

COMENTARIOS SOBRE LOS NUEVOS CRITERIOS

DE LA SEGURIDAD SOCIAL

A 24/02/2015

INTRODUCCIÓN

El 24 de febrero de 2015 tuvimos conocimiento de una serie de cambios en criterios de la Seguridad Social que afectan directamente a los temas de interés del Grupo Jubilación Anticipada 61 de Facebook.

Se trata de cuatro criterios que han dado lugar, casi desde el comienzo de los debates del Grupo, a interesantes contrastes de opiniones y documentos interpretativos diversos.

Por raro que pueda parecer, hemos de adelantar que por una vez, y ojalá sirva de precedente, la DGOSS y el INSS parecen haberse hecho eco de nuestras quejas y reclamaciones, aceptando, casi literalmente, la interpretación que en el grupo hacíamos en varias de ellas, y atendiendo en otros casos nuestras insistentes reclamaciones sobre el establecimiento de criterios claros.

Dado que las conclusiones son casi en su totalidad compartidas, en este escrito nos limitaremos, casi en su totalidad, a resumir sus consecuencias, pues al no haber discrepancias, huelga entrar en disquisiciones argumentales o jurídicas que justifiquen nuestra opinión.

Para quien quiera empaparse en las fuentes, al final de este documento se incluye la transcripción literal del documento interno y, como todos, secreto, que aquí comentamos. Quede aquí nuestro agradecimiento a quienes han hecho posible su divulgación en totalmente legal, en cumplimiento de la Ley de Transparencia vigente.

NOTA: El primero de los documentos citados es de fecha 10 de enero de 2014, habiéndose ampliado posteriormente su contenido el 4 de julio de 2014, como puede verse hace ya bastante tiempo, pues bien, ¿tan difícil habría sido publicarlo para que todos los que estuviesen afectados por el despido hubiesen sabido a qué acogerse?. Tenemos el caso de un miembro que por desconocimiento de él y de su empresa ahora puede verse visto en una denegación de la jubilación totalmente injusta por este motivo.

CRITERIO 1/2014

RJ 8/2014 (4 DE JULIO 2014).-

SOBRE LA JUSTIFICACIÓN DEL COBRO DE LA INDEMNIZACIÓN EN DESPIDOS POR CAUSAS OBJETIVA EN RELACIÓN A LA JUBILACIÓN ANTICIPADA

Sabido es, por este docto Grupo, que las posibilidades a la jubilación anticipada involuntaria previstas en la nueva legislación, restringieron las posibilidades de acceso al caso de despidos colectivo o individuales (objetivos) que se produjeran por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, así como otras causas más luctuosas que ahora no vienen al caso.

También es conocido que una de los requisitos especificados, para el caso de despidos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. era la justificación del cobro de la indemnización; textualmente la ley decía:

“En los supuestos contemplados en las letras a y b, para poder acceder a la jubilación anticipada derivada de cese en el trabajo por causa no imputable al trabajador, será necesario que éste 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 equivalente.”

Pues bien el criterio que aquí comentamos del 10 de enero de 2014 y su posterior ampliación de 4 de julio de 2014, aclaran y matizan lo previsto en la Ley. Resumidamente lo más destacable es lo siguiente:

- Expresamente se contempla la posibilidad, que se da con frecuencia de los pagos demorados (en diferido que diría la Sra. Cospedal)
- Si habiendo habido pago en diferido aún no se hubiese cobrado en parte o en su totalidad en el momento de solicitar la pensión, se admite como prueba de la legalidad del despido el que del acta administrativa del acto de conciliación conste expresamente que la extinción de la relación laboral ha sido por un despido colectivo u objetivo, debido a causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, y el acuerdo indemnizatorio ajustado a la legalidad laboral.

- No son válidas como prueba de haber cobrado títulos de deuda, tales como letras de cambio, pagarés, cheques, etc., pero sí lo son el ingreso en cuanta corriente o libreta del beneficiario de dichos documentos. Es decir hay que cobrar siempre la indemnización a través del banco. NUNCA en metálico ni por talón cobrado en ventanilla.
- Para que la *"demanda judicial en reclamación de dicha indemnización o de impugnación de la decisión extintiva"* prevista en la Ley, sirva realmente de prueba se habrá de esperar al resultado definitivo de la resolución judicial, aunque se admite que *"cabría la posibilidad de considerar causado el derecho a partir de cualquier solicitud presentada con anterioridad y después de haber formalizado la impugnación judicial."*
- También será válida la simple presentación de la demanda, en los casos en que el interesado hubiese percibido parte de la indemnización por parte del FOGASA.
- Si no se aporta ni acta de conciliación administrativa o judicial, ni sentencia firme, entonces, junto al documento probatorio del cobro se deberá adjuntar una **declaración formal del interesado** de aceptación de la causa de despido colectivo u objetivo, en la que, bajo su responsabilidad, manifieste que no ha impugnado la decisión extintiva ni tiene el propósito de ejercitar esa acción a título individual.

NOTA - En el siguiente enlace se puede ver un modelo de **declaración formal** aplicable a estos casos:

<http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/Modelo%20de%20Declaracion%20formal%20de%20despido%20involuntario.doc>

CRITERIO 1/2014

RJ 186/2014 (12 DE FEBRERO 2015).-

FECHA DEL HECHO CAUSANTE EN LAS JUBILACIONES ANTICIPADAS

Antigua legislación

En la antigua legislación, y en beneficio del interesado, se vino a admitir que en el caso de las jubilaciones anticipadas, se podría considerar como fecha del hecho causante no la fecha de la presentación, sino la del denominado *“cumplimiento de la edad pensionable”*.

Entendiéndose por *“edad pensionable”* aquella en la cual el interesado cumplía los requisitos necesarios para acceder a la jubilación anticipada.

Admitido este concepto, se admitía también la posibilidad de que la pensión se solicitase en el intervalo comprendido entre tres meses anteriores o posteriores a dicha fecha sería aplicable con efectos el susodicho día del *“cumplimiento de la edad pensionable”*.

Sabido es que en algunas provincias no recomiendan hacer la solicitud de la pensión de jubilación por anticipado, nosotros tampoco lo recomendamos, pero el criterio da un margen relativamente amplio a la solicitud de la pensión después de alcanzada la fecha de acceso a la pensión. Es decir ya no es necesario preocuparse por presentarla inmediatamente después de alcanzar la fecha de jubilación, pues hay un margen de tiempo de 90 días para presentarla.

Por supuesto que pasado dicho margen la fecha del hecho causante será la de presentación, por lo que si se ha pasado el margen sí que habría que acelerar la solicitud cuanto se pudiese.

Todo lo comentado es en referencia a la **antigua legislación**, y nada de lo dicho vale para la nueva, como seguidamente explicamos.

Nueva legislación

Pero en la nueva legislación, como el cómputo de los coeficientes es por trimestres, y apoyándose en sentencia del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 2014 (STS 5734/2014)¹, en el nuevo criterio que aquí comentamos acaba concluyendo que ese concepto de retroacción no es aplicable en las jubilaciones anticipadas a las que se acceda por la nueva Ley 27/2011.

NOTA: A nuestro juicio no hay motivo alguno que justifique el cambio de criterio por lo que pensamos que sería admisible y defendible la aplicación que se hacía en la antigua legislación, aunque somos conscientes de que la sentencia citada puede también ser usada como arma de doble punta.

RECOMENDACIÓN: Nos ratificamos en lo que siempre se ha aconsejado en el Grupo JA61, si no se desea tener conflictos, lo más prudente es solicitar la jubilación justo el día siguiente del cumplimiento de las condiciones de acceso.

¹ Nosotros (es decir yo) interpretamos que esta sentencia del Tribunal Supremo viene a decir que la retroactividad de los tres meses no es aplicable de forma continuada y permanente, es decir que dado que en las jubilaciones anticipadas la fecha teórica del hecho causante es legalmente, la de la solicitud de la prestación, si dicha solicitud no se produce en el plazo de los tres meses posteriores al derecho de acceso a la pensión, con posterioridad a dicho plazo ya no podrá aceptarse la retroacción.

CRITERIO 1/2014

RJ 5/2015 (24/02/2015).-

EDAD REAL Y EDAD LEGAL DE JUBILACIÓN

Este tema también ha sido uno de los temas estrellas del Grupo JA61, habiéndose debatido ampliamente en su seno e incluso desarrollado una herramienta **ex profeso** para facilitar su cálculo en los casos más habituales.

El criterio que aquí analizamos, que no hace, sino refrendar lo recogido en un oficio de la DGOSS dirigido al INSS en fecha 19 de febrero de 2015.

Pero indirectamente, también sirve para refrendar y dar validez a todo lo comentado por el grupo en el documento **Estimación de la edad de jubilación por la nueva Ley 27/2011**, como no podía ser de otra forma, pues todo lo contenido en dicho documento se ajustaba a la literalidad de la ley. Seguidamente adjuntamos el enlace a dicho documento:

<http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/Estimacion%20de%20la%20edad%20de%20jubilacion%20por%20la%20nueva%20Ley%2027-2011.pdf>

Quedando ratificada nuestra opinión sobre el tema, evidentemente también deben darse por válido los fundamentos en los que se basa la herramienta de cálculo desarrollada, nótese que decimos sus fundamentos, no la exactitud de los resultados, pues en informática es casi imposible garantizar que no existe algún error oculto en la programación o formulación efectuada.

Dicha herramienta, plasmada en una hoja de cálculo, puede ser descargada desde la dirección:

<http://www.jubilacionanticipada61.org/archivos/Cotizaciones%20a%20la%20sombra.xls>

CRITERIO 1/2014

RJ 182/2014 (24/02/2015).-

PARTE I: TRABAJOS IRRELEVANTES

Este criterio trata según su título de lo que en el grupo hemos dado en conocer como **"trabajos irrelevantes"**, por adopción de la mención que a ellos se hizo, por parte de la DGOSS, en el famoso 22/2000 RJ 97/2014 de 09/09/2014.

Este criterio viene a dar respuesta, al menos parcial, a una de las reivindicaciones colectivas del grupo, que fue la que varios miembros plasmaron en un escrito dirigido a la DGOSS exigiendo que definieran y publicaran qué se debía interpretar como **"trabajo irrelevante"**.

Y decimos parcial, pues cierto es que lo define y aclara, aunque no menos cierto es que de publicidad la mínima, por no decir nula, ni la mayoría de los propios informadores de los CAISS a estas alturas parecen estar informados. Como siempre el ocultismo sigue imperando. En fin, vayamos a lo que importa.

Y lo que importa es realmente importante, pues este criterio no solo acepta la hipótesis que recientemente defendíamos de que los **"trabajos irrelevantes"** también deben aplicarse a la nueva legislación, sino que además en la nueva interpretación también asume otra de nuestras teorías que no es otra de que el concepto de irrelevancia debe ser independiente de aspectos colaterales, como es el si suspende o no suspende una prestación o subsidio de desempleo.

El nuevo criterio textualmente en las dos primeras de sus conclusiones dice:

- ***"El cese en el trabajo por cuenta ajena por alguna de las causas previstas en la letra d) del artículo 161bis.2.A), LGSS, permitirá acceder a la pensión de jubilación regulada en el citado artículo aun cuando, después del mismo, se vuelva a trabajar, por cuenta ajena o propia, siempre que el periodo mínimo de cotización efectiva de 33 años se acredite sin tener en cuenta las cotizaciones correspondientes a estos trabajos posteriores.***
- ***Esa carencia especial de 33 años habrá de cubrirse con las cotizaciones efectuadas hasta la extinción del contrato de trabajo por causa ajena a la voluntad del trabajador (y las asimiladas por servicio militar obligatorio o***

prestación social sustitutoria), y también con las efectuadas después, en razón de la prestación por desempleo derivada de aquella extinción, o del subsidio asistencial para mayores de 55 años (disposición adicional vigésima octava LGSS), o del convenio especial suscrito a continuación de dicho cese o de la finalización de la prestación por desempleo.”

Creemos que no necesita explicación, pero para los que aún duden, nosotros interpretamos que cualquier trabajo posterior al despido, sea cual sea su naturaleza y duración debe ser considerado como **“trabajo irrelevante”**, siempre que sus cotizaciones no tengan que ser tenidas en cuenta para alcanzar los 33 años de cotización.

Esto, evidentemente, también sería aplicable a la antigua legislación con la única salvedad de que los años de cotización serían 30 en lugar de los 33 citados en el criterio. Y ello, **curiosamente**, porque parecen admitir que en la nueva ley se aplica el mismo criterio que ya existía en la antigua, pues justifican el nuevo criterio por lo contenido en el punto 3º del criterio 5/2009 que se aplicaba en la antigua legislación, en consecuencia lo lógico es suponer que la ampliación que ahora se hace en el nuevo criterio, mucho más detallada y explícita que la existente en el anterior, son aplicables a ambas legislaciones.

Y decíamos anteriormente, **curiosamente**, porque de la lectura del punto 3º del criterio 5/2009, más bien parecían deducirse consecuencias todas ellas negativas en contra de los que vienen aclarando, habiendo dado lugar, en la práctica, a la gran arbitrariedad y desconcierto existente al respecto entre los propios funcionarios, con que el resultado final de que cada una de las diferentes Direcciones Provinciales, e incluso cada informante, lo interpretaba y aplicaba como le venía en gana.

CONCLUSIONES:

- A los efectos de poder acceder a la jubilación involuntaria, tanto en la antigua como en la nueva legislación, el nuevo criterio hace que **no sea necesario** que se suspenda un subsidio o prestación de desempleo para que un trabajo pueda ser considerado como irrelevante.
- Se ratifica en que las cotizaciones por dichos trabajos no pueden computarse a la hora de cumplir el requisito de los 30/33 años de cotizaciones exigidos (**a**

nuestro entender, llegado el caso, **también lo contrario sería perfectamente defendible en los tribunales**).

- Aunque no hace mención expresa de la posible extensión de este criterio a la aplicación de la DF 12ª.2 de la Ley 27/2011, a nuestro entender no cabe otra posibilidad, por lo que este nuevo criterio debe entenderse que en este sentido, y en lo referente a los **trabajos irrelevantes**", sustituye a lo previsto en el criterio 22/2000 RJ 97/2014 de 9 de septiembre de 2014

CRITERIO 1/2014

RJ 182/2014 (24/02/2015).-

PARTE II: SOBRE LOS SEIS MESES DE ESPERA SUPLEMENTARIOS

Aprovechando que el Pisuerga pasa por Valladolid, el nuevo criterio aún va más allá, y también ratifica y se hace eco (o al menos eso nos gusta creer), de otra de las reivindicaciones insistentes del Grupo JA61.

Y no es otra que la referente al lamentable criterio, mantenido obstinadamente durante años, contra viento y marea, (digo contra razón y tribunales), por parte de la DGOSS, y aplicado implacablemente por parte del INSS, relativo a la absurda pretensión de decir que la Ley exigía que los seis meses de inscripción como demandante de empleo habían de computarse a partir de haberse alcanzado los 30/33 años requeridos para la jubilación anticipada involuntaria

No sabemos si en este caso si el papel de Pisuerga le corresponde al mencionado criterio 5/2009, al que antes nos referíamos, y el papel de Valladolid a su incongruente redacción en este aspecto, o viceversa, pero poco importa. Pues lo realmente importante es que YA NO SE APLICA ESTE ABSURDO CRITERIO

Textualmente el nuevo criterio dice:

“La demanda de empleo durante los seis meses inmediatamente anteriores a la solicitud, no tiene que ser necesariamente posterior al cumplimiento de los 33 años de cotización efectiva”.

Y para que no haya dudas de su aplicación a la antigua legislación añade:

“NOTA: Se procede a modificar el punto 3º del criterio 5/2009, en el sentido apuntado en el último del presente informe, a efectos de la aplicación de la legalidad anterior a la LAAMSS”.

COLOFÓN

Sin nada más que decir concluyo aquí este extenso resumen, esperando sea de utilidad a quienes puedan verlo y entenderlo.