

SUBDIRECCIÓN GENERAL DE ORDENACIÓN Y ASISTENCIA JURÍDICA

Criterio de gestión: 17/2019

Fecha: 12 de agosto de 2019

Materia: Porcentaje aplicable a la base reguladora de la pensión de jubilación cuando el beneficiario ha desempeñado trabajos a tiempo parcial.

ASUNTO:

Cálculo del porcentaje aplicable a la base reguladora de la pensión de jubilación cuando el beneficiario ha desempeñado trabajos a tiempo parcial en aplicación de la sentencia del Tribunal Constitucional 91/2019, de 3 de julio de 2019, publicada en el BOE de 12 de agosto de 2019.

CRITERIO DE GESTIÓN:

El Pleno del Tribunal Constitucional, en la citada sentencia de 3 de julio de 2019, recaída en la cuestión interna de inconstitucionalidad núm. 688-2019, ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad del inciso “*de jubilación y*” del párrafo primero de la regla tercera, letra c), de la disposición adicional séptima, apartado 1, del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en la redacción dada al precepto por el art. 5.2 del Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social. Actualmente dicho párrafo se contiene en el apartado 3 del artículo 248.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre (TRLGSS).

Hasta que no se lleve a cabo la modificación del TRLGSS que adapte el texto de la norma a lo establecido por la sentencia del Tribunal Constitucional (TC), es necesario adoptar un criterio interpretativo provisional que permita a esta entidad gestora aplicar la mencionada sentencia para determinar la cuantía de las pensiones de jubilación cuando los interesados han desempeñado trabajos a tiempo parcial.

Con el objeto de evitar posibles reparos de las intervenciones delegadas en las direcciones provinciales de este Instituto cuya interpretación difiera de lo expuesto en el presente informe, así como para garantizar la homogeneidad en la gestión de las entidades gestoras de la Seguridad Social, se solicitó informe a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social (DGOSS) con el objeto de que confirme los criterios de actuación que se exponen a continuación, o establezca aquellos otros que deben ser aplicados.

Confirmados por la DGOSS los criterios de actuación propuestos se establecen las siguientes pautas de actuación:

1. El fundamento jurídico 11 de la referida sentencia señala: *“(...) para reparar la lesión arriba constatada del inciso segundo del art. 14 CE sin exceder del objeto de nuestro enjuiciamiento (...) debemos declarar la inconstitucionalidad únicamente de la remisión que el párrafo primero de la letra c) de la regla tercera ("Bases reguladoras") realiza, en relación con la determinación de la cuantía de las pensiones de jubilación, al párrafo segundo de la letra a) de la regla segunda ("Periodos de cotización") de la misma disposición adicional séptima. Para ello basta declarar la inconstitucionalidad y nulidad del inciso "de jubilación y" que se contiene en el mencionado párrafo primero de la regla tercera (...).*

Por tanto, la sentencia del TC afecta únicamente a la determinación del porcentaje aplicable a la base reguladora para el cálculo de la cuantía de la pensión de jubilación.

Cabe precisar que la sentencia del TC no afecta al cálculo de la base reguladora de la pensión de incapacidad permanente derivada de enfermedad común previsto en la letra b), del artículo 197.1 del TRLGSS, en relación con lo previsto en el apartado 3 del artículo 248.1 del mismo texto legal, sin perjuicio de que en dicho cálculo se integre el del porcentaje de la pensión de jubilación.

2. La aplicación de la sentencia del TC conlleva que en aquellos supuestos en los que el trabajador haya desempeñado trabajos a tiempo parcial, para la determinación del porcentaje aplicable a la base reguladora de la pensión de jubilación se tomen en consideración los periodos en los que dicho trabajador hubiera permanecido en alta con un contrato a tiempo parcial, cualquiera que sea la duración de la jornada.

La sentencia establece que “(...) en la determinación de la cuantía de las pensiones de jubilación no se aplique el coeficiente de parcialidad previsto en el segundo párrafo de la letra a) de la regla segunda de la disposición adicional séptima, apartado 1, LGSS 1994 y que, en consecuencia, una vez acreditado el periodo de cotización mínimo previsto en la mencionada regla segunda, se aplique la correspondiente base reguladora con su correspondiente escala general, sin reducir el periodo de alta con contrato a tiempo parcial mediante el coeficiente de parcialidad.”

3. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 38. Uno de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del TC, *“Las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.”*

En consecuencia, la sentencia del TC a la que se hace referencia surte efectos a partir del 12 de agosto de 2019, fecha de su publicación en el BOE y, desde ese momento, la nueva forma de cálculo de la cuantía de la pensión de jubilación -en lo que al porcentaje aplicable a la base reguladora se refiere-, se ha de tener en cuenta en la determinación de la cuantía de las pensiones de jubilación de beneficiarios que hubiesen trabajado a tiempo parcial.

En cuanto al alcance de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad, la sentencia del TC señala expresamente que no sólo habrá de preservarse la cosa juzgada sino que, en virtud del principio constitucional de seguridad jurídica, el pronunciamiento tampoco se extenderá a las situaciones administrativas firmes.

4. Una vez publicada en el BOE la referida sentencia del TC el 12 de agosto de 2019 y en función de la situación concurrente en la fecha de la publicación, se actuará como a continuación se indica:

4.1. Expedientes de pensión de jubilación y reclamaciones previas que a 12 de agosto de 2019 se encontraran pendientes de resolución.

Dichos expedientes y reclamaciones previas se resolverán aplicando la sentencia del TC.

4.2. Resoluciones de reconocimiento de pensión de jubilación que a 12 de agosto de 2019 no fuesen firmes.

Este epígrafe se refiere al supuesto en el que, habiendo sido desestimada -expresa o tácitamente- la reclamación previa formulada contra la resolución administrativa, a la fecha de publicación de la sentencia no hubiere transcurrido el plazo para formular demanda judicial ni la misma haya sido interpuesta.

En estos casos, a la fecha de publicación de la sentencia la situación administrativa es definitiva en vía administrativa, pero no es aún firme, por lo que se revisará de oficio o se resolverá, según se trate de desestimación expresa o tácita- aplicando la sentencia del TC, con fecha de hecho causante y efectos económicos que hubieran correspondido inicialmente.

Esta información ha sido elaborada teniendo en cuenta la legislación vigente en la fecha que figura en el encabezamiento y se presta en virtud del derecho previsto en el artículo 53, letra f), de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, advirtiendo que dicha información no produce más efectos que los puramente ilustrativos y de orientación.