto-Ley 6/2019, pero sin indicar nada más en relación al nacimiento. Uno de los muchos ejemplos, puede ser el Convenio colectivo de la empresa LCN AUTOMOTIVE EQUIPMENT, S.A.⁴⁴, que señala que “el trabajador, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente: (...) Tres días naturales que podrán ampliarse hasta 2 más, cuando el trabajador necesite realizar un desplazamiento al respecto a provincia distinta de la del lugar de trabajo, con exclusión de la provincia de Madrid, en caso de nacimiento de un hijo, o de fallecimiento de cónyuges, hijo, hijo político, padre o madre de uno y otro cónyuge, nietos, abuelos, hermanos y hermanos políticos”. Es decir, en este caso, añade un día más respecto del previsto en la norma antes de la reforma.

Otro ejemplo se puede encontrar en el Convenio colectivo del sector de Tintorerías y Lavanderías de la provincia de Valencia⁴⁵, que incluye entre las

⁴² Que señala que “los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia” y que “los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos...”.

⁴³ BOCG. Congreso de los Diputados, serie D, núm. 175, de 10 de noviembre de 2020.

⁴⁴ Art. 38 Convenio colectivo de la empresa LCN AUTOMOTIVE EQUIPMENT, S.A.

⁴⁵ Art. 19 Convenio colectivo del sector de Tintorerías y Lavanderías de la provincia de Valencia

licencias retribuidas 4 días por el nacimiento de hijo/a. Es decir, mejoras a nivel de permisos, ampliando la duración de su disfrute.

En el caso del Convenio colectivo nacional para las industrias de pastas Alimenticias⁴⁶, prevé un disfrute una vez transcurrida la baja “por paternidad”, que será “de tres (3) a cinco (5) días naturales por nacimiento de hijo que se disfrutarán a la finalización del permiso de paternidad”.

Pero el sentido de los textos convencionales a estos efectos también es diverso, y buen ejemplo de ello es el Convenio colectivo de trabajo para la Actividad de Materiales y Prefabricados para la Construcción de la Provincia de Lugo⁴⁷, que señala que “el trabajador, previo aviso de al menos cuarenta y ocho horas, salvo acreditada urgencia, y justificación posterior, se encuentra facultado para ausentarse del trabajo, manteniendo el derecho a la percepción de todos aquellos conceptos retributivos, que no se encuentren vinculados de forma expresa a la prestación efectiva de la actividad laboral, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente: dos días naturales –de los cuales al menos uno deberá ser laborable–, por nacimiento o adopción de un hijo. En el caso de trabajadores no comunitarios o comunitarios de países no colindantes con España el permiso será, siempre que acrediten efectivamente la realización del desplazamiento a su país de origen, de cinco días naturales, pudiéndose ampliar hasta ocho días con el consentimiento de la empresa, pero siendo exclusivamente retribuidos los cinco días antes señalados”.

Otras medidas que se prevén en caso de nacimiento por parte de la empresa, es la posibilidad de acogerse a un sistema mixto, de permiso retribuido de unos días, ampliable a más plazo, pero con ausencia de remuneración; y junto a ello, medidas relativas a anticipos de salario. Un ejemplo es el Convenio colectivo de la empresa Asepeyo–Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social⁴⁸, señala que el permiso será de “dos días laborables, ampliables como máximo a un mes sin sueldo a partir del tercer día, en los casos de nacimiento de hijo, o régimen de acogimiento o adopción”. Para ese caso establece que “tendrán derecho a que se les concedan anticipos todos los empleados de con un mínimo de antigüedad de dos años en la empresa”. Asimismo, señala que los casos que pueden dar derecho a ello, son, ente otros, “(...) nacimiento y adopción”⁴⁹. Para ello, establece unos topes máximos, que serán de “seis (6) veces el salario base para los supuestos de (...) nacimiento o adopción (...)”.

⁴⁶ Art. 28 Convenio colectivo nacional para las industrias de pastas Alimenticias.

⁴⁷ Art. 24.1, letra b) Convenio colectivo de trabajo para la Actividad de Materiales y Prefabricados para la Construcción de la Provincia de Lugo

⁴⁸ Art. 30.1, letra b) Convenio colectivo de la empresa Asepeyo–Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.

⁴⁹ Art. 35.2. letra a) de dicho Convenio colectivo.

Otro caso de licencia sin sueldo, lo prevé el Convenio colectivo del Grupo Santander⁵⁰, que señala que los trabajadores podrán disfrutar de “un permiso adicional a la suspensión de contrato por nacimiento o adopción, de doce días laborables”.

A su vez, para no generar dudas interpretativas ante los cambios normativos, en el caso de la protección del nacimiento de hijo/a, algunos convenios se remiten a la regulación vigente en cada momento, como el Convenio colectivo de Lyntia Networks, SAU., para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña⁵¹.

Por otra parte, en los Planes de Igualdad también se han mencionado estos permisos, como en el caso del Plan de igualdad del Grupo Vips⁵² que dentro de su objetivo de fomentar el uso de medidas de corresponsabilidad entre los hombres de la plantilla, se refería a la “ampliación del permiso por nacimiento de hijos a cinco días, siendo de aplicación en los casos de adopción y acogimiento, siempre y cuando la madre le haya cedido al padre al menos dos semanas de su suspensión de contrato por maternidad”. A este, añadía el de “posibilitar la unión del permiso de paternidad recogido en la Ley 3/2007 a las vacaciones, previo acuerdo de las partes”.

3.2. Medidas económicas de soporte a la familia en caso de nacimiento y cuidado de hijo/a

Entre los convenios que contemplan programas de soporte a la familia, estos giran en torno al abono de una determinada cuantía por el hecho del nacimiento. En el caso del antes mencionado Convenio colectivo de la empresa Asepeyo–Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades Profesionales de la Seguridad Social, en su art. 40 establece, a los efectos que aquí interesan, que “el programa de soporte a la familia es un programa anual orientado a la promoción de la conciliación de la vida familiar y laboral mediante ayudas de soporte económico a los empleados con hijos en edades comprendidas entre los 0 y 16 años de edad”, y que pueden consistir en ayudas desde el nacimiento hasta el cumplimiento de una edad determinada, que en el caso de este convenio la establece en 500 euros brutos anuales por hijo/a, o, alternativamente, sustituirla por un cheque guardería, que asciende a 600 euros anuales por hijo/a. Es decir, a veces se prevé una cantidad fija, otras veces se toma como referencia el salario, etc.

A estos efectos, interesa, también, el hecho de condicionar el acceso o disfrute a este tipo de ayudas, a unas condiciones previas, como antigüedad en la empresa –por ejemplo, anterior al 1 de enero del año del abono-; impor-

⁵⁰ Art. 14 Convenio colectivo del Grupo Santander.

⁵¹ Art. 40 Convenio colectivo de Lyntia Networks, SAU., para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña.

⁵² Objetivo específico 7.7.3 Plan de igualdad del Grupo Vips.

tes proporcionales a la duración de la jornada, sea esta completa o parcial; o la limitación de las ayudas por hijo, y no por empleado (casos de pareja con hijo/a en común que trabajen en la misma empresa).

Otros prevén el abono de un importe tasado en caso de nacimiento de hijo/a, como el Convenio colectivo de Frit Ravich, S.L.⁵³, que contempla una ayuda por “el nacimiento de cada hijo/a 200 euros brutos. En el caso de que ambos trabajen en la empresa, la ayuda la percibirán ambos trabajadores. El requisito que deben cumplir las personas trabajadoras para acceder a estas ayudas es acreditar más de un año de antigüedad en la empresa”. Otros convenios, por su parte, establecen exigencias de antigüedad más prolongadas.

Resulta interesante el VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo⁵⁴ que prevé que “durante los periodos de baja por incapacidad temporal derivada de cualquier contingencia, y por nacimiento, las personas trabajadoras percibirán, si la prestación económica de la Seguridad Social fuera inferior, un complemento hasta el 100% del salario individual reconocido y complemento de antigüedad”. Y añade que “los pluses de destino sólo se percibirán si la normativa o acuerdo que los regula así lo contemplase. Durante las bajas por nacimiento, establecidas en este artículo, se mantendrá el cobro de los pluses de destino o complementos de puesto que se vinieran percibiendo con carácter previo a dicha baja”.

En el caso del Convenio colectivo de Lufthansa Cargo AG⁵⁵, contempla un suplemento por hijos, que articula en los siguientes términos: “el/la empleado/a percibirá por cada hijo/a propio o en acogimiento un suplemento extrasalarial que consiste: a) empleados/as con jornada completa 260 euros al año; b) empleados/as con jornada reducida: el importe proporcional a las horas trabajadas por semana. Este suplemento será abonado para cada hijo/a hasta la terminación de su formación escolar y, como máximo, hasta haber cumplido los dieciocho años de edad. El pago de estos suplementos se efectuará a partir del mes de nacimiento y concluirá en el mes en que se cumplan los dieciocho años de edad. En el año de comienzo o terminación de este derecho se pagará proporcionalmente”.

3.3. Ampliación de los períodos de descanso por nacimiento y cuidado de hijo/a

Otras medidas tienen que ver con la ampliación de la duración del descanso por nacimiento y cuidado de hijo/a, como el caso del V Convenio co-

⁵³ Art. 16 Convenio colectivo de Frit Ravich, S.L.

⁵⁴ Art. 58 VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo.

⁵⁵ Art. 6 Convenio colectivo de Lufthansa Cargo AG.

lectivo del Grupo Endesa⁵⁶, que señala que “en el supuesto de nacimiento y cuidado del menor de doce meses, la suspensión del contrato, tendrá una duración de diecisiete semanas para la madre biológica de las que seis semanas serán ininterrumpidas inmediatamente posteriores al parto, a disfrutar a jornada completa, para asegurar la protección de la salud de la madre biológica. A partir de enero de 2021, la duración del permiso de suspensión por nacimiento y cuidado del menor, para el otro progenitor distinto a la madre, se igualará al de la madre, siendo también de diecisiete semanas, de las que seis semanas serán ininterrumpidas inmediatamente posteriores al parto, a disfrutar a jornada completa”.

También contiene previsiones para el caso del fallecimiento de la madre, al señalar que “con independencia de que ésta realizara o no algún trabajo, el otro progenitor podrá hacer uso de la totalidad o, en su caso, de la parte que reste del período de suspensión, computado desde la fecha del parto, y sin que se descuente del mismo la parte que la madre hubiera podido disfrutar con anterioridad al parto”. No obstante, se debe señalar que, en ocasiones, las referencias a supuestos de fallecimiento de la madre biológica o a hijos/as con discapacidad, se plantean en los mismos términos fijados por el Estatuto de los Trabajadores.

Otro tipo de medidas van en la línea de vincular otro tipo de derechos al embarazo y los progenitores, fundamentalmente en el marco del tiempo de trabajo, como, por ejemplo –siguiendo con el anterior convenio– la no realización de horas extraordinarias en caso de necesidad de sustituciones en caso de ausencias hasta que el menor cumpla 12 años; o, a la inversa, medidas para sustituir a estos trabajadores mientras duren los descansos, como el recurso a las interinidades.

En otros casos, hay convenios que amplían la duración legal en atención a situaciones de discapacidad de los hijos recién nacidos, adoptados o acogidos. Así, el Convenio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería (2019-2021)⁵⁷ señala que “en el supuesto de discapacidad de hijo o hija en el nacimiento, adopción, en situación de guarda con fines de adopción o de acogimiento, la suspensión del contrato (...) tendrán una duración adicional de dos semanas, una para cada uno de los progenitores”.

⁵⁶ Art. 48 V Convenio colectivo del Grupo Endesa

⁵⁷ Art. 52.3 Convenio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería (2019-2021).

3.4. La previsión de otras medidas de conciliación en caso de nacimiento y cuidado de hijo/a

Una gran parte de los convenios contempla, además de lo indicado, otras medidas de conciliación, pero que, como regla general, se ciñen a lo que establece la norma. Me refiero a las reducciones de jornada en materia del parto prematuro o recién nacidos hospitalizados, al permiso por lactancia, a la excedencia por cuidado de hijo; a la adaptación de la jornada de trabajo; o al disfrute de vacaciones tras el período de descanso por nacimiento. Aquí gran parte de los convenios analizados simplemente reproducen los mismos términos contemplados en el Estatuto, sin ampliarlos, salvo cuestiones puntuales como la duración del permiso por lactancia cuando en el convenio se contempla la posibilidad de acumulación⁵⁸, en cuyo caso los plazos varían de un convenio a otro.

Por otra parte, en los Planes de Igualdad se pueden encontrar ciertas previsiones al respecto, como en el de ENAIRE, E.P.E., y el colectivo de controladores laborales de tránsito aéreo⁵⁹, que señala que “II Convenio colectivo Profesional (...) crea otros nuevos permisos (formalización pareja de hecho, sometimiento a técnicas de fecundación asistida, fallecimiento del cónyuge, pareja de hecho o de convivencia dentro de las primeras 6 semanas de vida del hijo)”. Asimismo, en relación con la formación, indica que se debe “facilitar el acceso a la formación de las trabajadoras y trabajadores en situación de disminución de jornada por cuidado de hijos, familiares enfermos y/o discapacitados, excedencia por motivos familiares y suspensión de contrato por maternidad o violencia de género”.

3.5. Aspectos programáticos en materia de conciliación

En este contexto, hay convenios que tras exponer con detalle las medidas previstas para el nacimiento y cuidado de hijo, y, en general, para favorecer la conciliación laboral y familiar, contienen una serie de previsiones de aspecto programático que recuerdan el importante papel de la negociación colectiva en materia de igualdad. Es el caso del Convenio colectivo de IQVIA Information, SA.⁶⁰, que tras exponer las medidas señala que “la empresa realizará esfuerzos tendentes a lograr la igualdad de oportunidades en todas sus políticas, en particular, la igualdad de género, adoptando medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre hombres y mujeres”.

⁵⁸ Por ejemplo, art. 49 Convenio colectivo de Safety-Kleen España, SA: “quien ejerza este derecho, por su voluntad, podrá sustituirlo por una reducción de su jornada en una hora con la misma finalidad o podrá o acumularlo, de acuerdo con la empresa, en 20 días laborables que se amplían a 25 días laborables a partir de la fecha de la firma de este convenio».

⁵⁹ Punto 3. Diagnóstico de situación Plan de Igualdad de ENAIRE, E.P.E., y el colectivo de controladores laborales de tránsito aéreo.

⁶⁰ Art. 39 Convenio colectivo de IQVIA Information, SA.

En el caso del Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón⁶¹ señala que “las empresas del sector están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral, y con esta finalidad deben adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre hombres y mujeres. El principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres supone la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, y, especialmente, las derivadas del nacimiento de hijos, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil”.

Algunos convenios, como el III Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias⁶², en aras de evitar estas situaciones, expresamente señalan que las conductas discriminatorias en esta materia son calificadas como faltas muy graves que pueden ser sancionadas con suspensión de empleo y sueldo por más de un mes y no superior a dos años; inhabilitación para el ascenso por un período de dos a seis años; o despido disciplinario.

Por otra parte, en algunos convenios colectivos las mejoras en cuanto a permisos, etc, aparecen conjuntamente con otras previsiones en el marco de la familia, como licencias por matrimonio, o también las que las extienden a las parejas de hecho. También, como se apuntó inicialmente, algunos siguen vinculando ciertas ayudas al nacimiento biológico, dejando fuera cuestiones de adopción, lo que sin duda genera una dualidad que se debe corregir.

En este punto, algunos planes de igualdad contienen medidas de tipo divulgativo, como la prevista en el Plan de Igualdad de Hipermercados Carrefour⁶³, consistente en difundir “entre la plantilla el contenido del derecho de Paternidad según el Estatuto de los Trabajadores”, a lo que añade que “en los casos de disfrute de la Paternidad a tiempo parcial [se establece la] posibilidad del disfrute de la paternidad a media jornada, con la elección del horario correspondiente. La empresa concederá este permiso a todo el personal que lo solicite, adaptando la duración y la distribución de la jornada de trabajo para atender necesidades concretas de conciliación”.

Otros Planes de Igualdad enfocan sus medidas al ámbito de la formación, como el Plan de igualdad de Urbaser, SA.⁶⁴ o el Plan de igualdad de Socamex, SAU⁶⁵ que marcan entre sus objetivos “garantizar una política formativa basada en la igualdad de oportunidades y que asegure el desarrollo profesional dentro de nuestra organización”. Para ello, “se propone la ejecución

⁶¹ Art. 20.1 Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón.

⁶² Arts. 48 y 49 III Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias.

⁶³ Objetivo 5.3. Difundir y fomentar en la plantilla el principio de corresponsabilidad en las responsabilidades familiares, Plan de Igualdad de Hipermercados Carrefour.

⁶⁴ III. Diagnóstico de situación Plan de igualdad de Urbaser, S.A.

⁶⁵ IV. Acciones Positivas Plan de igualdad de Socamex, SAU. En esta línea vinculada a los planes formativos y de promoción, también el Plan de Igualdad de Sidenor Aceros Especiales, SL, Sidenor Investigación y Desarrollo, SA y Sidenor Forgings & Castings, SL.

de las siguientes acciones: propiciar que la atención a menores o personas dependientes dentro del seno familiar no suponga un obstáculo en el acceso a cursos de formación organizados por la empresa. Ante situaciones de falta de plazas disponibles, se dará prioridad durante el primer año de reincorporación, a aquellos trabajadores y trabajadoras que se hubiesen reincorporado al servicio activo, procedentes de permiso de maternidad o paternidad, excedencias de guarda legal, cuidado de hijos e hijas y atención a personas mayores dependientes o con discapacidad”.

3.6. Aspectos cuantitativos

No se dispone de datos estadísticos concretos que permitan conocer la presencia de cláusulas sobre nacimiento y cuidado de hijo/a en los convenios colectivos. La única previsión con relación muy indirecta es, según fuentes del Ministerio de Trabajo⁶⁶, los datos sobre cláusulas en materia de conciliación –y que, entre otras cuestiones, pueden tener impacto en el aspecto del nacimiento de hijo/a–, del que se puede indicar que, de un total de 870 convenios, 409 contemplaban medidas para conciliar la vida personal y familiar, 541 se referían a permisos retribuidos por circunstancias personales o familiares que mejoren la legislación vigente, 492 con cláusulas específicas sobre la duración de los permisos, 429 con inclusión de nuevos permisos.

Por otro lado, en lo que respecta a los convenios de empresa, de un total de 709, 331 contemplaban medidas para conciliar la vida personal y familiar, 436 se referían a permisos retribuidos por circunstancias personales o familiares que mejoren la legislación vigente, 394 con cláusulas específicas sobre la duración de los permisos, 346 con inclusión de nuevos permisos. Así se puede observar en la siguiente gráfica:

Y en cuanto a los de sector, de un total de 161, 78 contemplaban medidas para conciliar la vida personal y familiar, 105 se referían a permisos retribuidos por circunstancias personales o familiares que mejoren la legislación vigente, 98 con cláusulas específicas sobre la duración de los permisos, 83 con inclusión de nuevos permisos.

En definitiva, respecto de las cláusulas en materia de conciliación y permisos, que son a las que fundamentalmente se vincula la materia del nacimiento de hijo/a, podría decirse que están presentes con mayor peso en el *ámbito* de los convenios de empresa, lo que revela la proximidad de la negociación a esta escala con las situaciones particulares de los trabajadores.

⁶⁶ Accesible en <https://www.mites.gob.es/estadisticas/cct/welcome.htm> (última consulta: 18/10/2022).

4. MEJORAS VOLUNTARIAS RELACIONADAS CON EL CUIDADO DE FAMILIARES Y CON LAS PRESTACIONES FAMILIARES EN GENERAL

4.1. Mejoras en prestaciones familiares y de cuidados, perspectiva de género y corresponsabilidad

Al menos cuatro recomendaciones del Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo inciden, de forma directa o indirecta, en medidas de protección de la familia y de conciliación. En primer lugar, ya en la recomendación 1, sobre separación de fuentes y restablecimiento del equilibrio financiero, se consideran algunas de las prestaciones familiares contributivas y no contributivas de la Seguridad Social gastos impropios, pese a que tradicionalmente han sido sufragados con cargo a los ingresos contributivos del sistema. Así, se entiende que deben ser asumidos por el Estado, entre otras, las prestaciones vinculadas al nacimiento y cuidado del menor, incluidas la asimilación al alta, el cómputo de carencia, el complemento para la reducción de la brecha de género o el incremento en la viudedad para personas con menos recursos o mayores de 65 años sin trabajo ni rentas.

La recomendación 13 plantea, por su parte, en relación con las prestaciones de viudedad y orfandad, la necesidad de abordar una reforma integral de la configuración de la viudedad, para adaptarla a las nuevas realidades sociales y familiares y suprimir toda diferencia de trato injustificada derivada de la inexistencia de vínculo matrimonial previo, y para, atendiendo a la vulnerabilidad de los beneficiarios, reforzar la protección de las personas viudas de 65 o más años cuya pensión constituye su principal fuente de ingresos. Puesta esta recomendación en relación con la negociación colectiva, se aprecia que las mejoras de las prestaciones previstas en convenio no se adecúan con frecuencia a las nuevas realidades sociales y familiares, ni, por tanto, ofrecen cobertura suficiente a las necesidades diversas de las personas trabajadoras y a la pluralidad de los modelos de convivencia.

Posiblemente sea en relación con la recomendación 17, sobre mujeres y Seguridad Social, donde la capacidad de la negociación colectiva de introducir medidas correctoras de las disfunciones del sistema le permite desempeñar un papel esencial en materia de igualdad, conciliación y corresponsabilidad. Por ejemplo, a través de una ordenación más flexible del tiempo de trabajo, o de la forma de prestación, o medidas de acción social vinculadas a cuidados de familiares a cargo del trabajador. Ello sin eludir la responsabilidad central de los poderes públicos para ofrecer servicios de cuidado para menores y dependientes y potenciar, a través de los permisos parentales y de cuidados, la corresponsabilidad. Esta recomendación se complementa con la 19 bis, sobre economía digitalizada, analizada desde la perspectiva de la virtualidad de la negociación colectiva para flexibilizar la presencia espacial en la empresa. La digitalización puede favorecer una mejor compatibilización

de trabajo y cuidados, sin necesidad de disfrutar de permisos de ausencia, reducciones de jornada o excedencias por razones de cuidado de familiares. La flexibilidad temporal y espacial en la prestación de servicios de los trabajadores con responsabilidades de cuidado permite eludir un apartamiento total o parcial, aunque sea temporal, de la relación laboral, que perjudica generalmente las carreras profesionales de las mujeres –más cortas, irregulares e inestables, con vacíos o limitación de cotizaciones– y agranda la brecha de pensiones entre hombres y mujeres.

Con todo, la protección de la familia está también presente, al menos indirecta o transversalmente, en otras recomendaciones. Por ejemplo, en la recomendación 17 bis, sobre juventud. La incorporación tardía y precariedad laboral de los jóvenes en el mercado de trabajo retrasa y dificulta la formación de núcleos familiares, agravando el problema del envejecimiento y la inversión de la pirámide de población, provocando importantes desajustes en el sistema de pensiones.

Desde una perspectiva de género, la negociación colectiva debe facilitar la igualdad, la conciliación y corresponsabilidad y la diversidad de las personas y de las unidades familiares. Pero no solo es necesario introducir compromisos formales⁶⁷, sino sobre todo planes y medidas concretas que favorezcan la igualdad y no discriminación⁶⁸, que contribuyan, mediante acciones positivas, a la integración y que faciliten la conciliación, la protección de la familia y el cuidado de familiares en el marco de las nuevas realidades familiares, con adecuada cobertura para las familias monoparentales o pluriparentales y protección, en general, a las parejas de hecho, con independencia de su orientación o identidad sexual, y a los familiares, en línea directa o colateral y en el grado que se desee atender, de cualquiera de ellos⁶⁹. En definitiva, medidas orientadas a la eliminación de discriminaciones directas e indirectas y al fomento de la conciliación y la corresponsabilidad en cualquier modelo de familia.

Las mejoras relacionadas con la protección de la familia y el cuidado de familiares tienen un impacto inverso en el colectivo de las mujeres cuando, aun definidas de forma neutra, introducen criterios que causan un perjuicio a las carreras profesionales de las mujeres, o reflejan una configuración de las prestaciones más ajustadas al perfil de los trabajadores varones. Es fundamental, por ello, analizar con una perspectiva transversal los efectos que

⁶⁷ Art. 53 III Convenio colectivo estatal de la industria, la tecnología y los servicios del sector del metal.

⁶⁸ Anexo II (II Plan de igualdad) Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU.

⁶⁹ Así, se incorporan algunas medidas en relación con el tiempo de trabajo y permisos y para la mejora de la conciliación, que tratan de proteger situaciones parentales para personas separadas/divorciadas o en las que la guarda y custodia de los descendientes recaiga en uno de los progenitores en las disposiciones adicionales 7ª y 8ª del IV Convenio colectivo del grupo VIPS, o para familias monoparentales en general o constituidas por parejas de hecho, con independencia de la orientación e identidad sexual de sus miembros.

las medidas despliegan entre trabajadores de uno y otro sexo para identificar posibles discriminaciones indirectas. En concreto, las medidas vinculadas a permisos parentales y cuidados familiares deben evitar reproducir estereotipos de género que sitúen a la mujer como cuidadora única o nuclear de la familia, con carreras profesionales irregulares e inestables. Los planes de igualdad deben incorporar medidas compensadoras y de acción positiva y promover la corresponsabilidad.

Las prestaciones familiares tienen por objeto cubrir la situación de necesidad económica o el exceso de gastos que las responsabilidades familiares generan o, más en general, conciliar las obligaciones familiares y laborales. Existe, ciertamente, una regulación convencional bastante heterogénea de complementos, ayudas familiares, mejoras en los permisos de conciliación o en la adaptación del tiempo de trabajo y en la forma de organizar la prestación, cuyos contornos traspasan frecuentemente el contenido propio de las mejoras voluntarias, para configurarse como beneficios sociales o medidas de acción social en la empresa, o permitir flexibilizar, temporal y espacialmente, la prestación de servicios.

En particular, deben destacarse las cláusulas convencionales que protegen colectivos vulnerables, al margen de la orientación o diversidad sexual y del modelo de familia⁷⁰, con parejas del mismo o distinto sexo ligadas por una relación afectivo-sexual, con o sin vínculo matrimonial⁷¹, segundas parejas o matrimonios, excónyuges⁷², hijos de la pareja o del cónyuge⁷³, familias monoparentales... Con todo, ni siquiera la mayoría de los planes de igualdad contemplan referencias a los nuevos modelos de convivencia ni a la diversidad sexual, o se limitan a meras declaraciones de intenciones o compromisos formales sobre la diversidad⁷⁴.

⁷⁰ Para garantizar la plena equiparación entre parejas de hecho y de derecho, asimilando la pareja de hecho al matrimonio y el conviviente al cónyuge, de acuerdo con el art. 44 VI Convenio colectivo de Supermercados del Grupo Eroski. El objetivo es asegurar que “toda agrupación familiar basada en el consentimiento y la solidaridad libremente aceptada para construir un modo distinto de vida en común y determinada socialmente por las notas de convivencia y afectividad, se produzca y desarrolle en condiciones de libertad e igualdad reales y efectivas, de tal modo que las personas que trabajen en la organización puedan optar por cualquier medio para formar una familia en una situación de igualdad, sin que de esta opción se puedan derivar consecuencias discriminatorias”.

⁷¹ Así, en general art. 47 VI Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales; art. 44 II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España; art. 69 Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria.

⁷² SSTSJ de Asturias de 18 de enero de 2002 (rsup. 593/2001) y de 9 de marzo de 2007 (rsup. 1015/2006); y STSJ de Galicia de 13 de noviembre de 2015 (rsup. 4329/2014).

⁷³ Véase art. 66 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU), que contempla un permiso no retribuido de entre 15 días y 3 meses por año natural para situación grave, con mantenimiento de la cotización.

⁷⁴ Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.); apartado 3 del Plan de Igualdad del

Es, pues, necesario un mayor esfuerzo en el diseño de estas actuaciones para evitar la exclusión laboral y la marginación social y económica de ciertos colectivos. Pero también con una perspectiva de género y corresponsabilidad. En particular, se debe de tener especial consideración con las familias monoparentales, cuya titular suele ser una mujer. Parece esencial revisar las reglas que aún establecen requisitos de tiempo previo de prestación de servicios para acceder a ciertos derechos y que resultan desproporcionadas, por ejemplo, cuando exigen una antigüedad que comporta la exclusión de trabajadores temporales de los fondos de acción social, con perjuicio para el colectivo femenino, que sufre una mayor tasa de temporalidad.

Y, para fomentar la continuidad en el puesto de trabajo y reducir el uso de permisos de ausencia, que son mayoritariamente disfrutados por mujeres, penalizan sus carreras profesionales e incrementan la brecha salarial y de pensiones, parece esencial extender las ayudas de estudio a las escuelas infantiles, en el período de cero a tres años. También arbitrar mecanismos que permitan flexibilizar el tiempo y modo de prestación de los servicios para garantizar una verdadera conciliación personal, familiar y laboral. La organización del tiempo de trabajo y del tiempo de no trabajo o descanso o la posibilidad de prestar servicios desde el domicilio de la persona trabajadora, al menos parte de la jornada, o en épocas que coincidan con vacaciones escolares, o ante situaciones de enfermedad de un familiar u otras en las que la necesidad de conciliar puede ser temporalmente más acuciante, son ámbitos clave para garantizar una igualdad real y efectiva por razón de género, a través de la conciliación y la corresponsabilidad. Representan, además, un espacio en el que el margen de actuación de la negociación colectiva permite una mayor adaptación a las exigencias del sector o empresa en cuestión, con respeto siempre a los mínimos de derecho necesario establecidos por la ley.

Los permisos retribuidos y no retribuidos de cuidados, los derechos de adaptación de la duración y la distribución de la jornada, la ordenación del tiempo de trabajo y la forma de prestación del art. 34.8 ET, la reducción de jornada por necesidades de conciliación del art. 37 –apartados 4 a 8–, el derecho a ausentarse por motivos familiares urgentes del art. 37.9 ET y el permiso parental del art. 48 bis, introducidos por el RD-ley 5/2023, de 28 de junio, las excedencias por guarda legal, cuidado de familiares y voluntaria del art. 46 ET, la posibilidad de distribución irregular de la jornada del art. 34.2 ET y de su modulación, las bolsas de horas, los tiempos de presencia, disponibilidad y localización, el trabajo a turnos, la jornada extraordinaria, la regulación de los tiempos de descanso, el trabajo a distancia, la desconexión digital... son cuestiones que deben ser analizadas con una perspectiva de género y teniendo

en cuenta las nuevas realidades sociales, que han introducido cambios en el concepto de familia tradicional.

Son los convenios de grandes empresas, más que los de sector, los que introducen mejoras en las medidas de conciliación y corresponsabilidad. Por categorías, las medidas más frecuentes en los convenios analizados son, en general, e incluso con independencia del sector, las medidas de flexibilidad tanto del tiempo de trabajo –horario flexible y, en menor medida, jornada intensiva en verano, viernes o determinadas fechas–, que se complementan con la posibilidad de ausentarse de la empresa por cuidados (para reuniones escolares, acompañamiento médico o enfermedades de hijos), como de trabajo a distancia y flexibilidad espacial. Las grandes empresas incluyen, además, beneficios sociales o ayudas económicas por cuidado de hijo, escolaridad o estudios, incluidas guarderías... Probablemente, las medidas menos presentes en los convenios analizados son las que mejoran la regulación legal en materia de permisos de ausencia de conciliación, siendo la ampliación del permiso de lactancia la medida, dentro de este grupo, más común, seguida por las mejoras en las excedencias y reducciones por guarda legal o cuidado de familiar dependiente.

Otras medidas vinculadas al cuidado de familiares también utilizadas son la distribución de la jornada con autonomía del trabajador, los permisos no retribuidos, a modo de excedencias voluntarias, o vacaciones o días sin sueldo, las vacaciones flexibles, la movilidad geográfica, los permisos, generalmente retribuidos o recuperables, por cuidados –para reuniones escolares, acompañamiento al médico de personas dependientes, enfermedades de los hijos, etc.–, la posibilidad de elección o cambio de turnos, la organización de la formación o las reuniones en horario laboral o con adaptación de horarios o su impartición *online*, la posibilidad de reducir el tiempo de comida para adelantar la hora de salida, las bolsas de horas o la adaptación de horarios.

4.2. Contenido de las mejoras de prestaciones familiares. Preferencias en el acceso a las mejoras

En la negociación colectiva existen cláusulas que establecen mejoras voluntarias de prestaciones en favor de familiares, fundamentalmente de pensiones por viudedad y orfandad, así como otro tipo de complementos y ayudas económicas, a favor de las personas trabajadoras, a modo de beneficios sociales, para la atención de situaciones vinculadas con la atención y cuidado de los familiares.

La protección social complementaria permite incrementar prestaciones de la Seguridad Social, también las que se causan por la muerte de la persona trabajadora, sin perjuicio de la suficiencia que debe garantizar el régimen público.

Las mejoras de las prestaciones por muerte y supervivencia, ya analizadas en el capítulo 6, son ciertamente escasas y se reconocen en general a

favor de los beneficiarios de las prestaciones de Seguridad Social⁷⁵, lo que deja al margen de cobertura a los hijos de la pareja de hecho así como situaciones de convivencia de análoga naturaleza que el matrimonio. En el caso de complementos mensuales, fijan generalmente como base para el cálculo la cuantía que resulte de sumar a la pensión de la Seguridad Social el complemento para alcanzar un porcentaje determinado, usualmente el 50%, de las percepciones del causante en el momento del fallecimiento, tanto si estaba en activo como jubilado o incapacitado.

También se incluyen cláusulas convencionales que recogen ayudas por defunción, bien en forma de ayudas para el sepelio del propio trabajador⁷⁶ o, más excepcionalmente, de un familiar de hasta el primer grado⁷⁷, o para cubrir el traslado del trabajador fallecido a su localidad de residencia⁷⁸ o los gastos de desplazamiento de familiares para su acompañamiento⁷⁹.

Pueden considerarse asimismo mejoras de prestaciones familiares las cláusulas que prevén el abono de un complemento, en caso de discapacidad del cónyuge o hijo del trabajador, respecto de la prestación del Sistema de Seguridad Social que pueda corresponder por la discapacidad⁸⁰.

Todas esas medidas deben ser adaptadas, siguiendo la recomendación 13 del Pacto de Toledo, para dar cobertura adecuada a las nuevas identidades sociales y de género, los cambios de roles y los nuevos modelos de familias. Y para atender la mayor vulnerabilidad de los beneficiarios, muchas veces mujeres con escaso nivel de ingresos.

Mucho más frecuentes son, en cambio, las indemnizaciones, garantizadas generalmente a través de pólizas de seguros de vida, que dan cobertura al riesgo del fallecimiento de las personas trabajadoras⁸¹, a veces en forma

⁷⁵ Entre otros, art. 47 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca, respecto de los beneficiarios que reúnan los requisitos que exige la Ley de Seguridad Social, aunque en el caso de la viudedad incluye con los mismos beneficios y exigencias al viudo o viuda menor de cuarenta años que no tenga descendientes. También arts. 64.3 y 72 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro. Este último precepto fija la edad máxima para percibir el complemento de orfandad en veinte años.

⁷⁶ Anexo 2 Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.

⁷⁷ Art. 31 VI Convenio autonómico de Pompas Fúnebres de Galicia.

⁷⁸ Art. 24 Convenio colectivo de la empresa Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A.

⁷⁹ Art. 62 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as.

⁸⁰ Art. 50 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

⁸¹ Numerosos convenios. Por ejemplo, art. 41 Convenio colectivo de la empresa Financiera El Corte Inglés, EFC, SA; art. 36 VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípode, SA.; art. 33 Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.), que limita el seguro a trabajadores que lleven, como mínimo, un año ininterrumpido de alta en la empresa o su relación laboral con la empresa sea de carácter indefinido; art. 38.4 XXIII Convenio colectivo de

de complemento. Suelen ofrecer menor cobertura cuando cubren cualquier fallecimiento⁸², y mayor cuando son vinculadas al fallecimiento derivado de accidente de trabajo⁸³, o de accidente de trabajo o enfermedad profesional⁸⁴, o simplemente de accidente⁸⁵. En ocasiones, regulan prestaciones específicas para el caso de fallecimiento en acto de servicio⁸⁶, o excluyen de cobertura algunos supuestos⁸⁷. Algunos seguros son voluntarios y exigen participación del trabajador en el pago de la prima⁸⁸. Y algunas cláusulas obligan a las empresas a contratar también una póliza para la cobertura de la responsabilidad civil⁸⁹. En caso de constitución de fondos y planes de pensiones, son también habituales las cláusulas convencionales que incluyen dentro de su ámbito de cobertura la contingencia de fallecimiento⁹⁰.

El beneficiario puede ser el designado por el causante⁹¹ y suele preverse un orden de prelación supletorio⁹². No obstante, a veces se designan expresamente como beneficiarios al cónyuge superviviente –incluso al último cónyuge superviviente, remitiéndose su definición a quien tenga la condición de beneficia-

la empresa Nokia Spain, SA; art. 35 IV Convenio colectivo del grupo de empresas VIPS (Sigla, S.A.; Sigla Ibérica, S.A.; Reyse, S.A.; Starbucks Coffee España, S.L; British Sandwich Factory, S.L; SDH Sigla, S.L; Grupo Vips Franchising, S.L.; Kaizen, S.L.); art. 65 Convenio colectivo general del sector de la construcción; art. 62 VI Convenio colectivo general de Ferralla (2018-2021); art. 52 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021; art. 43 Convenio colectivo sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías y art. 48 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

⁸² Art. 24 Convenio colectivo de la empresa Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A.; art. 36.2 Convenio colectivo de Carpintería de Ribera de provincia de Pontevedra, una mensualidad de salario en caso de fallecimiento por enfermedad común (frente a 20.000 euros en caso de accidente laboral); o en caso de muerte derivada de enfermedad común o accidente no laboral en el art. 57 VIII Convenio colectivo estatal del corcho; o tres mensualidades en caso de fallecimiento en el art. 71 Convenio colectivo estatal para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos.

⁸³ Como el art. 52 Convenio colectivo para el sector de contratadas ferroviarias; Anexo 1 Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida; o art. 87 XVI Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal.

⁸⁴ Art. 61 VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022).

⁸⁵ Con exclusión expresa, incluso, de la enfermedad profesional en el art. 20 Convenio colectivo para las empresas del sector de harinas panificables y sémolas.

⁸⁶ Art. 67 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro o art. 49 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

⁸⁷ Los accidentes producidos en competiciones deportivas oficiales de vehículo de motor en el art. 48 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

⁸⁸ Art. 74 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

⁸⁹ Art. 49 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

⁹⁰ Art. 159 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL., incluso cuando el trabajador pasa a la situación de jubilación parcial.

⁹¹ Art. 27 Convenio colectivo de la empresa Delver Logistics; art. 43 Convenio colectivo de Kiwokopet, SLU y Kivet, SLU.; art. 35 Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO.; art. 61 VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022) y Anexo 1 Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.

⁹² Cláusulas muy frecuentes. Por ejemplo, art. 38.4 Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA. y art. 35 V Convenio colectivo para la acuicultura marina nacional.

rio de la prestación de viudedad⁹³– y, en su defecto a los hijos del causante, y hasta el cumplimiento de determinada edad de los hijos⁹⁴. Algún convenio prevé la extinción de la obligación de aseguramiento por parte de la empresa no solo cuando el trabajador se jubile sino incluso cuando llegue a la edad ordinaria de jubilación⁹⁵ y otros prevén la posibilidad de mantener el seguro en caso de jubilación anticipada, hasta la edad de jubilación⁹⁶.

En relación con la naturaleza de los complementos como mejoras voluntarias de la Seguridad Social, la doctrina judicial ha negado esa consideración a las mensualidades abonadas a un trabajador en situación de reserva hasta los 65 años de edad, así como a la retribución compensatoria que se ha de abonar al cónyuge viudo o hijos hasta que aquel hubiese cumplido 65 años, en caso de que fallezca antes de esa edad⁹⁷. También a las subvenciones estatales en planes de planes de reconversión frente a situaciones de prejubilación derivadas de contratos extinguidos por expedientes de regulación de empleo hasta la edad ordinaria de jubilación, o en favor de la pareja de hecho, en caso de fallecimiento con anterioridad, si acredita un perjuicio cuantificable⁹⁸.

4.3. Contenido de las ayudas para trabajadores que tengan a cargo familiares. Ausencia de las nuevas realidades familiares

La negociación colectiva contempla regularmente, dentro de la acción social, ayudas familiares de cuantía económica en favor de los trabajadores que tengan a su cargo algún miembro de la unidad familiar. Fundamentalmente, cláusulas que recogen no solo ayudas por matrimonio o natalidad, estas últimas ya analizadas en el capítulo anterior, sino ayudas de guardería, de estudios o para familiares con discapacidad. No se recogen, no obstante, generalmente, salvo en convenios de grandes empresas, ayudas destinadas a los trabajadores con cargas familiares o para la conciliación de la vida familiar.

Las cláusulas que establecen ayudas concretan el familiar que da origen a la prestación, generalmente cónyuge o pareja, hijos, padres, hermanos o familiares a cargo en general y rara vez contienen referencias a las nuevas

⁹³ Art. 48 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca.

⁹⁴ Por ejemplo, de acuerdo con el art. 18.3 Convenio colectivo del Grupo Santander 18 años, ampliables a 21 si no realizan trabajo lucrativo, o, realizándolo, sus ingresos en cómputo anual no superen el 75% del Salario Mínimo Interprofesional.

⁹⁵ Art. 59.3 Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el periodo 2019-2022.

⁹⁶ Hasta los 65 años el art. 16 Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón.

⁹⁷ STSJ de Madrid de 16 de junio de 2009 (rsup. 798/2008).

⁹⁸ STSJ Asturias de 13 de septiembre de 2016 (rsup. 1639/2016), en relación con las subvenciones estatales del Plan Nacional de reserva Estratégica del Carbón 2006-2012.

realidades familiares⁹⁹. Algunas cláusulas incluyen expresamente referencias al reconocimiento y equiparación al matrimonio, a estos efectos, de las parejas de hecho en caso de relación afectiva estable mediando convivencia y la acreditación oficial correspondiente.

En algunos supuestos, exigen expresamente que los sujetos por los cuales se genera el derecho a la ayuda no perciban ingresos –más allá de la prestación del Sistema de Seguridad Social que pueda corresponder por la discapacidad¹⁰⁰, o que no perciban rentas superiores al indicador de renta que fijen¹⁰¹–, que estén a cargo del trabajador, que no superen una determinada edad¹⁰² y/o que padezcan discapacidades¹⁰³, físicas o psíquicas¹⁰⁴ –algunos convenios aún utilizan términos en desuso, como disminuidos o minusválidos–, o se encuentren en otras situaciones, como ser superdotados, autistas, o disléxicos, en el caso de los hijos, o establecen la misma cuantía o cuantías diversas según la situación. Las cantidades, no obstante, son muy diversas, desde cuantías fijas al mes, al trimestre o al año, o cantidades que toman como referencia el salario del trabajador en cuestión. En ocasiones, incluso, las ayudas consisten en la dotación de un fondo, destinado a realizar acciones para mejorar la situación laboral del colectivo protegido.

Por otra parte, algunos convenios establecen requisitos para el trabajador beneficiario, como la exigencia de una antigüedad mínima en la empresa para el reconocimiento de estas ayudas, generalmente un año, aunque el tiempo puede variar y en algún caso se requiere incluso una antigüedad mayor. Otros convenios, si bien excepcionalmente, limitan las ayudas a trabajadores con un nivel salarial máximo.

El contenido más frecuente de estas cláusulas recoge ayudas por matrimonio, natalidad, familiares con discapacidad y estudios. En general, cuando se regulan estas ayudas, los convenios atienden al hecho determinante del matrimonio¹⁰⁵ o, como mucho, a la relación de afectividad análoga, aplicán-

⁹⁹ Art. 22 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería, que extiende la referencia al cónyuge no solo al vínculo matrimonial, sino también a vinculación afectiva y convivencia demostrada con independencia de la orientación sexual.

¹⁰⁰ Art. 50 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

¹⁰¹ Habitualmente el salario mínimo interprofesional o un porcentaje del mismo. Así, en el art. 57 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

¹⁰² Art. 35 VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Ferroviarios, Sociedad Cooperativa, y Trípode, SA., en caso de hijos con discapacidad, hasta los 30 años; art. 52 VI Convenio colectivo de Supermercados del Grupo Eroski –respecto de ayuda a hijo con discapacidad igual o superior al 33% hasta que cumpla 24 años o inicie una relación laboral–.

¹⁰³ Art. 44 Convenio colectivo para el sector de contratistas ferroviarias; art. 86 XVI Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal y art. 23 Convenio colectivo del Grupo Santander.

¹⁰⁴ Art 42 VII Convenio colectivo de la empresa Diario ABC, S.L.

¹⁰⁵ Anexo 0 VIII Convenio colectivo estatal del corcho; art. 118 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU) –descuento en el suministro de

dose las ayudas a supuestos de matrimonio civil o religioso y a las inscripciones como pareja de hecho, pero no a otros modelos de convivencia.

Las ayudas para los casos de matrimonio, también denominadas ayudas o premios por nupcialidad, se regulan habitualmente de forma conjunta con las ayudas por natalidad o nacimiento de hijos¹⁰⁶, no siendo frecuente que se contemplen en el convenio solo ayudas por razón de matrimonio y no por natalidad, pero sí la situación inversa. No son mayoría los convenios que equiparan las parejas de hecho al matrimonio en los premios de nupcialidad, aun en convenios que sí los equiparan a efectos del disfrute de la propia licencia por matrimonio¹⁰⁷. Sin entrar en las ayudas por nacimiento, estudiadas en el capítulo anterior, son aún minoría los convenios que incluyen, junto al nacimiento, la adopción como circunstancia equiparable.

Sin duda, en relación con los hijos, son las ayudas por estudios las más habituales en la negociación colectiva¹⁰⁸. Algunos convenios contemplan también ayudas propias de guardería para la edad previa a la edad de escolarización de infantil¹⁰⁹, incluso plazas de gratuidad¹¹⁰, vinculando otras veces las ayudas de estudios a edades que se corresponden con el desarrollo de los distintos niveles de enseñanza, desde infantil (3 años) hasta la educación superior, bien sin delimitarlas por razón de la edad, o bien fijando la edad máxima que en cada caso se contemple¹¹¹. Las ayudas de estudios suelen contemplar también cuantías fijas, en función de la edad del hijo y del nivel de enseñanza¹¹², aunque en ocasiones son ayudas más específicas, dirigidas a sufragar material escolar o libros de texto, o la educación gratuita con ciertas limita-

energía eléctrica en favor del cónyuge superviviente en caso de fallecimiento hasta que el trabajador hubiera alcanzado la edad ordinaria de jubilación— y art. 78 V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa, que habla de viudas/viudos y causahabientes.

¹⁰⁶ Por ejemplo, art. 35 Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.).

¹⁰⁷ Descuentos en compras en el art. 35 VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípode, SA.

¹⁰⁸ Por ejemplo, art. 79 V Convenio colectivo marco del Grupo Endesa; art. 45 Convenio colectivo para el sector de contratistas ferroviarias y art. 117 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU).

¹⁰⁹ Por ejemplo, art. 87 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU) —desde el cumplimiento de los cinco meses hasta el mes de septiembre del año que cumpla la edad mínima de escolaridad—; art. 56 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro; art. 43 VI Convenio colectivo estatal de empresas de trabajo temporal; art. 26 Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria y art. 38 Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

¹¹⁰ Art. 72 XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil.

¹¹¹ Por ejemplo, 26 años en el art. 23 Convenio colectivo del Grupo Santander, o 25 en el art. 57 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

¹¹² Los arts. 41 y 42 del Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa" contemplan ayudas de guardería P0 a P2 y ayuda escolar P3 hasta los 26 años.

ciones¹¹³, o ayudas para atender costes de desplazamiento y estancia, para el caso de que los hijos cursen estudios universitarios que no estén implantados en la localidad de residencia de los trabajadores. Generalmente, las ayudas se limitan a los hijos¹¹⁴. Algunas cláusulas, incluso, condicionan la obtención de las ayudas a la superación del curso anterior o al aprovechamiento de la formación subvencionada¹¹⁵. Y algunos convenios contemplan también ayudas para campamentos de verano o colonias infantiles en época estival.

Son aún excepcionales las cláusulas que incrementan la cuantía de las ayudas para las familias monoparentales o en caso de que padre y madre trabajen en la empresa¹¹⁶. A estos efectos, el art. 42 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa", entiende por familia monoparental "aquella que está formada por uno o más hijos menores de 21 años, o de 26 si estudian, que conviven con una sola persona y dependen económicamente de esta".

Generalmente, las personas beneficiarias de las ayudas son los trabajadores de la empresa en activo, exigiéndose a veces una antigüedad mínima. No obstante, en ocasiones se extiende la cobertura al primer año de excedencia por nacimiento, adopción o acogimiento¹¹⁷, o incluso a los hijos del personal jubilado, en incapacidad permanente absoluta o gran invalidez o fallecido¹¹⁸.

Las ayudas suelen ser bastante mayores cuando el familiar protegido sufre alguna discapacidad que le incapacita totalmente para el trabajo y no percibe ingresos, distinguiéndose en ocasiones en función del grado de discapacidad y de la edad de la persona afectada¹¹⁹. Se pretende con estas ayudas contribuir a sufragar el coste del cuidado del familiar con una discapacidad en colegios especiales o su atención por terceras personas y algunas cláusulas extienden también la ayuda a tutores que tengan a su cargo y expensas familiares con discapacidad¹²⁰. En algunos casos, estamos ante una prestación complementaria

¹¹³ Generalmente, en sectores educativos. Por ejemplo, art. 39 VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos.

¹¹⁴ Art. 86. XVI Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal y art. 38. Convenio colectivo de la empresa Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

¹¹⁵ Art. 41 VII Convenio colectivo de la empresa Diario ABC, S.L. y art. 38 Convenio colectivo de la empresa NCR España, S.L.

¹¹⁶ Art. 42 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa".

¹¹⁷ Arts. 56 y 57 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro, para guarderías y ayudas para la formación respectivamente.

¹¹⁸ Art. 57 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro, respecto de las ayudas para la formación de hijos.

¹¹⁹ Art. 43 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa", que establece, además, cuantías mayores en caso de discapacidad de los hijos menores de 26 años a cargo, que, del padre, madre, pareja legal, o hijos a partir de los 26 años. El mismo derecho se reconoce en los casos de tutela, siempre que las personas tuteladas convivan con el trabajador o trabajadora y estén a su cargo.

¹²⁰ Art. 168 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL.

del régimen de la Seguridad Social, si el convenio exige que los hijos tengan discapacidad, reconocida oficialmente, con grado no inferior al 33% y sean perceptores de la correspondiente prestación del Sistema de Seguridad Social.

Algunos convenios prevén, entre las prestaciones sociales, un fondo de acción social único para toda la empresa, que se repartirá entre quienes acrediten su necesidad, con posibilidad incluso de disfrute por un solo trabajador en caso de necesidad urgente¹²¹ o crean un órgano concreto para su gestión¹²².

Importantes son también las ayudas para atender necesidades familiares diversas¹²³, para hacer frente a gastos por acontecimientos familiares extraordinarios (bodas, nacimiento de hijos o hijas, defunciones...); gastos de la primera vivienda (derivados de compras, fianzas de alquiler, mejoras, reformas o mudanzas); gastos extraordinarios o imprevistos de carácter personal o familiar y siniestros en general, así como intervenciones quirúrgicas y gastos médicos, previa justificación de la causa que motiva la petición.

Pueden también preverse préstamos, a bajo interés o sin interés, para hacer frente a gastos de enfermedad grave, tratamientos odontológicos, fallecimiento propio o de sus parejas o descendientes¹²⁴, o afrontar gastos ante procesos de separación, nulidad o divorcio, adopción de hijos o hijas o sometimiento a técnicas de reproducción asistida¹²⁵. Y, en general, pueden reconocerse, en virtud de Convenio colectivo, otras mejoras de acción social diversas y heterogéneas, como seguros de asistencia sanitaria, prestaciones dentarias, oculares y ortoprotésicas, u otros derechos ligados a la crianza de hijos o atención de personas dependientes, comedores, economatos, instalaciones deportivas u otros servicios colectivos, de esparcimiento y ocio, a disposición de todos los trabajadores, ayudas de vivienda... Algunos convenios extienden expresamente a la pareja de hecho las prestaciones complementarias de asistencia sanitaria o dental¹²⁶ o, en general las ayudas sociales¹²⁷ o licencias retribuidas¹²⁸.

¹²¹ Art. 33 Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.).

¹²² Art. 114 ss. Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU).

¹²³ Véase art. 40 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa".

¹²⁴ Art. 53.2 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca; art. 59 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

¹²⁵ Art. 53.1 XXIV Convenio colectivo del sector de la banca; art. 59 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

¹²⁶ Arts. 38.1 y 2 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA., que ofrece la posibilidad de adherirse a una póliza de seguro médico privado, y 81 XVI Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal.

¹²⁷ Incluyen a la pareja con quien conviva, admitiendo cualquier medio de prueba, por ejemplo, el art. 36.4 Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO.

¹²⁸ Art. 32 Convenio colectivo de la empresa Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

4.4. Contenido de las mejoras vinculadas a la conciliación y al cuidado de familiares

4.4.1. Negociación colectiva y políticas de conciliación

La conciliación de la vida personal, familiar y laboral debe permitir a los trabajadores compatibilizar los diferentes ámbitos de su vida para optimizar su calidad de vida, incluyendo no solo necesidades familiares sino también personales e individuales, incluso la gestión del ocio, sin perjuicio de garantizar su productividad. Es un indicador que refleja el nivel de compromiso de la empresa con la igualdad y corresponsabilidad de las personas trabajadoras. Atribuye importantes beneficios a la plantilla, pero también a la empresa, mediante la motivación, la fidelización, la reducción del absentismo, el compromiso con la organización y la mejora de la productividad de los trabajadores.

Para que la conciliación facilite la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, en el ámbito familiar las medidas han de hacerse extensibles a mujeres y hombres en igual medida y potenciar que los hombres se responsabilicen tanto de las tareas domésticas, como del cuidado y atención de hijos, ascendientes u otras personas dependientes. Pero incluso es conveniente que las medidas de conciliación no se limiten a las personas con responsabilidades familiares, sino que se extiendan a cualquier trabajador de la empresa, cualquiera que sea su situación personal o familiar, para que puedan disponer de tiempo propio para atender tareas domésticas, o personales, o disfrutar de tiempo libre¹²⁹. Solo una adecuada política de conciliación facilita la incorporación de mujeres al trabajo y su progresión profesional, aumenta el porcentaje de mujeres en puestos directivos y disminuye la brecha salarial.

Las políticas de conciliación tomaron impulso ya en los años 90, mediante la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, y, previamente, la Directiva 96/34/CE, que prevé un derecho individual a un permiso parental para los trabajadores, hombres y mujeres, por nacimiento o adopción de un niño de al menos tres meses. Posteriormente, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, y el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, amplían los derechos para garantizar la conciliación y fomentar la corresponsabilidad en la asunción de responsabilidades familiares y domésticas entre mujeres y hombres. Las Directivas 2010/18/UE y (UE) 2019/1158 supusieron, por su parte, avances importantes en materia de conciliación y corresponsabilidad.

Las medidas de conciliación previstas en los convenios pueden clasificarse atendiendo a distintos criterios. Teniendo en cuenta su finalidad, y dejando al margen las mejoras y beneficios sociales, que ofrecen una presta-

¹²⁹ Véase, por ejemplo, la reducción voluntaria de jornada de entre 6 y 18 meses prevista por el art. 48 VI Convenio colectivo de Supermercados del Grupo Eroski o la excedencia voluntaria con reserva del puesto de trabajo de un año en el art. 50.

ción económica o en especie para ayudar al trabajador a sufragar gastos que el cuidado o la atención de la familia comporta, existen otros dos grupos de medidas, las relacionadas con los permisos de ausencia y las que ofrecen a la persona trabajadora la flexibilidad temporal o espacial necesaria para garantizar su presencia, adaptando a sus necesidades de conciliación la ordenación del tiempo de trabajo o el modo de realizar la prestación.

En concreto, por medio de la negociación colectiva pueden mejorarse las medidas contempladas en la ley en este ámbito políticas de conciliación y también pueden establecerse mejoras a través de acuerdos entre la empresa y el trabajador o la trabajadora. Con todo, la mayoría de los convenios estudiados engloban las excedencias y reducciones de jornada u otros permisos de ausencia de manera genérica, limitándose muchos de ellos a reproducir la regulación legal, enunciando los motivos y la duración prevista legalmente, sin más particularidades. No se adoptan tampoco con carácter universal mejoras vinculadas a la adaptación del tiempo y forma de organización del trabajo a fin de flexibilizar la presencia del trabajador con necesidades de conciliación por cuidado de familiares en el centro de trabajo¹³⁰. Y las estadísticas reflejan un desigual reparto del trabajo de cuidados donde el porcentaje de mujeres que disfrutan de permisos de ausencia por cuidado de menores o de otros familiares es muy superior al de los hombres.

4.4.2. Adaptación o mejoras de los permisos de ausencia

Dentro de los permisos parentales y de conciliación y corresponsabilidad, existen derechos retribuidos por el empleador, como el permiso para el cuidado del lactante, el derecho a ausentarse del trabajo durante una hora en el caso de nacimiento prematuro de hijo, o las horas de ausencia por fuerza mayor familiar hasta el equivalente a cuatro días al año o con prestación de la Seguridad Social, como la suspensión por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento. Existen, además, otros derechos de ausencia a los que la normativa no reconoce, en principio, compensación económica, como la reducción de jornada y las excedencias por guarda legal o cuidado de familiar o el reciente permiso parental introducido por el RD-ley 5/2023. El papel de la negociación colectiva es, en todo caso, complementario a los mínimos de derecho necesario reconocidos por el legislador.

Algunas cláusulas exigen de forma general, para garantizar la igualdad de trato real en el ámbito correspondiente, adaptar los distintos puestos de trabajo, la organización en el trabajo, prácticas y condiciones laborales a las

¹³⁰ Un ejemplo de buena práctica se encuentra en el Plan de mentorización para la adaptación persona puesto incluido en el art. 65 VI Convenio colectivo de Supermercados del Grupo Eroski, con propuestas de plan de flexibilización horaria coordinado con plan del otro miembro de la pareja, de convenios con entidades que facilitan las tareas de conciliación (guarderías, residencias, empresas de cuidado de niños, de limpieza, etc.) ...

personas trabajadoras para facilitar su conciliación personal y laboral. Otras, vinculadas estrechamente a la salud laboral y a la normativa de prevención, exigen, por ejemplo, la adaptación del puesto de la trabajadora embarazada a su estado¹³¹. Y algunas más específicas, permiten a los padres o cuidadores, por razones específicas de conciliación o por motivos médicos, una reducción irregular de la jornada, de forma que pueda concentrar las horas de reducción en un día libre, o una adaptación del horario, o mayor flexibilidad en la entrada y salida, para facilitar la conciliación, o permiten modificaciones sustanciales en sus condiciones de trabajo o implantar programas de trabajo a distancia. En algún supuesto, se permite incrementar temporalmente el porcentaje de reducción previsto legalmente.

En primer lugar, los convenios pueden incluir mejoras de los permisos de conciliación previstos por la legislación por nacimiento y adopción, guarda legal o, en general, cuidado de personas dependientes, o que no pueden valerse por sí mismas. Ampliación o adaptación de los permisos de nacimiento o lactancia, permisos retribuidos o no retribuidos por cuidados –para reuniones escolares, acompañamiento al médico¹³² y enfermedades de hijos y personas dependientes o, más en general, para atender cualquier necesidad vinculada a la atención sanitaria, burocrática o legal del familiar¹³³–, excedencias¹³⁴, vacaciones sin sueldo, días sin sueldo¹³⁵ o por el tiempo necesario para atender situaciones que exijan su presencia, pudiendo establecerse mecanismos de recuperación del tiempo de licencia por acuerdo entre trabajador y empresa¹³⁶, son algunos ejemplos.

¹³¹ Art. 36 Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA y art. 27 Convenio colectivo de Fundació Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa" –con posibilidad, si el puesto lo permite, en los dos meses previos a la fecha prevista de parto, de herramientas informáticas facilitadas por empresa para poder realizar sus tareas desde su domicilio–.

¹³² Apartado 5.6 del Anexo II (II Plan de igualdad) Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU.

¹³³ Art. 85 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU) respecto de trabajadores que tengan a su cargo a un familiar dependiente o con discapacidad hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad.

¹³⁴ O licencia no retribuida de 3 meses a modo de excedencia voluntaria para atención de hijos menores de 12 años, o por el tiempo necesario para su cuidado mientras esté hospitalizado, en el apartado VIII del art. 35 Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA. En caso de asistencia a consultas médicas de hijo menor de 15 años, conforme al apartado XVII, si es de urgencia, será retribuida, y si es programada y no puede concertarse fuera del horario de trabajo, se concederá a cuenta de la jornada anual o se solicitará un cambio de turno.

¹³⁵ Hasta 10 días adicionales en el art. 11 II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España, sin que afecte a la cotización ni a la antigüedad y manteniendo los beneficios sociales, el derecho a vacaciones y las pagas extraordinarias; días adicionales en función de las circunstancias familiares y personales protegidas de acuerdo con el apartado 3.10 Plan de Igualdad del grupo de empresas AstraZeneca Farmacéutica Spain, S.A., Laboratorio Odín, S.A., Laboratorio Lailan, S.A., Laboratorio Beta, S.A. y Laboratorio TAU, S.A.; hasta 30 días continuados al año en el art. 35 Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

¹³⁶ Disposición adicional 7ª IV Convenio colectivo del grupo VIPS para descendientes menores de 15 años o personas dependientes a su cargo. También respecto de las licencias no retribuidas para acompañar a la pareja a clases de preparación al parto y exámenes prenatales.

También pueden ofrecer mejoras o facilidades a las reducciones de jornada¹³⁷, con extensión del derecho a las parejas de hecho¹³⁸, ampliación del porcentaje máximo de reducción¹³⁹, o fórmulas de trabajo compartido entre dos personas con jornada reducida, siempre que lo permita la organización del trabajo¹⁴⁰, o mejoras de las excedencias por guarda legal o cuidado de personas dependientes, para cubrir, entre otros, el caso de fallecimiento, enfermedad o accidente grave de la otra persona progenitora¹⁴¹, o excedencias para el cuidado de hijos de la pareja legalmente constituida¹⁴², o excedencias durante cortos periodos temporales –noventa días– en el caso de fallecimiento o enfermedad grave de cónyuge o pareja de hecho, quedando algún hijo menor de dieciocho años o enfermedad grave del hijo¹⁴³, o por hospitalización o necesidad de atención domiciliaria de un familiar de primer grado¹⁴⁴, o para la persona trabajadora en trámites de adopción¹⁴⁵. No se especifica, en la mayoría de los casos, si tiene que tratarse de un hijo común o persona a cargo del solicitante de la licencia. Nada impide que estas cláusulas puedan amparar supuestos en que el menor no sea hijo del supérstite, pero si no consta expresamente exigirá una interpretación que puede ser controvertida. Con todo, tras la reforma introducida por el RD-ley 5/2023, ya se ha incluido expresamente en los arts. 37.6 y 46.3 ET la protección del familiar consanguíneo de la pareja de hecho para la reducción de jornada y la excedencia por cuidado de familiar desvalido. Tampoco debería ser obstáculo para amparar al menor que se encuentre en un proceso de guarda o acogimiento no definitivo, aunque la falta de especificación podría jugar en contra de la concesión.

Algunas cláusulas prevén permisos específicos no retribuidos para ampliar el cuidado de menores en caso familias monoparentales y numerosas.

¹³⁷ Art. 7 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA., que incluye la posibilidad de reducción por motivos personales o por fallecimiento del cónyuge o pareja de hecho legalmente constituida, con hijos a cargo.

¹³⁸ Art. 39 Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.

¹³⁹ Hasta un 75% y posibilidad de disfrutar de hasta 12 horas de semana en teletrabajo en el caso de tener a cargo y cuidado directo a ambos progenitores, ampliables excepcionalmente, de acuerdo con el apartado 5.6 del Anexo II (II Plan de igualdad) Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU.

¹⁴⁰ Objetivo 5.1 Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

¹⁴¹ Objetivo 5.1 Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.), aunque el objetivo 5.3 afirma que las parejas de hecho que acrediten su inscripción en el registro oficial también pueden beneficiarse de las medidas del Plan.

¹⁴² Art. 14.6 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería; o arts. 10, 11 y 38.6 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA, que exige que el trabajador sea el tutor legal por decisión judicial y prevé un permiso no retribuido por un período no superior a tres meses a contar desde la fecha de fallecimiento.

¹⁴³ Art. 29.5 Convenio colectivo del Grupo de empresas Selecta (AB Servicios Selecta España, S.L.U., Acorn Spain 1, S.L. y Servecave, S.L.).

¹⁴⁴ Apartado X del art. 35 Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.

¹⁴⁵ 2 meses en el objetivo 5.1 Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

Por ejemplo, para el acompañamiento del menor por motivos escolares o por enfermedad. También se incorporan, si bien ocasionalmente, medidas en relación con el tiempo de trabajo y permisos, que, para la mejora de la conciliación, tratan de proteger situaciones parentales para personas separadas/divorciadas o en las que la guarda y custodia de los descendientes recaiga en uno de los progenitores¹⁴⁶. Asimismo, se amplía en algunos convenios la duración de la reserva del puesto de trabajo en excedencias por razones familiares en caso de familias monoparentales o numerosas¹⁴⁷.

Son frecuentes las cláusulas que se limitan a repetir el texto de la ley sobre los permisos por cuidado de familiares en relación a la reducción por “guarda legal”¹⁴⁸, “nacimientos prematuros” –o con posibilidad de extender la reducción de la jornada de trabajo¹⁴⁹– o la excedencia de hasta tres y dos años para atender, respectivamente, el cuidado de hijos o de un familiar que por razones de discapacidad no pueda valerse por sí mismo¹⁵⁰. En algunos convenios se extiende a tres años la duración de la excedencia, incluso a ocho¹⁵¹, o la edad del menor que da derecho a la reducción por guarda legal¹⁵². Alguna cláusula prevé el complemento de la prestación al 100% para los supuestos de licencias por cuidado de menores afectados por cáncer o enfermedades graves¹⁵³.

Al margen de que algunos convenios reconozcan expresamente un permiso equivalente al de matrimonio al formalizar la pareja en el registro civil correspondiente¹⁵⁴, o incluso en relación al acceso a otros permisos¹⁵⁵, no siempre se equipa-

¹⁴⁶ Disposiciones adicionales 7ª y 8ª del IV Convenio colectivo del grupo VIPS.

¹⁴⁷ Arts. 80.3 y 84 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU).

¹⁴⁸ Art. 83 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as; art. 45 Convenio colectivo estatal para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos; art. 14 Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO. o art. 28 Convenio colectivo de la empresa NCR España, S.L.

¹⁴⁹ Art. 30 IV Convenio colectivo del grupo de empresas VIPS (Sigla, S.A.; Sigla Ibérica, S.A.; Reyse, S.A.; Starbucks Coffee España, S.L; British Sandwich Factory, S.L; SDH Sigla, S.L; Grupo Vips Franchising, S.L.; Kaizen, S.L.), que aumenta hasta 3 horas el derecho a reducir su jornada de trabajo, con disminución proporcional del salario.

¹⁵⁰ Art. 55.3 Convenio colectivo de la empresa Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A.

¹⁵¹ De hasta ocho años por guarda legal en el art. 49 VI Convenio colectivo de Supermercados del Grupo Eroski con reserva automática de su puesto de trabajo hasta los 18 meses, sin límite en caso de enfermedad muy grave de hijos/as, padres o cónyuge ni para la duración de la excedencia ni de la reserva de su puesto de trabajo. La excedencia para atender al cuidado de un familiar dependiente, cuando se conviva con él y necesite dedicación exclusiva se extenderá hasta dos años, con reserva de su puesto de trabajo también de 18 meses.

¹⁵² El art. 35 Convenio colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA prevé la posibilidad de concertar jornadas reducidas para trabajadores con hijos de doce y trece años.

¹⁵³ Art. 64 Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

¹⁵⁴ Art. 24 Convenio colectivo del Grupo Santander o art. 66 Convenio colectivo de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial.

¹⁵⁵ Entre otros, art. 117 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL.; Anexo IV, Convenio colectivo de la empresa BSH Electrodomésticos España, S.A.; art. 34 XVI

ran en todos los convenios los permisos relativos al cónyuge o sus familiares con permisos relacionados con la pareja de hecho o sus familiares. Algunas cláusulas limitan los permisos expresamente al cónyuge o parientes por consanguinidad o afinidad¹⁵⁶. Con todo el RD-ley 5/2023 ha introducido expresamente esa equiparación o al menos el cuidado del cónyuge, por ejemplo en los arts. 34.8, 37.3 y 37.6 ET o 48.3. Además, cada vez son más los convenios que extienden las licencias que regulan a las parejas “que convivan en común” según la acreditación del registro oportuno –salvo, en ocasiones, la prevista por la celebración del matrimonio¹⁵⁷–, o que equiparan la pareja al cónyuge para priorizar la permanencia en el puesto en determinados casos en supuestos de traslado¹⁵⁸.

En principio, entre los permisos a los que da derecho la consideración de pareja de hecho se incluyen todo tipo de licencias, aunque a veces no resulta claro si se limitan a los permisos concretos que los incluyen expresamente¹⁵⁹. Algunos convenios explican claramente que se trata de una equiparación completa¹⁶⁰ o duplican las referencias en cada permiso en particular¹⁶¹ y, en ocasiones, se permite otro tipo de justificaciones, en defecto de registro¹⁶². Algunas cláusulas limitan expresamente, de forma proporcionada, el disfrute de la licencia por

Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal; art. 27.g) VIII Convenio colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípole, SA, que excluye, no obstante, la licencia por matrimonio; arts. 33 Convenio colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida; art. 64 VIII Convenio colectivo estatal del corcho; art. 44 Convenio colectivo estatal para el sector de mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos.

¹⁵⁶ Incluso permisos como el que contiene el art. 36 Convenio colectivo de Kiwokopet, SLU y Kivet, SLU, que reconoce un día de permiso por fallecimiento de un animal doméstico, pero propiedad del trabajador o del cónyuge.

¹⁵⁷ Art. 56 Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021.

¹⁵⁸ En caso de embarazo o sometimiento a determinados tratamientos médicos gratuitos prestados por la sanidad pública que pudiesen perderse, con motivo del traslado a otra provincia, afectando a la salud de la persona en el art. 20.9 Convenio colectivo de la empresa NCR España, S.L.

¹⁵⁹ Art. 24, para las licencias retribuidas, y disposición adicional séptima IV Convenio colectivo del grupo de empresas VIPS (Sigla, S.A.; Sigla Ibérica, S.A.; Reyse, S.A.; Starbucks Coffee España, S.L.; British Sandwich Factory, S.L.; SDH Sigla, S.L.; Grupo Vips Franchising, S.L.; Kaizen, S.L.); art. 39 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021; art. 145 Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL; art. 23 IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería.

¹⁶⁰ Para los permisos retribuidos art. 20 Convenio colectivo de la empresa Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A.; art. 75 Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as; art. 32 Convenio colectivo de la empresa Financiera El Corte Inglés, EFC, SA.; art. 16 Convenio colectivo de la empresa Delver Logistics; art. 14 Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO; art. 73 Convenio colectivo general del sector de la construcción; art. 49 Convenio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería (2019-2021).

¹⁶¹ Arts. 10 y 11 XXIII Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, SA, para permisos retribuidos y no retribuidos.

¹⁶² Art. 6 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, S.A.U., NED España Distribución Gas, S.A.U., NED GLP Suministro, S.A.U. y Nortegás Energía Grupo, S.L.U.).

matrimonio para los casos en los que la misma pareja de hecho se convierta en matrimonio y ya hubiese disfrutado del permiso por constitución de pareja de hecho¹⁶³, o entre el matrimonio civil y religioso de los mismos cónyuges¹⁶⁴.

4.4.3. *Mejoras vinculadas a flexibilidad temporal o espacial de la presencialidad en la empresa*

Finalmente, en relación con el cuidado de familiares, debe hacerse referencia a las mejoras previstas en los convenios, vinculadas a flexibilidad de la presencialidad en la empresa. Comprenden tanto medidas de organización del tiempo de trabajo, que permiten adaptar el horario de trabajo, turnos, vacaciones... para facilitar la conciliación, como medidas de flexibilidad espacial, para compaginar trabajo presencial con trabajo a distancia, o incluso otras medidas, como el cambio de centro de trabajo para acercar este al domicilio de la persona trabajadora.

Son numerosas las medidas que, en relación con la organización temporal del trabajo, se encuentran en la negociación colectiva y que ofrecen a la persona trabajadora alternativas al trabajo a tiempo parcial o a los permisos de ausencia, como excedencias o reducción de jornada, más lesivos a la carrera profesional de la persona trabajadora y, en general, de las mujeres.

Sin duda, la implantación de horario flexible de entrada y salida¹⁶⁵ es una de las medidas más recurrentes. Algunas cláusulas ofrecen incluso una distribución personalizada de jornada, con autonomía para su organización por el trabajador, o la posibilidad de adscribirse a un turno preferente, o a un turno adaptado al horario de guardería¹⁶⁶, incluso mejorando el derecho sin obligaciones laborales “en el caso de que la atención al menor dependa de una sola persona”¹⁶⁷, así como preferencia en la adjudicación de turnos de vacaciones¹⁶⁸.

¹⁶³ Art. 64 Convenio colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, S.A.U., NED España Distribución Gas, S.A.U., NED GLP Suministro, S.A.U. y Nortegás Energía Grupo, S.L.U.).

¹⁶⁴ Art. 39 Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021.

¹⁶⁵ Apartado 5.6 del Anexo II (II Plan de igualdad) Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU; art. 9 II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España; o apartado 3.9 del Plan de Igualdad del grupo de empresas AstraZeneca Farmacéutica Spain, S.A., Laboratorio Odín, S.A., Laboratorio Lailan, S.A., Laboratorio Beta, S.A. y Laboratorio TAU, S.A.

¹⁶⁶ Disposición adicional 8ª IV Convenio colectivo del grupo VIPS (Sigla, S.A.; Sigla Ibérica, S.A.; Reyse, S.A.; Starbucks Coffee España, S.L; British Sandwich Factory, S.L; SDH Sigla, S.L; Grupo Vips Franchising, S.L.; Kaizen, S.L.) en caso de hijos menores de tres años –cuatro en el caso de que la atención al menor dependa de una sola persona –.

¹⁶⁷ Por ejemplo, la disposición adicional octava IV Convenio colectivo del grupo de empresas VIPS (Sigla, S.A.; Sigla Ibérica, S.A.; Reyse, S.A.; Starbucks Coffee España, S.L; British Sandwich Factory, S.L; SDH Sigla, S.L; Grupo Vips Franchising, S.L.; Kaizen, S.L.), permite en ese caso a los trabajadores no prestar servicios en sábados, domingos y festivos.

¹⁶⁸ Disposición adicional 7ª IV Convenio colectivo del grupo VIPS para descendientes menores de 15 años o personas dependientes a su cargo; Plan de Igualdad de la empresa Hiper-

Algunas cláusulas prevén también la jornada continuada presencial, o la concentración de jornada intensiva¹⁶⁹, generalmente los viernes y en determinadas fechas, coincidentes con vacaciones escolares (Navidad, Semana Santa y/o verano¹⁷⁰), o no prestar servicios en fin de semana y festivos¹⁷¹, o la posibilidad de reducir el tiempo de comida y adelantar la hora de salida, o la posibilidad de concentrar más horas de trabajo en un determinado día o período para acumular horas de libre disposición – mediante la dotación de bolsas de horas¹⁷², un día más de descanso semanal¹⁷³, vacaciones flexibles o posibilidad de días libres en momentos puntuales.

Asimismo, alguna cláusula excluye de determinadas jornadas laborales irregulares a las personas trabajadoras en casos, como la guarda legal o cuidado directo de un familiar, la lactancia o parto prematuro o el nacimiento de hijo que deba permanecer hospitalizados tras el parto¹⁷⁴.

Otras medidas previstas en los convenios son los permisos, generalmente no retribuidos¹⁷⁵, para atender necesidades diversas de conciliación, como reuniones escolares, enfermedades o cualquier asunto relativo a la atención sanitaria, burocrática o legal del familiar de conciliación, en los términos ya analizados. También la organización de la formación y reuniones en horario laboral¹⁷⁶ o de forma telemática.

Dada la trascendencia de la formación para favorecer la promoción profesional y la propia empleabilidad de la persona trabajadora, es importante que los convenios faciliten la asistencia a las actividades formativas de todas las personas trabajadoras. Y, en especial, de aquellas que, por la discontinuidad de sus carreras profesionales y por la asunción de responsabilidades familiares y dobles jornadas, gozan de menor disponibilidad horaria o tienen mayor dificultad para acceder a la acción formativa arbitrada al efecto. Trabajadores, en gran número mujeres, que, precisamente, por su situación personal y familiar, padecen un superior riesgo de descalificación que puede

mercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

¹⁶⁹ Art. 48 Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria

¹⁷⁰ Julio y agosto en el art. 9 II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España.

¹⁷¹ Disposición adicional 8ª IV Convenio colectivo del grupo VIPS para descendientes menores de 15 años o personas dependientes a su cargo.

¹⁷² Objetivo 5.1 Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

¹⁷³ Los viernes en el apartado 2 del art. 9 II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España, en caso de adaptación por necesidad de conciliación familiar y laboral.

¹⁷⁴ Art. 19 Convenio colectivo de la empresa Compañía Auxiliar al Cargo Express, S.A.

¹⁷⁵ Apartado 5.6 del Anexo II (II Plan de igualdad) Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU.

¹⁷⁶ También para los grupos de mando y equipo directivo en el objetivo 5.2 Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

obstaculizar su promoción profesional. La formación debe, pues, programarse de forma que resulte compatible con la conciliación familiar, con posibilidad de formación online¹⁷⁷.

Finalmente, algunos convenios ofrecen flexibilidad a través del trabajo a distancia o teletrabajo¹⁷⁸, poniendo a disposición del trabajador las infraestructuras necesarias, o, al menos, con posibilidad de compaginar en determinados supuestos trabajo presencial con trabajo a distancia¹⁷⁹. Asimismo, el uso de medios tecnológicos se utiliza para potenciar reuniones de trabajo mediante videoconferencia, facilitar la flexibilidad en el modo de ejecutar la prestación de trabajo, evitar desplazamientos y viajes de trabajo¹⁸⁰, si bien la conciliación de responsabilidades exige garantizar el derecho de las personas trabajadoras a la desconexión digital¹⁸¹.

Algunos convenios prevén también medidas de flexibilidad espacial recurriendo a la movilidad geográfica¹⁸², traslado¹⁸³ o cambio de centro de trabajo para acercar este al domicilio de la persona trabajadora¹⁸⁴.

4.5. Buenas prácticas

1. Reducción de jornada por motivos personales, sin necesidad de que se den los supuestos regulados en la legislación vigente.

¹⁷⁷ Por ejemplo, garantizar que las formaciones obligatorias se convoquen dentro de la jornada laboral o, en su defecto, queden grabadas para que toda la plantilla tenga acceso a las mismas en otro momento posterior, conforme al apartado 3.12 del Plan de Igualdad del grupo de empresas AstraZeneca Farmacéutica Spain, S.A., Laboratorio Odín, S.A., Laboratorio Lailan, S.A., Laboratorio Beta, S.A. y Laboratorio TAU, S.A. Otros ejemplos en Objetivo 5.1 Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

¹⁷⁸ Art. 27 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa"; teletrabajo planificado –atendiendo a las necesidades del área y del equipo de trabajo– u ocasional –motivado por una necesidad puntual y salvadas las necesidades del negocio– en el apartado 5.6 del Anexo II (II Plan de igualdad) Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU.

¹⁷⁹ Por ejemplo, si tienen a su cargo hijos con discapacidad, según el art. 27 Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa".

¹⁸⁰ Objetivo 5.1 Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

¹⁸¹ En especial para los grupos de mando y equipo directivo en el objetivo 5.2 Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

¹⁸² Para atender situaciones parentales relacionadas con el régimen de visitas de hijos/as u otras situaciones para personas separadas/divorciadas o cuya guarda y custodia recaiga en uno de los dos progenitores, conforme a la disposición adicional 7ª IV Convenio colectivo del grupo VIPS.

¹⁸³ Objetivo 5.1 Plan de Igualdad de la empresa Hipermercados Carrefour (Centros Comerciales Carrefour, S.A., Carrefour Norte, S.L. y Carrefour Navarra, S.L.).

¹⁸⁴ Disposición adicional 8ª IV Convenio colectivo del grupo VIPS.

2. Información sobre escuelas infantiles y centros especializados en el cuidado de personas dependientes, reserva de plazas y, en su caso, apoyo económico para sufragar su coste.

3. Flexibilidad temporal en la ordenación del tiempo de trabajo para todos los trabajadores, no solo para quienes tienen obligaciones familiares, con posibilidad de personalización de los horarios en función de las necesidades personales y familiares (horarios de transportes, escuelas o centros de día...) y de las necesidades de la empresa, que puede requerir horas de asistencia obligatoria o trabajo a turnos.

4. Posibilidad de concentrar más horas de trabajo en determinados días o períodos, para crear un banco o bolsa de horas y acumular horas de libre disposición para cubrir necesidades personales y familiares, sin utilizar días de vacaciones u otros permisos (preparación de exámenes, festividad escolar, asistencia a acontecimientos...).

5. Estimular la sensibilización por el respeto a la jornada de trabajo, por ejemplo, mediante el cierre o el apagado de luces a las 18:00 horas.

6. Reuniones y actividad formativa en horario laboral, al menos en parte, o de forma telemática y asíncrona.

7. Flexibilidad espacial, con posibilidad de prestar servicios fuera del puesto de trabajo, mediante el trabajo a distancia o haciendo uso de las nuevas tecnologías, bien de forma continua y regular, o bien de forma discontinua, permitiendo desarrollar el 100% de la jornada en el domicilio durante un período determinado y el resto en el centro de trabajo.

8. Preferencia en la movilidad geográfica o cambio de centro de trabajo para los empleados con hijos menores o mayores dependientes a su cuidado, para aproximar su lugar de trabajo a su domicilio

4.6. Conclusiones

1. El tamaño de la empresa incide más que el sector de la actividad para establecer medidas de conciliación y corresponsabilidad, siendo los convenios de grandes empresas los que introducen con mayor frecuencia este tipo de medidas. A los motivos estrictamente económicos, en razón de sus mayores beneficios, se une la mayor capacidad en la negociación colectiva de la representación legal de las personas trabajadoras, y, en el caso de multinacionales, motivos culturales o de mayor tradición de las políticas de conciliación.

2. Las medidas de conciliación más utilizadas en la negociación colectiva, con independencia de su tamaño y del sector, son las de flexibilidad en la ordenación del tiempo de trabajo o en la forma de prestación. En concreto, el horario flexible de entrada y/o salida, o incluso la adaptación de forma

personalizada y con autonomía, con posibilidad de ausentarse de la empresa por cuidados (para reuniones escolares, acompañamiento médico o enfermedades de hijos) y el trabajo a distancia.

3. Los convenios de las grandes empresas incluyen también frecuentemente cláusulas con otras medidas de flexibilidad temporal, como la jornada intensiva los viernes o en determinadas fechas o en los meses de verano, así como los permisos no retribuidos, como excedencias, vacaciones sin sueldo o días sin sueldo, para facilitar la conciliación no solo familiar sino también personal.

4. Las grandes empresas incluyen, además, prestaciones familiares y beneficios sociales, como ayudas económicas por nacimiento o escolaridad. Por sectores, son la banca y los seguros los que mayoritariamente implantan beneficios sociales

5. Las mejoras relacionadas con las prestaciones familiares cubren situaciones como el matrimonio, la natalidad, la discapacidad de familiares y ayudas de estudios y similares.

Anexo

LISTADO COMPLETO DE CONVENIOS COLECTIVOS ANALIZADOS

CONVENIOS COLECTIVOS DE EMPRESA

1. Convenio colectivo de trabajo de la empresa Metalcolor, SA para 2020. BO. La Rioja 3 junio 2021.
2. Convenio Colectivo de la empresa LCN AUTOMOTIVE EQUIPMENT, S.A., para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2025. BO. Guadalajara 20 mayo 2021, núm. 97; rect. BO. Guadalajara 2 junio 2021.
3. Convenio Colectivo de la empresa Galvanizados Izurza, S.A. BO. Bizkaia 1 junio 2021.
4. III Convenio colectivo de Cimodin, SL. BOE 28 mayo 2021.
5. VI Convenio colectivo de Consum, Sociedad Cooperativa Valenciana. BOE 18 mayo 2021.
6. Convenio colectivo de trabajo de la empresa Maderas y Envases La Rioja,SL, para los años 2021 a 2022. BO. La Rioja 18 mayo 2021.
7. Resolución de 26 de abril de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Frit Ravich, SL. BOE 13 mayo 2021.
8. Resolución de 26 de abril de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VIII Convenio Colectivo de Unión de Detallistas Españoles, Sociedad Cooperativa, y Trípode, SA. BOE 13 mayo 2021.
9. Resolución de 19 de abril de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de Financiera El Corte Inglés, EFC, SA. BOE 06 mayo 2021.

10. Resolución de 15 de abril 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Fundación Bancaria Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona "La Caixa". BOE 6 mayo 2021.
11. Convenio Colectivo de la empresa Soldaberriz, S.L. BO. Bizkaia 29 abril 2021.
12. Convenio colectivo interprovincial de Damas, S.A. BO. Junta de Andalucía 23 abril 2021.
13. Convenio colectivo 2021-2022-2023-2024 para la empresa Cespa, SA limpieza viaria de Amurrio. BO. Territorio Histórico de Álava 14 abril 2021.
14. Resolución de 4 de marzo 2021, de la Delegación Territorial Trabajo Bizkaia, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de la empresa Gestamp Bizkaia, S.A. BO. Bizkaia 31 marzo 2021.
15. Resolución de 18 de febrero 2021, de la Dirección General de Diálogo Social y Bienestar Laboral, por la que se registra y publica el Acuerdo de convenio colectivo de la empresa Ingredientes Naturales Seleccionados, SLU. BO. Región de Murcia 17 marzo 2021.
16. Resolución de 25 de febrero de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el II Convenio colectivo de Bureau Veritas Inspección y Testing, SLU, Bureau Veritas Solutions, SA, e Instituto de la Calidad, SAU. BOE 10 marzo 2021.
17. Resolución de 19 de febrero 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de la Fundación Juan Crisóstomo de Arriaga-Orquesta Sinfónica de Bilbao. BO. Bizkaia 9 marzo 2021.
18. Resolución de 18 de febrero de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el V Convenio colectivo del Grupo Maxam. BOE 2 marzo 2021.
19. Resolución de 18 de febrero 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo. BOE 2 marzo 2021.
20. Resolución de 10 de febrero 2021, de la Dirección General de Diálogo Social y Bienestar Laboral, por la que se registra y publica el Acuerdo de convenio colectivo de la empresa Nutrafur, S.A.U. BO. Región de Murcia 27 febrero 2021.
21. Resolución de 4 de febrero 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del Grupo Cetelem. BOE 18 febrero 2021.

22. Resolución de 29 de enero de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Fundación Diagrama Intervención Psicosocial en su ámbito de actividad de reforma juvenil y protección de menores. BOE 9 febrero 2021.
23. Resolución de 29 de enero 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España. BOE 9 febrero 2021.
24. Resolución de 26 de enero 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el III Convenio colectivo para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España. BOE 5 febrero 2021.
25. Resolución de 26 de enero 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Nunnems Spain, SAU. BOE 5 febrero 2021.
26. Convenio colectivo de la empresa Railtek Ingeniería Industrial, S.L. BO. Gipuzkoa 21 enero 2021.
27. Resolución de 11 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Lyntia Networks, SAU., para los centros de trabajo de Madrid y A Coruña. BOE 23 noviembre 2020.
28. Resolución de 6 de octubre 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se ordena la inscripción en el Registro de Convenios y Acuerdos Colectivos de Trabajo de la Comunidad Autónoma de Extremadura y se dispone la publicación del texto del XXI Convenio Colectivo de Trabajo de la empresa Industrias y Promociones Alimenticias, SA (INPRALSA) XXI Convenio Colectivo de Trabajo de la empresa Industrias y Promociones Alimenticias, SA (INPRALSA). DO. Extremadura 26 octubre 2020.
29. Resolución de 5 de agosto de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Bridgestone Hispania Manufacturing, SL. BOE 14 agosto 2020.
30. Resolución de 28 de abril de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación del IV Convenio colectivo del Grupo VIPS. Y Resolución de 3 de agosto de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el IV Convenio colectivo del grupo VIPS. BOE 14 agosto 2020.
31. Resolución de 2 de julio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el IV Convenio Colectivo del grupo de empresas Distribuidora Internacional de Alimentación, SA y DIA Retail España, SAU. BOE 15 julio 2020.

32. Resolución de 1 de julio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de Compañía Auxiliar al Cargo Express, SA. BOE 11 julio 2020.
33. Resolución de 29 de junio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de BSH Electrodomésticos España, SA, (Servicio BSH al cliente, zona 2, Norte). BOE 10 julio 2020.
34. Resolución de 22 de junio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo del Grupo Nortegás (Nortegás Energía Distribución, SAU, NED España Distribución Gas, SAU, NED GLP Suministro, SAU, y Nortegás Energía Grupo, SLU). BOE 10 julio 2020.
35. Resolución de 19 de junio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se corrigen errores en la de 4 de junio de 2020, por la que se registra y publica el Acuerdo adaptado del Grupo Endesa. Y V Convenio colectivo marco del Grupo Endsa. BOE 17 junio 2020.
36. Acuerdos de prórroga y modificación del Convenio colectivo de Fujitsu Technology Solutions, SA (LEG 2015\8525). BOE 14 mayo 2020.
37. Resolución de 10 de marzo de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Globalia Handling, SAU. BOE 13 mayo 2020.
38. Resolución de 1 de marzo de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Dis-tricenter, SA. BOE 11 marzo 2020.
39. Resolución de 13 de febrero de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VII Convenio Colectivo de Diario ABC, SL. BOE 27 febrero 2020.
40. Resolución de 12 de febrero de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación del sistema de previsión social complementaria del I Convenio colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO. BOE 27 febrero 2020.
41. Resolución de 21 de enero de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo del Grupo Selecta (AB Servicios Selecta España, SLU, Acorn Spain 1, SL y Servecave, SL). BOE 30 enero 2020.
42. Resolución de 10 de enero de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de NCR España, SL. BOE 20 enero 2020.

43. Resolución de 23 de diciembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Hertz de España, SL. BOE 7 enero 2020.
44. Resolución de 23 de diciembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Transcat, SL. BOE 7 enero 2020.
45. Resolución de 10 de diciembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de Onet Iberia Soluciones, SA. BOE 20 diciembre 2019.
46. Resolución de 22 de noviembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del Grupo Santander. BOE 3 diciembre 2019.
47. Resolución de 22 de noviembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Safety-Kleen España, SA. BOE 3 diciembre 2019.
48. Resolución de 12 de noviembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de Delver Logistics, SLU. BOE 25 noviembre 2019.
49. Resolución de 12 de noviembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Disa Corporación Petrolífera, SA. BOE 21 noviembre 2019.
50. Resolución de 29 de octubre 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de la empresa IQVIA Information, S.A. (antes denominada, IMS Health, S.A.). BOE 7 noviembre 2019.
51. Resolución de 16 de octubre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de BSH Electrodomésticos España, SA, (servicio BSH al cliente, zona 1), para sus centros de trabajo en La Coruña, Orense, Oviedo y Vigo. BOE 25 octubre 2019.
52. Resolución de 7 de octubre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Lufthansa Cargo AG. BOE 18 octubre 2019.
53. Resolución de 7 de octubre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de Nokia Spain, SA. BOE 18 octubre 2019.
54. Resolución de 7 de octubre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Orange Espagne, SAU. BOE 18 octubre 2019.

55. Resolución de 13 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo marco de la Unión General de Trabajadores 2019-2020. BOE 2 octubre 2019.
56. Resolución de 13 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Finanzauto, SAU. BOE 1 octubre 2019.
57. Resolución de 13 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de Kiwokopet, SLU y Kivet, SLU. BOE 01 octubre 2019.
58. Resolución de 10 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de la Federación Estatal de Servicios de CC.OO. BOE 26 septiembre 2019.
59. Convenio colectivo del sector de hostelería y actividades turísticas, suscrito por La Viña, Noche Madrid, Amer, UGT y CC.OO. BO. Comunidad de Madrid 15 junio 2019.
60. Resolución do 15 de maio de 2018, da Secretaría Xeral de Emprego, pola que se dispón a inscrición no rexistro e a publicación no Diario Oficial de Galicia do convenio colectivo da empresa Autopistas del Atlántico, Concesionaria Española, S.A. para os anos 2017, 2018, 2019 e 2020. DOGA 26 junio 2018.
61. Resolución de 14 de febrero de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el VI Convenio Colectivo de Supermercados del Grupo Eroski. BOE 26 febrero 2018.
62. Resolución de 8 de enero de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el XVI Convenio colectivo de la ONCE y su personal. BOE 18 enero 2018.
63. Convenio Colectivo Asepoyo - mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social n.º 151. BOE 19 agosto 2013.

CONVENIOS COLECTIVOS DE SECTOR

Ámbito estatal

1. Resolución de 31 de mayo de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del sector de grandes almacenes. BOE 11 junio 2021.
2. Resolución de 31 de mayo de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo nacional para las empresas dedicadas a los servicios de campo, para actividades de reposición y servicios de marketing operacional. BOE 31 mayo 2021.
3. Resolución de 26 de abril de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva para los años 2020 y 2021. BOE 14 mayo 2021.
4. Resolución de 26 de marzo de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el X Convenio colectivo nacional para las industrias de pastas alimenticias. BOE 12 abril 2021.
5. Resolución de 17 de marzo de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el XXIV Convenio colectivo del sector de la banca. BOE 30 marzo 2021.
6. Resolución de 10 de marzo de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el III Convenio colectivo marco estatal del sector ocio educativo y animación sociocultural. BOE 22 marzo 2021.
7. Convenio colectivo para las granjas avícolas y otros animales. BOE 19 febrero 2021.
8. Resolución de 15 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VII Convenio colectivo estatal para los centros de enseñanza de peluquería y estética, de enseñanzas musicales y de artes aplicadas y oficios artísticos. BOE 28 diciembre 2020.
9. Resolución de 23 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro. BOE 3 diciembre 2020.
10. Resolución de 18 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021. BOE 26 noviembre 2020.

11. Resolución de 6 de octubre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación del XIII Convenio colectivo de ámbito estatal para los centros de educación universitaria e investigación. BOE 17 octubre 2020.
12. Resolución de 15 de septiembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo para las empresas y las personas trabajadoras de transporte sanitario de enfermos/as y accidentados/as. BOE 25 septiembre 2020.
13. Resolución de 3 de agosto de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de centros y servicios veterinarios. BOE 14 agosto 2020.
14. Resolución de 3 de agosto de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo nacional del ciclo de comercio del papel y artes gráficas 2019-2021. BOE 14 agosto 2020.
15. Resolución de 27 de julio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal para el comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos. BOE 10 agosto 2020.
16. Resolución de 8 de julio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de mantenimiento y conservación de instalaciones acuáticas. BOE 17 julio 2020.
17. Resolución de 29 de junio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el III Convenio colectivo laboral para el sector del transporte y trabajos aéreos con helicópteros, su mantenimiento y reparación. BOE 10 julio 2020.
18. Resolución de 19 de junio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo del Convenio colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco. BOE 3 julio 2020.
19. Resolución de 19 de junio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo para los Establecimientos Financieros de Crédito. BOE 03 julio 2020.
20. Resolución de 4 de junio de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo para el sector de harinas panificables y sémolas. BOE 17 junio 2020.

21. Resolución de 6 de marzo de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VIII Convenio colectivo estatal del corcho. BOE 14 mayo 2020.
22. Resolución de 2 de marzo de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica la revisión salarial del V Convenio colectivo para la acuicultura marina nacional. BOE 11 marzo 2020.
23. Resolución de 2 de marzo de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de estaciones de servicio. BOE 11 marzo 2020.
24. IV Convenio colectivo general del sector de servicios de asistencia en tierra en aeropuertos. BOE 5 marzo 2020.
25. Resolución de 13 de febrero de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VI Convenio colectivo de ámbito estatal para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales. BOE 27 febrero 2020.
26. Resolución de 13 de febrero de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el III Convenio colectivo de los registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles y su personal auxiliar. BOE 27 febrero 2020.
27. Resolución de 27 de diciembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria. BOE 13 enero 2020.
28. Resolución de 23 de diciembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de ámbito estatal para las empresas de mediación de seguros privados para el periodo 2019-2022. BOE 7 enero 2020.
29. Resolución de 11 de diciembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de la Sociedad General de Autores y Editores. BOE 20 diciembre 2019.
30. Resolución de 11 de diciembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el III Convenio colectivo estatal de la industria, la tecnología y los servicios del sector del metal (CEM). 19 diciembre 2019.
31. Resolución de 26 de noviembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VIII Convenio Colectivo estatal de Gestorías Administrativas. BOE 05 diciembre 2019.

32. Resolución de 26 de noviembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de la Liga Nacional de Fútbol Profesional. BOE 05 diciembre 2019.
33. Resolución de 7 de octubre de 2019 de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el XIX Convenio Colectivo del sector de Empresas de Ingeniería y Oficinas de Estudios Técnicos. BOE 18 octubre 2019.
34. Resolución de 30 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida. BOE 11 octubre 2019.
35. Resolución de 16 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua (2018-2022). BOE 3 octubre 2019.
36. Resolución de 13 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal para las industrias del curtido, correas y cueros industriales y curtición de pieles para peletería (2019-2021). BOE 2 octubre 2019.
37. Resolución de 27 de agosto de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VIII Convenio colectivo nacional de universidades privadas, centros universitarios privados y centros de formación de postgraduados. BOE 14 septiembre 2019.
38. Resolución de 8 de agosto de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de perfumería y afines. BOE 20 agosto 2019.
39. Resolución de 19 de agosto de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo estatal del sector de Prensa Diaria. BOE 27 julio 2019.
40. Resolución de 12 de julio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el XII Convenio colectivo de centros de asistencia y educación infantil. BOE 26 julio 2019.
41. Resolución de 4 de julio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo general de trabajo de la industria textil y de la confección. BOE 16 julio 2019.
42. Resolución de 27 de Junio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo para el sector de actividades forestales. BOE 11 julio 2019.

43. Resolución de 27 de junio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de pastas, papel y cartón. BOE 9 julio 2019.
44. Resolución de 27 de junio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad. BOE 4 julio 2019.
45. Resolución de 14 de junio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares 2019-2020. BOE 27 junio 2019.
46. Resolución de 5 de junio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías. BOE 19 junio 2019.
47. Resolución de 13 de junio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el III Convenio colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias. BOE 15 junio 2019.
48. IV Convenio colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado. BOE 17 mayo 2019.
49. Resolución de 15 de abril de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo nacional para las industrias de turrones y mazapanes. BOE 9 mayo 2019.
50. Resolución de 19 de marzo de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo estatal de Industrias Cárnicas. BOE 10 abril 2019.
51. Acuerdos de modificación y prórroga del V Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de Hostelería. BOE 29 marzo 2019.
52. Resolución de 19 de marzo de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de recuperación y reciclado de residuos y materias primas secundarias. BOE 29 marzo 2019.
53. Resolución de 20 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VI Convenio Colectivo General de Ferralla. BOE 14 marzo 2019.
54. Resolución de 22 de enero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VII Convenio Colectivo

- estatal del sector de Fabricantes de yesos, escayolas, cales y sus prefabricados. BOE 13 febrero 2019.
55. Convenio colectivo del sector industrias de alimentos compuestos para animales. BOE 4 febrero 2019.
 56. Resolución de 18 de diciembre de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VI Convenio colectivo estatal de empresas de trabajo temporal. BOE 28 diciembre 2018.
 57. Resolución de 31 de octubre de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el III Convenio colectivo estatal de reforma juvenil y protección de menores. BOE 23 noviembre 2018.
 58. Resolución de 31 de octubre de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el XXI Convenio Colectivo de ámbito estatal para las industrias extractivas, industrias del vidrio, industrias cerámicas y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales. BOE 23 noviembre 2018.
 59. Resolución de 31 de octubre de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo para la Fabricación de Conservas Vegetales. BOE 16 noviembre 2018.
 60. Resolución de 11 de septiembre de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo de Mayoristas e importadores de productos químicos industriales y de droguería, perfumería y anexos. BOE 21 septiembre 2018.
 61. Resolución de 11 de septiembre de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VII Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal (residencias privadas de personas mayores y del servicio de ayuda a domicilio). BOE 21 septiembre 2018.
 62. Resolución de 28 de agosto de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del sector de comercio de flores y plantas. BOE 06 septiembre 2018.
 63. Resolución de 26 de julio de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo general de la Industria Química. BOE 08 agosto 2018.
 64. Resolución de 6 de julio de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el IV Convenio colectivo de empresas de centros de jardinería. BOE 17 julio 2018.

65. Resolución de 29 de junio de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo para peluquerías, institutos de belleza y gimnasios. BOE 11 julio 2018.
66. Resolución de 1 de junio de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal para las industrias lácteas y sus derivados. BOE 12 junio 2018.
67. Resolución de 29 de mayo de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el IV Convenio Colectivo estatal de Instalaciones Deportivas y Gimnasios. BOE 11 junio 2018.
68. Resolución de 23 de marzo de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal del sector de desinfección, desinsectación y desratización. BOE 10 abril 2018.
69. Resolución de 22 de febrero de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el XVII Convenio colectivo estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública. BOE 6 marzo 2018.
70. Resolución de 22 de febrero de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo para el sector de contratas ferroviarias. BOE 06 marzo 2018.
71. Resolución de 25 de enero de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del sector de mataderos de aves y conejos. BOE 13 febrero 2018.
72. Resolución de 25 de enero de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo del sector de la Jardinería. BOE 09 febrero 2018.
73. Resolución de 19 de diciembre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo estatal para las Industrias de Granjas Avícolas y otros animales. BOE 01 enero 2018.
74. Convenio colectivo del sector de empresas organizadoras del juego del bingo. BOE 7 octubre 2017.
75. Resolución de 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo del sector de Grandes Almacenes.2017-2020. BOE 07 octubre 2017.
76. Resolución de 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el II Convenio Colectivo nacional de Servicios de Prevención Ajenos. BOE 07 octubre 2017.
77. Resolución de 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo general del sector de la construcción. BOE 26 septiembre 2017.

78. Convenio colectivo para la industria fotográfica (2017-2018-2019). BOE 22 agosto 2017.
79. Resolución de 26 de julio de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el II Convenio Colectivo estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías. BOE 12 agosto 2017.
80. Resolución de 29 de junio de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el II Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing). BOE 12 julio 2017.
81. Resolución de 14 de junio de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el VIII Convenio colectivo de enseñanza y formación no reglada. BOE 3 julio 2017.
82. Resolución de 18 de mayo de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo general de ámbito estatal para el sector de Entidades de Seguros, Reaseguros y Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social. BOE 01 junio 2017.
83. Resolución de 27 de abril de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el VIII Convenio colectivo nacional para el sector de auto-taxis. BOE 17 mayo 2017.
84. Resolución de 27 de abril de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el VI Convenio colectivo general de ámbito nacional para el sector de aparcamientos y garajes. BOE 17 mayo 2017.
85. Resolución de 11 de enero de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo del sector de conservas, semiconservas y salazones de pescado y marisco. BOE 25 enero 2017.
86. Resolución de 5 de diciembre de 2016, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del sector de elaboradores de productos cocinados para su venta a domicilio. BOE 20 diciembre 2016.
87. Resolución de 3 de noviembre de 2016, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo laboral de ámbito estatal para el sector de agencias de viajes (2016-2018) BOE 21 noviembre 2016.

88. Resolución de 3 de febrero de 2016, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo del sector de Empresas de Publicidad. BOE 10 febrero 2016.
89. Resolución de 23 de noviembre de 2015, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio Colectivo para la actividad de Fútbol Profesional. BOE 08 diciembre 2015.
90. Resolución de 30 de julio de 2013, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el VI Convenio Colectivo de empresas de Enseñanza Privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos. BOE 17 agosto 2014.
91. Resolución de 24 de septiembre de 2013, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el XXII Convenio colectivo nacional de autoescuelas. BOE 09 octubre 2013.
92. Resolución de 4 de julio de 2012, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el XIII Convenio colectivo de ámbito estatal para los Centros de Educación Universitaria e Investigación. BOE 21 julio 2012.
93. III Convenio colectivo del personal laboral local que presta servicios para las fuerzas de Estados Unidos en España. BOE 23 septiembre 2011.

Ámbito autonómico

1. Convenio Colectivo del Sector del Comercio de la madera y corcho de Navarra. BO. Navarra 8 junio 2021.
2. Convenio Colectivo del Sector Centros de Atención a Personas con Discapacidad de Gestión Privada Concertados con el Gobierno de Navarra. BO. Navarra 13 abril 2021.
3. Convenio Colectivo de las empresas Consignatarias de Buques y Contratistas de Carga y Descarga de la Comunicad Autónoma de Cantabria, para el periodo 2020-2022. BO. Cantabria 22 marzo 2021.
4. Acuerdo entre el Departamento de Interior y las organizaciones sindicales de la Policía de la Generalidad – Mossos d’Esquadra. DO. Generalitat de Catalunya 1 octubre 2020.
5. Resolución de 16 de junio de 2020, de la Secretaría General de Empleo, por la que se dispone la inscripción en el registro y la publicación del IV Convenio colectivo de instalaciones deportivas y gimnasios de la Comunidad Autónoma de Galicia. DOG 07 julio 2020.

6. Resolución do 16 de xaneiro de 2020, da Secretaría Xeral de Emprego, pola que se dispón a inscrición no rexistro e a publicación do Convenio Colectivo galego de Centros Especiais de Emprego. DOG 24 febrero 2020.
7. Convenio Colectivo del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid, suscrito por la Confederación Empresarial de Madrid-CEOE (CEIM) y CC OO y UGT por la representación sindical. BO. Comunidad de Madrid 26 octubre 2019.
8. Resolución de 6 de mayo de 2019, de la Secretaría General de Empleo, por la que se dispone la inscripción en el registro y la publicación del IV Convenio Colectivo de trabajo para las empresas y trabajadores/as de transporte de enfermos/as y accidentados/as en ambulancia en la Comunidad Autónoma de Galicia. DOG 10 junio 2019.
9. Convenio Colectivo de Comercio Textil de la Comunidad de Madrid. BO. Comunidad de Madrid 25 mayo 2019.
10. Resolución de 10 de febrero de 2021, de la Dirección General de Relaciones Laborales, por la que se dispone la inscripción en el registro y la publicación, en el Diario Oficial de Galicia, del acuerdo de la Comisión Paritaria del VI Convenio colectivo autonómico para el sector de pompas fúnebres. Y Resolución do 18 de marzo de 2019, da Secretaría Xeral de Emprego, pola que se dispón a inscrición no rexistro e a publicación do VI convenio autonómico de Pompas Fúnebres de Galicia. DOG 15 abril 2019.
11. Convenio colectivo de trabajo de cueros, repujados, marroquinería y similares de Cataluña. DO. Generalitat de Catalunya 4 abril 2019.
12. Dispone la inscripción y la publicación del segundo Convenio colectivo de trabajo de los hospitales de agudos, centros de atención primaria, centros sociosanitarios y centros de salud mental, concertados con el Servicio Catalán de la Salud. DO. Generalitat de Catalunya 5 marzo 2019.
13. Convenio Colectivo del sector del Comercio en General del Principado de Asturias. BO. del Principado de Asturias 11 febrero 2019.
14. Resolución do 13 de marzo de 2018, da Secretaría Xeral de Emprego, pola que se dispón a inscrición no rexistro e a publicación no Diario Oficial de Galicia do IV Convenio Colectivo de residencias privadas da terceira idade de Galicia. DOG 11 abril 2018.
15. Convenio colectivo del Sector Hospedaje de la Comunidad Autónoma de Madrid. BO. Comunidad de Madrid 28 abril 2018.

16. Convenio Colectivo para el Personal de Administración y Servicios Laboral de las Universidades Públicas Canarias. BO. Canarias 18 noviembre 2013.
17. Resolución de 18 de enero de 2010 de la Dirección General de Relaciones Laborales, por la que se dispone el registro, el depósito y la publicación en el DOG del Convenio Colectivo para la actividad de Ayuda a domicilio de Galicia. DOG 16 febrero 2010.
18. Convenio colectivo de trabajo para el sector de la industria de confección de ante, napa y doble faz para el periodo 2008-2010. DO. Generalitat de Catalunya 14 noviembre 2008.
19. Convenio Colectivo del sector del Transporte de Mercancías por Carretera de las Illes Balears. BO. Illes Balears 17 septiembre 2008.

Ámbito provincial

1. Convenio colectivo provincial de reparto a domicilio en el sector de comercio de alimentación de Bizkaia años 2021-2023. BO. Bizkaia 21 junio 2021.
2. Convenio Colectivo del Sector de las Industrias vinícolas, licoreras y alcoholeras de la Provincia de Córdoba. BO. Córdoba 17 junio 2021.
3. Convenio colectivo de sector de comercio de muebles de la provincia de Valencia. BO. Valencia 9 junio 2021.
4. Convenio colectivo de Transporte de Mercancías por Carretera de Valladolid y Provincia para los años 2020-2022. BO. Valladolid 8 junio 2021.
5. Convenio Colectivo de ámbito sectorial para las Industrias de la Madera y afines de la provincia de Jaén. BO. Jaén 21 mayo 2021.
6. Convenio Colectivo del Campo para la provincia de Valladolid 2019-2023. BO. Valladolid 20 mayo 2021.
7. Convenio colectivo del Servicio Municipal de Transportes Urbanos de Santander, periodo de vigencia 2021-2023. BO. Cantabria 7 mayo 2021.
8. Convenio colectivo de trabajo de ámbito provincial para la actividad de Oficinas y Despachos de la provincia de Segovia para los años 2021-2024. BO. Segovia 5 mayo 2021.
9. Convenio Colectivo de la Industria, la Tecnología y los servicios del Sector del Metal de la provincia de Huesca. BO. Huesca 28 abril 2021.

10. Convenio colectivo 2021 para el sector de la industria y comercio del vino de Álava. BO. Territorio Histórico de Alava 14 abril 2021.
11. Acordo da Comisión Negociadora polo que se aproba o texto do convenio colectivo do sector de CARPINTERÍA DE RIBERA DA PROVINCIA DE PONTEVEDRA, suscrito en representación da parte económica, por unha representación da Asociación Provincial de Empresarios da Madeira (ASEMA), e da parte social polas centrais sindicais CIG, CC.OO. e UGT, en data 12 de setembro do 2019. BO. Pontevedra 22 marzo 2021.
12. Convenio colectivo de trabajo del sector de Almacenistas de Alimentación. BO. Valencia 10 marzo 2021.
13. Convenio colectivo de trabajo del sector de las Industrias siderometalúrgicas, de la provincia de Tarragona, para los años 2020-2021. BO. Tarragona 25 febrero 2021.
14. Convenio Colectivo para el sector de la Construcción de la provincia de Pontevedra 2020-2021. BOPPO 21 septiembre 2020.
15. Convenio Colectivo de Mármoles y Piedras de la provincia de Pontevedra 2019. BOPPO 21 agosto 2020.
16. Convenio colectivo para el personal laboral del Ayuntamiento de Torreldones. BO. Comunidad de Madrid 8 agosto 2020.
17. Convenio Colectivo de Comercio en General (Excepto Alimentación) de la Provincia de Valladolid. BO. Valladolid 5 febrero 2020.
18. Convenio Colectivo de Edificación y Obras Públicas de la provincia de Lugo. BO. Lugo 14 noviembre 2019.
19. Convenio Colectivo de trabajo para la Actividad de Materiales y Prefabricados para la Construcción de la Provincia de Lugo. BO. Lugo 13 noviembre 2019.
20. Convenio Colectivo para el sector de Almacenistas de Madera de la provincia de Pontevedra 2018-2019. BOPPO 10 octubre 2019.
21. Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de la provincia de Pontevedra 2018-2022. BOPPO 28 agosto 2019.
22. Convenio Colectivo del Sector Centros de la Tercera Edad de Bizkaia. BO. Bizkaia 9 febrero 2018, núm. 29; rect. BO. Bizkaia 17 abril 2019.
23. Convenio Colectivo de Carpintería de Ribeira de la provincia de Pontevedra 2017-2019. BOPPO 21 marzo 2019.

24. Convenio Colectivo para el sector del Comercio del Metal de la provincia de Pontevedra 2015 -2019. BOPPO 17 diciembre 2018.
25. Convenio Colectivo de Carpintería, Ebanistería y Actividades afines de la provincia de Pontevedra 2017-2019. BOPPO 16 agosto 2018.
26. Convenio Colectivo para el sector de Comercio de Materiales para la Construcción y Saneamiento de la provincia de Pontevedra 2018-2019. BOPPO 16 junio 2018.
27. Convenio Colectivo provincial para el sector de Hospitalización e Internamiento de la provincia de Pontevedra 2014-2019. BOPPO 26 diciembre 2018.
28. Convenio Colectivo provincial para el sector de Hostelería de la provincia de Pontevedra 2016-2021. BOPPO 08 noviembre 2018.
29. Convenio colectivo de trabajo del sector de Tintorerías y Lavanderías de la provincia de Valencia. BO. Valencia 27 septiembre 2018.
30. Convenio Colectivo provincial de Industria, Servicios, Tecnologías del sector del metal de la provincia de Alicante. BO. Alicante 10 noviembre 2017, núm. 215; rect. BO. Alicante 14 febrero 2018.
31. Convenio Colectivo de Trabajo de ámbito provincial para la Industria Siderometalúrgica de Burgos, 2017-2019. BO. Burgos 21 agosto 2017.
32. Convenio colectivo del sector de las «agencias marítimas» de la provincia de Pontevedra (2013-2015). BO. Pontevedra 14 agosto 2013.
33. Convenio Colectivo de las industrias de la panadería de la provincia de Cáceres para los años 2013 y 2014, suscrito el 25 de abril de 2013. DO. Extremadura 14 agosto 2013.
34. Convenio Colectivo provincial de comercio menor de juguetes, artículos deportivos, comercio de bazares, artículos de regalo, adorno y reclamo; tiendas denominadas de “miniprecios” y similares de Pontevedra 2012-2014. BO. Pontevedra 1 julio 2013.

Los convenios colectivos son instrumentos esenciales para el desarrollo del segundo pilar del sistema de protección social, suplementario del umbral de protección del sistema público que el art. 41 CE obliga a mantener a los poderes públicos.

El presente estudio parte de las recomendaciones del Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo y pretende analizar el impacto de la negociación colectiva en el régimen de previsión social desde la perspectiva de la sostenibilidad y suficiencia del sistema de pensiones, con especial atención a los colectivos vulnerables. Por su carácter consensuado, su dinamismo y su capacidad de adaptación a un ámbito profesional determinado, la realidad de la negociación colectiva dista de ser lineal y muestra, también, claras divergencias con los objetivos de los Pactos de Toledo.

El informe pretende, mediante la articulación de buenas prácticas y orientaciones a la negociación colectiva, contribuir a un mejor entendimiento y diseño de los sistemas de protección social, cohesionando las vertientes públicas y privadas de corte colectivo que puedan impulsarse e implantarse a través de la autonomía colectiva.