

**DESPIDO DEL TRABAJADOR POR JUBILACIÓN
FORZOSA AL AMPARO DEL CONVENIO
COLECTIVO Y POLÍTICAS DE EMPLEO
Y PENSIONES: UN EQUILIBRIO DIFÍCIL
EN LAS REFORMAS SOCIALES**

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Granada

E-mail: jmonereo@ugr.es

BELÉN DEL MAR LÓPEZ INSUA

Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Granada

E-mail: blinsua@ugr.es

RESUMEN: La jubilación forzosa ha sido uno de los caballos de batalla del legislador, quien constantemente ha ido modificándola para favorecer el recambio generacional. En ciertas ocasiones se ha empleado esta figura como un elemento regulador de las políticas de empleo, justificando así la imposibilidad de que el trabajador pueda retirarse voluntariamente. Al conflicto entre derechos hay que sumar la interpretación y aplicación, unas veces más abierta y otras menos flexible, que ha hecho tanto la doctrina, como la jurisprudencia. La reforma de 2021 ha incidido, nuevamente, sobre la disposición adicional décima del Estatuto de los Trabajadores al prohibir las jubilaciones forzosas en convenios colectivos de trabajadores menores de 68 años de edad. No obstante, la ley ha previsto una serie de excepciones o de medidas de acción positiva que han suscitado nuevas dudas en este campo. El equilibrio entre los intereses en juego es complejo y el nuevo modelo ha introducido algunos elementos positivos en términos de conjunto.

Palabras clave: convenios colectivos, políticas de empleo, igualdad, edad de jubilación y vida laboral, prolongación de la vida activa, sostenibilidad de las pensiones públicas.

ABSTRACT: *Forced retirement has been one of the legislator's battle horses, who has constantly modified it to favor generational change. In some cases this figure has been used as a regulatory element of employment policies,*

thus justifying the impossibility of the worker to withdraw voluntarily. The conflict between rights must be compounded by the interpretation and application, sometimes more open and sometimes less flexible, of doctrine and jurisprudence. The 2021 reform has once again affected the tenth additional provision of the Workers' Statute by prohibiting forced retirement under collective agreements for workers under 68 years of age. However, the law has provided for a number of exceptions or positive action measures which have raised new doubts in this area.

Keywords: *collective agreements, employment policies, equality, retirement age and working life.*

SUMARIO: I. LA EDAD DE JUBILACIÓN EN EL DEBATE EUROPEO: ENTRE LA PROMOCIÓN DEL ENVEJECIMIENTO ACTIVO Y LA SALIDA PREMATURA DEL MERCADO DE TRABAJO. 1.1. Discriminación por razón de la edad y medidas de política de empleo. 1.2. Las políticas europeas sobre envejecimiento activo para el mantenimiento de la sostenibilidad de las pensiones. **II. LA JUBILACIÓN FORZOSA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL: UN ANTES Y UN DESPUÉS.** 2.1. Recorrido histórico de un “relato” inconcluso: los continuos vaivenes de la jubilación forzosa. 2.2. La progresiva desnaturalización de los equilibrios establecidos en la jubilación forzosa. **III. BIBLIOGRAFÍA.**

“Nuestro lenguaje se sirve de la expresión en doble sentido, en el bueno (*in bonam partem*) y en el malo (*in malam partem*). En aquél: por una acción que la ley permite; en éste, por una acción que prohíbe”

IHERING, R. V¹

I. LA EDAD DE JUBILACIÓN EN EL DEBATE EUROPEO: ENTRE LA PROMOCIÓN DEL ENVEJECIMIENTO ACTIVO Y LA SALIDA PREMATURA DEL MERCADO DE TRABAJO

El incremento de la esperanza de vida y de los gastos a cargo del sistema de Seguridad Social, motivada entre otras razones por el aumento en el número de altas en la pensión de jubilación, ha suscitado la necesidad de operar cambios en el sistema de políticas de empleo comunitarias. En un principio, la idea fuerza caminaba acorde con el derecho a asegurar pensiones dignas para todos los ciudadanos europeos, pero poco a poco la situación ha ido cambiando. Espoleada por las distintas situaciones de crisis económica, que de lleno han afectado a las frágiles estructuras que sostienen a los mercados europeos, se han adoptado en el marco de la política europea una serie de medidas que buscan reducir la presión que las pensiones ejercen sobre un sistema público, cada vez, más sobrecargado. De ahí que no sea tan extraño el uso de los procesos de reestructuración empresarial con la intención de expulsar del mercado activo a los trabajadores mayores. Ciertamente, la figura de la jubilación forzosa se ha convertido en la gran estrella del modelo regulador en

1. IHERING, R.V: *El fin en el derecho*, Estudio Preliminar “*El pensamiento jurídico de Ihering y la dimensión funcional del Derecho*” (pp. VII-LVII), a cargo de J.L. Monereo Pérez, Comares, Granada, 2ª ed., 2011, p. 175.

tiempos de crisis empresarial, lo que –sin duda- hace tambalear las bases o cimientos mismos del sistema de Seguridad Social. Y es que esta figura expulsiva de la mano de obra madura ha pasado de operar de manera puntual a convertirse en un hecho permanente, por lo que al término ello ha ocasionado una crisis del empleo y una instrumentalización del sistema de protección social en el marco de una sociedad de riesgo². La estandarización y cronologización estricta de los ciclos vitales opera de manera normalizada, en lugar de excepcional, ante los ojos impasibles del legislador y en contra de las garantías europeas de consecución para una viabilidad y mantenimiento del sistema de pensiones³.

Cabe afirmar que el desajuste actuarial deriva en gran medida de la progresiva disminución del periodo de actividad laboral que se viene produciendo, por una parte, porque los jóvenes han retrasado su acceso al mercado de trabajo (en relación con la edad a la que habitualmente se incorporaban en pasadas generaciones) y, por otra, porque la tasa de participación en el mercado laboral de las personas mayores de 50 años ha ido descendiendo⁴, entre otras razones, debido al uso a veces inadecuado de las distintas fórmulas de jubilación flexible, anticipada y parcial. Por lo que, para el legislador español, no resulta pues tan descabellada la idea de flexibilizar la jubilación forzosa, al tiempo que se endurecen los requisitos de acceso para una pensión digna de jubilación (desnaturalizando o descausalizando de esta figura)⁵ y se alarga la edad ordinaria de jubilación⁶.

El dilema entre la promoción del envejecimiento activo o la estabilidad presupuestaria del sistema de Seguridad Social se ha situado, hoy día, en el punto de mira doctrinal. Evidentemente, ello ha originado una fuerte tensión dialéctica que se eleva tanto a nivel nacional como europeo. De ahí, que unas de las cuestiones que más se hayan debatido en la nación española sea la revisión del Pacto de Toledo. A este respecto, la revisión del Pacto de Toledo operada a finales del año 2020⁷ recuerda que el objetivo es: “... combatir la discriminación por edad en nuestro mercado de trabajo, restringiendo al máximo el abandono prematuro de la vida laboral y la protección ante los despidos colectivos, como orientación de futuro en las políticas de igualdad, de acuerdo con las iniciativas de la Unión Europea. Para ello resulta clave que una de las prioridades de las políticas activas de empleo sea la recolocación de las personas de más edad y su mantenimiento en activo”. Tras esta tercera revisión se pretende reforzar así un nuevo derecho, esto es, el relativo a la protección frente a la expulsión prematura de los trabajadores mayores.

Con el objetivo en mente de que en un futuro el sistema de Seguridad Social pueda seguir haciendo frente a la protección de las personas que se encuentran en situación de

2. MONEREO PÉREZ, J.L., “EREs, prolongación de la vida activa y edad de jubilación”, en *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº Extra 1, 2010, p. 159.
3. MONEREO PÉREZ, J.L., “EREs, prolongación de la vida activa y edad de jubilación”...op.cit., pp. 160-163. En esta misma dirección véase MORENO ROMERO, F: *Trabajadores de mayor edad en la política institucional de la Unión Europea*, Granada, Comares, 2016, pp.165-173.
4. MONEREO PÉREZ, J.L., “La política de pensiones tras el Acuerdo Social y económico de 2011: la fase actual de la construcción de un “nuevo” sistema de pensiones” en *La edad de jubilación*, VV. AA, MONEREO PÉREZ, J.L y MALDONADO MOLINA, J.A (dirs y coords), Granada, Comares, 2011, p. 5.
5. LÓPEZ INSUA, B.M., “La jubilación parcial”, en VV.AA., MONEREO PÉREZ, J.L Y LÓPEZ CUMBRE, L (Dirs), MALDONADO MOLINA, J.A Y FERNÁNDEZ RAMÍREZ, M (Coord), *La pensión de jubilación. Estudio analítico y crítico tras los últimos procesos de reforma*, Granada, Comares, 2015, p. 171.
6. LÓPEZ INSUA, B.M., “El despido colectivo y los trabajadores de edad avanzada”, en VV.AA. MONEREO PÉREZ, J.L. Y MALDONADO MOLINA, J.A (Dirs), *Envejecimiento activo y vida laboral*, Granada, Comares, 2019, pp. 409-437.
7. Publicado en el Boletín Oficial nº175 de las Cortes Generales a fecha de 10 de noviembre de 2020.

necesidad, otorgando así una cobertura protectora amplia y eficaz, se han adoptado ya algunas medidas de urgencia que “supuestamente” tratan de compensar estos dos factores –envejecimiento demográfico y búsqueda de equilibrios financieros del sistema de pensiones públicas⁸- al tiempo que se evita cualquier discriminación por razón de edad. Sin embargo y pese al catálogo de buenas intenciones, la realidad demuestra cómo a la hora de sopesar entre los distintos intereses en juego la balanza se haya inclinado en el sentido de “promover el envejecimiento activo”, en lugar de “garantizar la sostenibilidad del sistema de pensiones” que tanto defiende ahora la Unión Europea. Así es, el legislador español entiende que debe prevalecer lo dispuesto por el Libro Blanco de la Comisión Europea: “Ayuda para unas pensiones adecuadas, seguras y sostenibles” (COM (2012) 55 final, de 16 de febrero de 2012)⁹ y el *Libro Verde*¹⁰, dada la grave situación de crisis financiera, por lo que olvida las directrices para las políticas de empleo que deben llevar a cabo los Estados miembros en pro del envejecimiento activo e introduce así una serie de reformas que, para muchos, dibujan la crónica de una muerte anunciada en la pensión de jubilación¹¹.

Por otra parte, y de nuevo en contra de las directrices comunitarias, se ha impuesto a nivel nacional una política que tiende a favorecer la salida del mercado de trabajo de todas aquellas personas próximas a una edad de jubilación. Para lo cual se emplea la vía del despido colectivo y la de la jubilación forzosa. Y ello con la única intención de favorecer la inserción laboral de los más jóvenes a través del establecimiento de un sistema más basado en la precariedad laboral, el abuso y el fraude. No le interesa, por tanto, al legislador español emplear y proteger a los trabajadores experimentados o con capacidades obsoletas, sino disminuir los índices de desempleo que tanto están dañando las arcas de nuestro sistema de Seguridad Social. Es por ello que, hasta el momento, no se hayan llevado a cabo medidas de política activa para los mayores o próximos a una edad de jubilación¹². Por supuesto, no debe olvidarse que la intervención de éste ha sido, en esta materia, muy tímida en los últimos años¹³, aunque relevantes en el último periodo con la derogación completa de la Ley 2013 sobre el que se dio en llamar en su momento doble factor de sostenibilidad (vinculado a la edad y a la revaloración de las pensiones)¹⁴. Por tanto, sí cabe alabar algunas medidas innovadoras encaminadas a la sostenibilidad de las pensiones y de medidas disuasorias que han operado frente

8. MONEREO PÉREZ, J.L., “Reestructuraciones de empresas y edad de jubilación: Una reforma necesaria”, en *La política de pensiones en el Estado social en transformación: Aspectos críticos*, VV. AA, MONEREO PÉREZ, J.L (Dir), Granada, Comares, 2010, p. 146.
9. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M, VALDÉS DAL-RÉ, F Y CASAS BAAMONDE, M^a.E., “La nueva regulación de la jubilación en el RDL 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores y promover el envejecimiento activo”, *Relaciones Laborales. Revista crítica de teoría y práctica*, nº5, año 29, mayo 2013, p. 3.
10. Libro Verde de la Comisión Europea firmado en Bruselas el 7 de julio de 2010 (COMO (2010) 365 final).
11. LÓPEZ GANDÍA, J., “La jubilación parcial tras la reforma de las pensiones”, *Documentación laboral*, nº 99, Vol. III, 2013, p. 57.
12. SUÁREZ CORUJO, B., “Mayores y políticas de empleo: un análisis crítico”, en VV.AA., MONEREO PÉREZ, J.L, FERNÁNDEZ BERNAT, J.A Y LÓPEZ INSUA, B.M (Dir y Coords), *Las políticas activas de empleo: configuración y estudio de su regulación jurídica e institucional*, Cizur Menor (Navarra), Thomson Reuters-Aranzadi, 2016, pp. 759-767.
13. GALLEGO LOSADA, R., *El dilema de las pensiones en España*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2015, pp. 120-134.
14. MONEREO PÉREZ, J.L, FERNÁNDEZ BERNAT, J.A., *La sostenibilidad de las pensiones públicas*, Madrid, Tecnos, 2014, *passim*.

a esta expulsión masiva de los mayores, así como la necesidad obligatoria de tener en cuenta, por parte de los negociadores colectivos, su situación a la hora de la adopción de estas decisiones empresariales.

1.1 Discriminación por razón de la edad y medidas de política de empleo

La diferencia de trato de los trabajadores maduros es un tema que preocupa no sólo a nivel comunitario, sino también a nivel internacional. La necesidad de fijar una edad máxima de mantenimiento en el empleo y de acceso a una pensión digna de jubilación ha motivado el surgimiento de todo un elenco de normas que afectan tanto a la jubilación forzosa, como al resto de medidas anticipadas de jubilación y prejubilación.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ya destacó en su Convenio número 111/1958, de 25 de junio, sobre la discriminación en materia de empleo y ocupación la necesidad de establecer medidas que eviten la discriminación positiva de los trabajadores (artículo 5) para así garantizar un equilibrio satisfactorio entre la protección social de los trabajadores y el derecho al empleo. En esta línea, la Recomendación núm. 162 de la OIT, sobre trabajadores de edad (1980) ya reconoce la necesidad de que se ponga coto a cualquier medida legislativa que determine el establecimiento de una edad obligatoria para la terminación de la relación de trabajo. A este respecto, la OIT recomienda que los Estados garanticen un tránsito progresivo entre la vida profesional y la actividad libre, de forma que se respete la voluntariedad en el paso a la situación de retiro o de acceso a una pensión de vejez.

La Asamblea de las Naciones Unidas también contribuyó -en esta materia- al reconocer, primero, en el Plan de Acción Internacional de Viena sobre el Envejecimiento de 1982 como, uno de sus objetivos primordiales, la eliminación de toda discriminación por razón de edad. Se deben reforzar los mecanismos de control, especialmente, en el caso de las mujeres, pues son éstas primordialmente las que más se ven afectadas por esta situación lo que, al término, repercute en el derecho al disfrute de una pensión digna. Esta última idea quedó muy reforzada, en segundo lugar, con la aprobación de la resolución de Surinam que se adoptó, por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en 2002¹⁵ y la Declaración Política y el Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento también del año 2002.

A nivel europeo son varias las iniciativas que han incidido sobre esa necesidad de que se respete el derecho universal¹⁶ a la igualdad por razón de la edad. Ahora bien, no ha sido hasta la revisión de la Carta Social Europea revisada del año 1996 cuando se ha introducido el derecho de todas las personas de edad avanzada a una protección social,

15. Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 18 de marzo de 2002, titulada «La respuesta de Europa al envejecimiento a escala mundial - Promover el progreso Económico y Social en un mundo en proceso de envejecimiento. Contribución de la Comisión Europea a la segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento» [COM (2002) 143 final].

16. Artículo 13 del Tratado de la Unión Europea, la Directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre de 2000, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, los Pactos de las Naciones Unidas de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, la Carta Comunitaria de los derechos fundamentales de los trabajadores, Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores, de 9 de diciembre de 1989, Carta Social Europea, hecha en Turín el 18 de octubre de 1961. BOE nº 153/1980, de 26 de junio de 1980..., etcétera.

para lo cual habrán de establecerse medidas que, de forma específica, eliminen todo tipo de discriminación por razón de la edad¹⁷.

El amplio elenco de normas encaminadas a combatir las distintas formas de discriminación (en materia laboral y de Seguridad Social) por razón de la edad no ha sido -en muchos casos- interpretada de manera teleológica y garantista. A fin de clarificar y reforzar todo ese disperso marco jurídico, la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea¹⁸ ha recordado que el principio de no discriminación por motivos de la edad constituye un principio general en el colectivo comunitario que busca proteger, en concreto, el principio general de igualdad de trato que ampliamente se analiza en el Libro Verde de 28 de mayo de 2004 sobre “Igualdad y no discriminación en la Unión Europea ampliada”.

La actual Directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre¹⁹, crea ese necesario marco regulador para luchar contra la discriminación, sobre todo por motivos de la edad. Empero, esta Directiva habilita a que a nivel nacional se establezcan diferencias de trato vinculadas a la edad cuando se cumplan con dos requisitos: a) que sean discriminaciones justificadas objetivamente y razonablemente por una finalidad legítima, incluidos los objetivos legítimos de las políticas de empleo, del mercado de trabajo y de la formación profesional y b) que los medios para lograr este objetivo sean adecuados y necesarios.

Cuando se cumplan con estos dos objetivos quedarán justificadas las diferencias de trato, pudiendo los Estados miembro prever diferencias de edad para beneficiarse de prestaciones de jubilación e invalidez u optar a las mismas y siempre que ello no implique una discriminación por razón de sexo. En otras palabras, para que una discriminación quede justificada deberá vincularse a razones de políticas de empleo que, objetiva y racionalmente, amparen el que un derecho individual -como es la voluntariedad en el acceso a una jubilación- ceda ante el derecho colectivo -a las políticas de empleo-. Del mismo modo, el artículo 6 de la Directiva enumera una serie de prácticas que no serán discriminatorias cuando se cumplan los dos requisitos anteriores, a saber: “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 ac-

17. MONEREO PÉREZ, J.L. y MALDONADO MOLINA, J.A.: “Derechos de las personas de edad avanzada a la protección social (Artículo 23 Carta Social Europea Revisada de 1996)”, en MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.), *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Conejo de Europa. El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Carta Social Europea*, Granada, Comares, 2017, pp. 821 y ss.

18. Entre otras, la sentencia del TJUE de 16 de octubre de 2007 (asunto C-411/05), 21 de julio de 2011, de 13 de septiembre de 2011, 24 de junio de 2019 (asunto C-619/18) y 5 de diciembre de 2019. GALA DURÁN, C., “La posición del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas respecto a la jubilación forzosa pactada en convenio colectivo: Plena validez de los establecido en la disposición transitoria única de la Ley 14/2005. Comentario a la sentencia de 16 de octubre de 2007 (Asunto C-411/05)”, *IUSLabor* 1/2008. BARCELÓ FERNÁNDEZ, J., “La edad de jubilación como política de empleo y como posible medida discriminatoria”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº39 de 2014.

19. Relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación.

tividad razonable previo a la jubilación”, salvo cuando objetivamente se pueda justificar que el trabajador de edad maduro no cumple con los requisitos de formación, capacidad y/o productividad.

La transposición de estas reglas a los distintos ordenamientos jurídicos comunitarios no ha resultado del todo satisfactoria -tal y como denuncia la Comisión Europea y el TJUE-, de ahí que el reto para la consecución de un envejecimiento activo y de unas políticas de empleo respetuosas con la edad de jubilación quede desdibujado e incluso, en muchos casos, desnaturalizado. En contra de todo pronóstico, las distintas reformas nacionales han inclinado la balanza a favor de los intereses económicos antes que el respecto a unas políticas de empleo y un derecho del trabajo digno. Lo que cuestiona el desafío de una jubilación activa.

1.2. Las políticas europeas sobre envejecimiento activo para el mantenimiento de la sostenibilidad de las pensiones públicas

El envejecimiento de la población es un reto importante para los sistemas de pensiones de todos los Estados europeos (y reconocerlo no nos debe llevar a un determinismo demográfico, pues hay un espacio realmente existente y posible para la intervención activa y conformadora de la política del Derecho social y económico-financiero de las pensiones públicas), ya que como revelan las estadísticas el alargamiento de la esperanza de vida, junto con el paso a la jubilación de los nacidos del *boom* de natalidad, auguran consecuencias económicas y presupuestarias de gran calado en la Unión Europea al reducir el potencial de crecimiento económico y ejercer presión sobre las finanzas públicas. En este sentido, los distintos países comunitarios han de adaptarse “para asegurar su viabilidad en el largo plazo y mantener unas pensiones adecuadas”. Y es que, a nivel europeo, el logro de la sostenibilidad del sistema de pensiones se ha convertido en una prioridad, debiéndose combinar este ambicioso objetivo con el impulso o promoción del envejecimiento activo²⁰.

La Decisión 940/2011/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2011, sobre el Año Europeo del Envejecimiento Activo y la Solidaridad Intergeneracional (2012)²¹ ha reconocido la necesidad de combatir el efecto del envejecimiento demográfico que se proyecta sobre los modelos europeos. Para ello ha afirmado que una respuesta fundamental a este rápido cambio de la estructura de edades consiste en “promover la creación de una cultura del envejecimiento activo como un proceso permanente y, en consecuencia, garantizar que las personas que actualmente tienen cerca de 60 años o más, cuyo número aumenta rápidamente y que, globalmente, están más sanas y mejor formadas que ningún otro grupo anterior de esa edad, gocen de buenas oportunidades de empleo y participación activa en la vida familiar y social, también a través de actividades de voluntariado, el aprendizaje permanente, la expresión cultural y el deporte”. Se trata, por tanto, de garantizar un envejecimiento más saludable para todos y, en particular, para las personas más próximas a una edad de jubilación, lo que “ puede contribuir a que las personas de más edad incrementen su participación en el mercado de trabajo, permanez-

20. Véase el Libro Blanco de la Comisión Europea sobre “*Agenda para unas pensiones adecuadas, seguras y sostenibles*” firmado en Bruselas el 16 de febrero de 2012, COM (2012) 55 final.

21. Diario Oficial de la Unión Europea de 23 de septiembre de 2011 (L 246/5).

can activas más tiempo en la sociedad y mejoren su calidad de vida individual, y a que se reduzca la carga para los sistemas de atención sanitaria y social y para los regímenes de pensiones”.

El término “envejecimiento activo” al que tanto tiempo le dedicó la UE fue definido en 2012 por la Organización Mundial de la Salud como el proceso en el que se optimizan las oportunidades de salud, participación y seguridad a fin de mejorar la calidad de vida de las personas a medida que envejecen²². De ahí que las políticas comunitarias de envejecimiento activo deban basarse pues “*en una sociedad para todas las edades*”, lo que implica “crear mejores oportunidades para que las mujeres y los hombres de más edad puedan participar en el mercado laboral, combatir la pobreza, en particular la de las mujeres, y la exclusión social, incentivando el voluntariado y la participación activa en la vida familiar y en la sociedad, y fomentando un envejecimiento saludable con dignidad”. A tal fin, se fijan como objetivos “adaptar las condiciones laborales, luchar contra los estereotipos negativos relacionados con la edad y contra la discriminación por razón de edad, mejorar la higiene y la seguridad en el trabajo, adaptar los sistemas de aprendizaje permanente a las necesidades de una mano de obra de más edad y garantizar que los sistemas de protección social sean adecuados y proporcionen incentivos correctos”²³.

En materia de Seguridad Social, esta nueva visión de las políticas comunitarias sobre “envejecimiento activo” implicará buscar alternativas que compensen el cese de la actividad de los trabajadores de edad avanzada. De modo que se combinen correctamente las Políticas de Seguridad Social y las de Empleo en un sentido “pro-activo” y, por tanto, de reactivación de la capacidad de ofrecer empleos como solución para asegurar el mantenimiento, la viabilidad y la seguridad del sistema de pensiones²⁴. Por lo que, visto de una perspectiva protectora, estas medidas deberán ir enfocadas, en primer lugar, al objetivo de mantenimiento de la vida laboral y, en segundo lugar, a la reincorporación en la vida laboral para el caso de que el trabajador cese prematuramente²⁵. Es precisamente en este punto equidistante donde se ha planteado la reformulación del régimen jurídico de las pensiones, lo cual ha sido fuente de una fuerte tensión entre dos objetivos, de un lado, la prolongación de la vida activa y, de otro lado, la sostenibilidad del sistema de pensiones.

En este contexto los Estados miembros de la UE, siguiendo lo dispuesto por las directrices comunitarias, deberán aumentar las tasas de empleo de los trabajadores de más edad mediante el fomento de la innovación en la organización del trabajo y el aumento de la empleabilidad de los trabajadores de más edad mejorando sus aptitudes²⁶. Por tanto, la idea del envejecimiento activo aparece referida a los derechos de las personas próximas a una edad de jubilación, siendo así el fin último de ésta el evitar su expulsión o exclusión en la participación activa de la sociedad.

22. Véase el apartado 9 de la Decisión 940/2011/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2011 sobre el Año Europeo del Envejecimiento Activo y la Solidaridad Intergeneracional (2012).

23. Ver artículo 2 de la Decisión 940/2011/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2011 sobre el Año Europeo del Envejecimiento Activo y la Solidaridad Intergeneracional (2012).

24. MONEREO PÉREZ, J.L., “EREs, prolongación de la vida activa y edad de jubilación”...op.cit., p. 105.

25. SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., “Trabajadores de edad avanzada: I. Jubilación anticipada y jubilación parcial (Cuestiones prácticas tras la Reforma 2013)”, *Actualidad Laboral*, nº 9 de septiembre de 2013, p. 2.

26. En este sentido, la Decisión 2010/707/UE del Consejo, de 21 de octubre de 2010, relativa a las directrices para las políticas de empleo de los Estados miembros, insta a los Estados miembros, en las directrices número 7 y número 8, a aumentar la participación de la mano de obra mediante políticas que promuevan el envejecimiento activo.

No obstante, el Libro Blanco de la Comisión Europea sobre la “*Agenda para unas pensiones adecuadas, seguras y sostenibles*”, firmado en Bruselas el 16 de febrero de 2012, se refiere a la necesidad de diseñar y poner en práctica estrategias globales que permitan adaptar los distintos sistemas de pensiones nacionales a las cambiantes circunstancias económicas y demográficas. Y ello en una línea tendente a asegurar la viabilidad a largo plazo de las pensiones y necesaria sostenibilidad de las finanzas públicas, de forma que no decaiga la seguridad del sistema de Seguridad Social. En este documento se repiten los considerados del Libro Verde sobre el envejecimiento de la población, el impacto de la crisis económica en los sistemas de pensiones²⁷ y la importancia fundamental que tienen las pensiones para la buena marcha social y económica de europea²⁸. Por lo que, en general, el Libro Blanco no aporta ninguna idea nueva, pues los objetivos que marca son los mismos que están presentes en otros documentos europeos desde el año 2001²⁹.

No obstante, pese a este importante cambio en el sistema de políticas de empleo, lo cierto es que esa idea del envejecimiento activo que tanto se trata de impulsar desde el ámbito europeo no ha calado suficientemente en España debido a la situación de crisis económica. Por lo que el legislador nacional olvidando el importantísimo cambio demográfico y la necesidad de que todas las personas puedan disfrutar de una pensión que les permita vivir dignamente, determina que lo imperante es en el momento presente “sacar a los trabajadores mayores del mercado de trabajo como fórmula para reducir el desempleo” y renovar sangre nueva. De modo que se ignora que el éxito de las políticas de empleo, más allá del mercado de trabajo, no está en anteponer los intereses económicos a las garantías laborales, sino en garantizar unos niveles de pleno empleo para todas las personas. De lo que se trata es de diseñar una estrategia global e integral de inclusión social y de empleo de las personas mayores, como pre-condición para garantizar el respecto y eficacia real de sus derechos fundamentales³⁰.

II. LA JUBILACIÓN FORZOSA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL: UN ANTES Y UN DESPUÉS

En aras de favorecer la prolongación de la vida laboral, así como el equilibrio entre unas cotizaciones suficientes y una pensión digna de jubilación se modifica, nuevamente y a través de la reforma de Seguridad Social operada a finales del año 2021, el contenido de la Disposición Adicional 10ª del Real Decreto Legislativo 2/2015, por el que se aprueba

27. Se pretende asegurar “unos sistemas de pensiones europeos adecuados, sostenibles y seguros” (*Libro Verde* de la Comisión Europea firmado en Bruselas el 7 de julio de 2010 (COMO (2010) 365 final).

28. En concreto el Libro Verde apunta a que deben llevarse a cabo reformas tendentes a “animar a que más gente trabaje más y durante más tiempo para obtener derechos similares a los de antes: aumento de las edades de jubilación; recompensa a quien se jubila más tarde y penalización a quien lo hace antes; paso de las prestaciones basadas en las retribuciones de los mejores años a un derecho basado en la media de las retribuciones a lo largo de la carrera laboral; cierre o restricción de las vías de salida temprana; medidas del mercado de trabajo para animar a los trabajadores de más edad a permanecer en él y permitirles hacerlo y para fomentar en él una mayor igualdad entre hombres y mujeres”.

29. ALONSO SECO, J. Mª., *Política Social Europea*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a distancia, 2014, p. 253.

30. MONERO PÉREZ, J.L., *Ciudadanía y derechos de las personas mayores*, Granada, Comares, 2013, pp. 169 y sigs.; MONERO PÉREZ, J.L., *La protección sociolaboral multinivel de los trabajadores de edad avanzada*, Bomarzo, 2019, pp. 101 y ss. SUÁREZ CORUJO, B., “Mayores y políticas de empleo: un análisis crítico”...op.cit., p. 770.

el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET). La disposición adicional décima 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 público de pensiones³¹ retoma la prohibición de recoger, en los convenios colectivos, cláusulas que prevean la jubilación forzosa del trabajador a una edad inferior a los sesenta y ocho años. Ahora bien, en los convenios colectivos suscritos con anterioridad al 1 de enero de 2022 (siguiendo lo establecido por la Disposición Transitoria 9ª del Estatuto de los Trabajadores) podrán mantenerse, hasta un periodo de tres años desde la finalización de la vigencia inicial pactada para el convenio colectivo, las cláusulas de jubilación forzosa. Aclara la Ley 21/2021 las razones de esta medida, al afirmar que: “[...] en materia de medidas para preservar el equilibrio y la equidad entre generaciones, dada la dimensión intergeneracional del sistema de pensiones y la carga excepcional que para su equilibrio va a suponer la jubilación de la llamada generación del *baby boom*, se hace necesario recuperar el planteamiento consensuado en la reforma de 2011. Ello implica incorporar indicadores que ofrezcan una imagen más fidedigna del desafío que para el sistema supone el envejecimiento de la población y que liberen a las generaciones más jóvenes de un ajuste provocado por la llegada a la jubilación de grupos de trabajadores más numerosos” (Preámbulo de la Ley 21/2021).

No obstante y antes de realizar un estudio a la evolución normativa y la nueva regulación, conviene hacer un recorrido histórico de los cambios que ha sufrido esta materia pues, en sus distintas vertientes, la jubilación forzosa afecta no sólo ámbito laboral -esto es, a los derechos fundamentales de los mayores y, por ende, al derecho constitucional al trabajo (artículo 35.1 de la Carta Magna), así como al derecho a retirarse voluntariamente después de una largo ciclo de vida activa laboral-, sino también al sistema público de pensiones, en tanto que la prolongación de la vida activa se mantiene como medida para la sostenibilidad de las pensiones actuales y venideras. Ahora bien, tampoco cabe olvidar aquí la dimensión colectiva o de negociación para la regulación de relaciones colectivas de trabajo que tiene esta materia³², puesto que las partes -en virtud de su potestad para negociar convenios colectivos³³- podrán preverse, como medida de fomento de empleo (*rectius*, “favorecer la prolongación de la vida laboral”, Disposición adicional décima, apartado 1, ET) la extinción de los contratos de los trabajadores de 68 años o más a fin de que estos sean relevados por otros trabajadores contratados de manera indefinida. De

31. BOE de 29 de diciembre de 2021, núm. 312.

32. Se ha señalado, con acierto, que se entrecruzan cuatro intereses a tutela, todos ellos legítimos, dos de carácter individual y dos de índole colectiva: 1) el derecho al trabajo, lo que implica que los trabajadores puedan disfrutar -los que así lo deseen libremente- a una vejez laboralmente activa de los trabajadores y, por supuesto, cuando se cumplan los requisitos establecidos por la legislación de la Seguridad Social, el derecho a una pensión digna del sistema público de pensiones; 2) el interés del empleador en gestionar su plantilla de trabajadores con la finalidad de alcanzar una mayor productividad empresarial; 3) el interés colectivo de combatir el desempleo, utilizando las jubilaciones forzosas como medidas de políticas activas de empleo si se cumplen efectivamente con los requisitos legales, y, por último, 4) el ahorro en prestaciones y el mantenimiento en cotizaciones que conlleva la prolongación de la vida laboral de los trabajadores mayores, necesario para equilibrar la financiación del sistema de Seguridad Social. Véase SALA FRANCO, T., “Las cláusulas de jubilación forzosa en la negociación colectiva: una larga historia probablemente inacabada”, *Información Laboral* nº. 8, 2018, p. 14.

33. ÁLVAREZ CORTÉS, J.C., “Capítulo 3. Extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento de la edad legal de jubilación (DF.1ª)”, VV.AA., MONERO PÉREZ, J.L Y RODRÍGUEZ INIESTA, G (DIRS), ORTIZ CASTILLO, F (COORD), *Las reformas laborales y de Seguridad Social para 2019. Estudio sistemático del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo; y normas concordantes.*, Murcia, Laborum, 2019, p. 100.

forma excepcional, se podrá reducir la edad de jubilación de 68 años cuando se traten de actividades en donde la mujer esté infrarrepresentada. Y, todo ello, para así alcanzar una igualdad efectiva entre hombres y mujeres, aunque sin olvidar el derecho a mantener una pensión contributiva del 100%. En definitiva, la finalidad del legislador español es ahora aquilatar ese equilibrio entre partes, al tiempo que se protege el derecho a la igualdad por razón de género. Es éste uno de los elementos más innovadores de la reforma, que en la línea de reducir la brecha de género tanto en el ámbito laboral como en el ámbito de las pensiones³⁴. Conforme a la disposición adicional 10ª, apartado 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 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”³⁵. En la sustitución del trabajador jubilado forzosamente se persigue formalmente alcanzar un equilibrio entre derecho al trabajo y fomento del empleo juvenil –alegando el relevo generacional efectivo-, por un lado, y por otro, se introduce el objetivo de fomento del retraso del cese de la actividad laboral para evitar un trato discriminatorio y favorecer el envejecimiento activo; pero, por último, se añade adicionalmente la perspectiva de género en virtud de la nueva redacción dada por la Ley 21/2021. En esta medida de género

34. MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G., “Nuevas medidas de Seguridad Social relativas a la reducción de la brecha de género, reforma del Ingreso Mínimo Vital y otras a favor de determinados colectivos”, en *Revista de derecho de la Seguridad Social, Laborum*, núm. 27 (2º Trimestre), 2021, pp. 11 y ss., en particular pp. 12-20. MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G., “Notas sobre las aportaciones del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, en el sistema de pensiones y en la “jubilación forzosa””, en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 18 (1º Trimestre), 2019, pp. 13 y ss., en particular pp.22-25 (“Jubilación forzosa. Referencia jurídico-crítica al “nuevo” modelo legal” de recuperación de las jubilaciones forzosas negociadas en convenio colectivo en virtud de la Ley 27/2011).
35. Por lo demás, la aplicación de esta medida de género en la garantía efectiva del derecho al trabajo de las mujeres “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 concurra 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.»

preferencial la finalidad perseguida no reside en el fomento de la prolongación de la vida activa –Disp. Adic. 10ª, apartado 1 del ET-, sino ante todo realizar el principio de igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres contribuyen a contrarrestar la segregación o brecha ocupacional por razón de género –Disp. Adic. 10ª, apartado 2)³⁶.

Adviértase, en cualquier caso, que esta medida de género preferencial se configura con un carácter *excepcional* (“excepcionalmente” dice la norma de referencia ex Disp. Adic. 10ª, apartado 2), respecto de la *regla general* de prolongación de la vida activa y ante todo el relevo generacional a través de la contratación indefinida y a tiempo completo de al menos una persona trabajadora (Disp. Adic. 10ª, apartado 1 del ET).

2.1. Recorrido histórico de un “relato” inconcluso: los continuos vaivenes de la jubilación forzosa

La edad de jubilación se adopta por los sistemas de Seguridad Social en base a determinadas consideraciones sociológicas, económicas, laborales, políticas..., etcétera. La idea es garantizar una edad, a partir de la cual, toda persona pueda disfrutar de una vejez (artículo 50 de la Constitución Española)³⁷ que le permita vivir dignamente, a cambio, de obtener los medios necesarios que garanticen su existencia (artículo 23 Carta Social Europea Revisada de 1996)³⁸.

El origen de esta figura data del ámbito funcional en donde, la jubilación forzosa por razón de la edad (junto a la jubilación voluntaria), venía asociándose a una presunta ineptitud, invalidez y/o desgaste fisiológico y a razones de mejoramiento en el funcionamiento de la Administración Pública. Hasta la entrada del siglo XX no se había previsto,

36. MALDONADO MOLINA, J.A., “Las cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos tras la Ley 21/2021”, *Temas Laborales*, núm. 161, 2022, pp. 407 y ss., en particular pp. 420-422.
37. Véase MONEREO PÉREZ, J.L. y MOLINA NAVARRETE, C., “Derecho a la protección de las personas de la tercera edad”, en MONEREO PÉREZ, J.L., MOLINA NAVARRETE, C. y MORENO VIDA, M.N. (Dirs.), *Comentarios a la Constitución Socio-Económica de España*, Granada, Comares, 2002, pp. 1803- 1872. Ampliamente, en el enfoque *necesario ex constitutione* (grupo normativo constitucional ex artículos 41 y 50 y 93 a 96, en relación con la cláusula de apertura interpretativa vinculante al estándar universal impuesta por el artículo 10.2 de la Constitución Española) de la garantía multinivel de los trabajadores de edad madura, MONEREO PÉREZ, J.L., *La protección sociolaboral multinivel de los trabajadores de edad avanzada*, Albacete, Bomarzo, 1999, pp. 41 y ss., con una crítica modelo vigente en ese momento de admisibilidad del despido del trabajador con amparo en las cláusulas de los convenios colectivo y apostando –si se mantienen– por una real sustitución del puesto de trabajo del trabajador jubilado por un trabajador desempleado (*Ibid.*, pp. 61-71). Asimismo, MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G., “La trascendencia jurídico-social de las innovaciones establecidas en el RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, en la rama de pensiones y otras materias: un primera aproximación de conjunto”, y ÁLVAREZ CORTÉS, J.C., “Extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento de la edad legal de jubilación (DF.1ª)”, ambos trabajos recogidos en MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dirs.), *Las reformas laborales y de Seguridad Social para 2019. Estudio sistemático del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo; y Normas Corcordantes*, Murcia, Laborum, 2019, pp. 51 y ss., y 99 y sigs., respectivamente.
38. Véase la Carta Social Europea de 1961 y su segunda vigente versión de 1996 (Carta Social Europea Revisada de 1996), el Código Europeo de Seguridad Social y el Convenio número 128 de la OIT (año 1967). Véase MONEREO PÉREZ, J.L. y MALDONADO MOLINA, J.A.: “Derechos de las personas de edad avanzada a la protección social (Artículo 23 Carta Social Europea Revisada de 1996)”, en MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J.L. (Dirs.), *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Conejo de Europa. El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Carta Social Europea*, Granada, Comares, 2017, pp. 821 y ss. MONEREO PÉREZ, J.L., *La protección sociolaboral multinivel de los trabajadores de edad avanzada*, Albacete, Bomarzo, 2019, pp. 37-40 y 41 y ss. Para la evolución del oscilante modelo legal, véase TOMÁS JIMENEZ, N., “La jubilación forzosa y su evolución legislativa”, en MONEREO PÉREZ, J.L., y MALDONADO MOLINA, J.A. (Dirs.), *La Edad de Jubilación*, Granada, Comares, 2011, pp. 245 y ss.

en el ordenamiento jurídico español, una protección social frente a la vejez, por lo que, el funcionario debía continuar con la prestación de los servicios para así garantizar su subsistencia y, todo ello, ante la falta de causa extintiva basada en el hecho natural del envejecimiento por razones de edad³⁹. Actualmente, la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público mantiene -con carácter general- la edad de jubilación de los funcionarios públicos a los 65 años, aunque admite excepciones en determinados supuestos (notarios, registradores de la propiedad, magistrados⁴⁰... etcétera) para no provocar perjuicios económicos y siempre que la medida sea proporcional al objetivo legítimo. Tanto la normativa, como la jurisprudencia han avalado, igualmente, una especie de pensión de jubilación forzosa o de “retiro” para colectivos especiales que, por las características de su actividad, así por las condiciones de trabajo a la que están expuestos quedaría justificada la imposición de esta figura a edades inferiores a los 65 años, a buen ejemplo: los militares, los controladores aéreos⁴¹, los pilotos de aeronaves⁴², los futbolistas, los toreros...etcétera.

Con la creación del seguro de retiro obrero de 1919 el legislador determinó esa edad de jubilación en los 65 años (baremo básico). Con el paso del tiempo, esa edad se ha ido manteniendo (anudada, eso sí, a un especial período de carencia) aunque con excepciones para determinados sectores o colectivos. La tendencia actual es elevarla hasta los

39. En el ámbito público existían todo un elenco de leyes que reconocía la primacía de la vejez por razones físicas y asociadas a la edad, a buen ejemplo: la Real Orden de 23 de diciembre de 1776, sobre imposibilidad física referida a los individuos de resguardo de Madrid y el Real Decreto de 13 de octubre de 1828, por el que se preveía la posibilidad de jubilar a los empleados, cuando por su avanzada edad o por alguna enfermedad habitual se hallasen absolutamente imposibilitados para continuar sus servicios.
40. Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, inicialmente indica que “*La jubilación por edad es forzosa y se decretará con la antelación suficiente para que el cese en la función se produzca efectivamente al cumplir la edad de sesenta y cinco años para Jueces y Magistrados de todas las categorías*” (artículo 386). Al mismo tiempo, esta norma preveía un régimen transitorio (en su Disp. Trans. 28ª), que aplica progresivamente la reducción de la edad de jubilación forzosa. Tras la reforma por la LO 7/2015, de 21 de julio, se dice que: “*La jubilación por edad de los Jueces y Magistrados es forzosa y se decretará con la antelación suficiente para que el cese en la función se produzca efectivamente al cumplir la edad de setenta años. No obstante, podrán solicitar con dos meses de antelación a dicho momento la prolongación de la permanencia en el servicio activo hasta que cumplan como máximo setenta y dos años de edad. Dicha solicitud vinculará al Consejo General del Poder Judicial quien solo podrá denegarla cuando el solicitante no cumpla el requisito de edad o cuando presentase la solicitud fuera del plazo indicado*”.
41. Véanse las sentencias del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2020 (número de recurso 1545/2018), 18 de febrero de 2020 (número de recurso 969/18), 21 de febrero de 2020 (número de recurso 114/18), 17 de septiembre de 2020 (número de recurso 2486/2018) y 22 de febrero de 2017 (número de recurso 138/2016). Señala el Tribunal Supremo que: “*es exigible que la delimitación de la edad para el mantenimiento de la relación laboral mediante la fijación de la jubilación forzosa ha de estar amparada en una justificación objetiva y razonable que esté ligada a una finalidad digna de protección. Y tal condicionante se da en este caso porque, como precisa la propia exposición de motivos de la Ley 9/2010, el establecimiento de la edad de jubilación guarda directa relación con las concretas circunstancias en las que desarrollan su trabajo los controladores aéreos. La medida legislativa tiene como finalidad la de evitar consecuencias negativas que pudieran derivarse de la incidencia que sobre el interés general pueden tener factores como el alto nivel de estrés, la rotación de turnos y la extrema responsabilidad sobre las operaciones aéreas. Todo ello se pone en evidencia en la propia ley cuando establece un régimen según el cual los contralores de tránsito aéreo han de someterse de manera continuada a controles psicofísicos que permitan constatar el mantenimiento de su capacidad para realizar las funciones operativas de control. La jurisprudencia constitucional que quepa presumirse razonablemente una disminución de facultades a una edad determinada en relación con actividades que exigen unas condiciones físicas o intelectuales determinadas*”. Para un conocimiento más exhaustivo, véase TOSCANI GIMÉNEZ, D., “*La jubilación forzosa de los controladores aéreos. Comentarios a la STS de 25 de noviembre de 2020*”, *Revista de Estudios jurídicos laborales y de Seguridad Social*, nº4, 2022, pp. 320 a 328.
42. CASAS BAAMONDE, M^a.E Y ÁNGEL QUIROGA, M., “*Supuesta discriminación por razón de edad: jubilación forzosa de pilotos de aeronaves a los 60 años*”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº8, 2019.

67 años, sobre todo para aquellas personas que no cuenten con largas carreras de seguro. Desde el mes de enero del año 2022, esa edad está fijada en 66 años y dos meses para aquellos que acrediten menos de 37 años y 6 meses de cotización, sin embargo, para los trabajadores que superen ese límite la edad de jubilación queda fijada en 65 años.

El debate en torno a la edad de pensiones sigue manteniendo en vilo a la sociedad a causa del cambio en las expectativas de vida de los ciudadanos, así como a los problemas económicos y financieros que sufren las endebladas estructuras del sistema de Seguridad Social. Es por ello que, dependiendo de las circunstancias, se hayan adoptado distintas decisiones⁴³ a fin de posibilitar o no la jubilación forzosa de los trabajadores por vía de la negociación colectiva. Aparte, cabe tener en cuenta la “descafeinada” y “contradictoria” doctrina que, en algunos de sus pronunciamientos, ha arrojado el Tribunal Constitucional. De ahí que la doctrina científica⁴⁴ haya reclamado contundentemente que esta figura sea reformada a fin de condicionar el establecimiento de una edad de jubilación forzosa al cumplimiento del requisito de “no amortización del puesto de trabajo” y a la garantía de una pensión digna que asegure el 100% de la pensión⁴⁵. La tortuosa, larga y pendular historia de la jubilación forzosa ha provocado controversias que, independientemente de su finalidad y legalidad no han dejado indiferente a nadie⁴⁶. Ello refleja que estamos ante una institución jurídica que no ha conseguido el equilibrio y la equidad deseables entre los derechos e intereses en juego.⁴⁷

En primer lugar⁴⁸, la Orden Ministerial de 1 de julio de 1953 (BOE núm. 188 de 7 de julio) consagró la jubilación como un derecho del trabajador. Por tanto, se trata de un acto voluntario que no implicaba, necesariamente, la extinción del contrato de trabajo una vez que se alcanzara la edad de jubilación. A este respecto, esta Orden habilitaba a que el empresario pudiera extinguir el contrato de trabajo por ineptitud al declarar que: “La jubilación por edad es siempre un derecho del trabajador, quien podrá ejercitarlo cuando reúna las condiciones y requisitos establecidos en las disposiciones que lo regulan...”, añadiendo que “(este) derecho reconocido al trabajador... es compatible con las facultades (de organización y dirección) que a las empresas confiere la ley”.

A través de la Ley de Convenios Colectivos Sindicales de Trabajo de 24 de abril de 1958 se aclara que, el contenido de la Orden de 1953, es de carácter imperativo e in-

43. ELORZA GUERRERO, F., “La prolongación de la vida activa de los trabajadores como contenido convencional: la experiencia española”, en VV.AA., ELORZA GUERRERO, F (DIR), *Estudios sobre la prolongación de la vida activa de los trabajadores*, Navarra, Aranzadi, 2021. MUROS POLO, A., “La paradoja de la jubilación forzosa y el envejecimiento activo”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, N°26 (1º Trimestre), 2021, pp. 91 y ss.

44. MONEREO PÉREZ, J.L., “EREs, prolongación de la vida activa y edad de jubilación”...op.cit.

45. ÁLVAREZ CORTÉS, J.C., “El cuento de nunca acabar o sobre la posibilidad de que los convenios colectivos puedan regular la jubilación forzosa: un recorrido histórico por la norma y análisis de la última redacción de la D.A 10ª ET dada por el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n°53, 2019.

46. TORTUERO PLAZA, J.L., “La jubilación forzosa en las políticas de empleo”, *Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, N°33, 2001, p. 252.

47. ONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “El acuerdo socio-político tripartito de 2021: la recuperación de la concertación social en el proceso de reforma del sistema de pensiones”, en *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, núm. 28 (2021), pp. 11-34.

48. Antes, incluso, el Real Decreto de 12 de marzo de 1889, publicado en la Gaceta de Madrid núm. 323, de 19 de noviembre de 1890 (páginas 582 a 583), incidió en esta materia al organizar el Cuerpo especial de empleados de Correos y disponer la jubilación forzosa de éstos a los sesenta y cinco años.

disponible por convenio colectivo. El hecho de que sea una norma de derecho necesario absoluto fue recalcado y reconocido por diversas sentencias del Tribunal Supremo, entre las que destaca: las sentencias de 30 de junio y 22 de septiembre de 1966 y de 7 de marzo de 1969. Posteriormente, la doctrina del Tribunal Supremo⁴⁹ extenderá esa prohibición legal de pactar cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos, reforzando así el carácter imperativo⁵⁰ que contiene la Orden Ministerial de 1953.

Con la publicación del Estatuto de los Trabajadores de 1980 la Orden Ministerial de 1953 quedó derogada⁵¹ al establecerse: “La capacidad para trabajar, así como la extinción de los contratos de trabajo, tendrá el límite máximo de edad que fije el Gobierno en función de las disponibilidades de la Seguridad Social y del mercado de trabajo. De cualquier modo, la edad máxima será la de sesenta y nueve años, sin perjuicio de que puedan completarse los períodos de carencia para la jubilación”. La jurisprudencia vino nuevamente a interpretar este precepto al afirmar que: “... en la negociación colectiva podrán pactarse libremente edades de jubilación, sin perjuicio de lo dispuesto en materia de Seguridad Social a estos efectos”⁵². Por su parte, el artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores incorporó una nueva causa de extinción del contrato de trabajo “por jubilación del trabajador”.

Sobre el párrafo primero de la Disposición Adicional quinta del Estatuto de los Trabajadores se formuló una cuestión de inconstitucionalidad que dio lugar a una fuerte discusión doctrinal⁵³ y jurisprudencia que fue, finalmente, resuelta por la sentencia del Tribunal Constitucional 22/1981, de 12 de julio. Curiosamente, el Tribunal Constitucional no entró a valorar la constitucionalidad o no de las cláusulas de jubilación forzosa recogidas por medio de los convenios colectivos, por lo que centró toda su atención en torno al debate sobre la edad de jubilación y el conflicto de derechos (artículos 14, 35.1, 40 y 50 de la CE del Texto Constitucional). En efecto, de un lado, declaró la inconstitucionalidad de la Disposición Adicional primera del Estatuto de los Trabajadores por la que se prohíbe trabajar a los 69 años o a una edad inferior que pueda fijar el Gobierno “... de forma directa e incondicionada”. Entiende el Alto Tribunal que la utilización de la jubilación forzosa como instrumento de política de empleo, en términos de reparto de trabajo, excluye toda vulneración del principio de igualdad, por lo que se habilita a que el derecho constitucional al trabajo (artículo 35 de la CE) quede limitado siempre que se cumpla con dos condiciones: a) no se amortice el puesto de trabajo, de forma que se sustituya al trabajador jubilado por un trabajador en desempleo y b) el trabajador que se jubile debe haber completado el periodo mínimo-legal que le posibilita el acceso a una pensión de jubilación. La cuestión, objeto de debate, se mueve entre el derecho individual a un determinado puesto de trabajo y a la estabilidad en el empleo y un derecho de dimensión

49. Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 1967 y 22 de diciembre de 1967.

50. PEDRAJA MORENO, A Y SALA FRANCO, T., “Retorno de la permisibilidad legal para el establecimiento de cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos (A propósito de la Ley 14/2005, de 1 de julio, sobre las cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación)”, *Bufete Abdón Pedrajas*, julio 2005, p. 3.

51. Por medio de la Disposición Adicional Quinta del Estatuto de los Trabajadores de 1980.

52. Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 1908 y 25 de noviembre de 1980.

53. MONEREO PÉREZ, J.L Y RODRÍGUEZ INIESTA, G., “Notas sobre las aportaciones del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, en el sistema de pensiones y en la jubilación forzosa”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, N°18 (1er Trimestre), 2019, pp. 13 a 25.

colectiva como es el que supone el mandato a los poderes públicos para llevar a cabo una política de pleno empleo⁵⁴.

Empleando como punto de partida la sentencia de 1981, el Tribunal Constitucional volvió a tomar las riendas para interpretar la problemática de la jubilación forzosa pactada en los convenios colectivo. Será, precisamente, la sentencia 58/1985, de 30 de abril, la que aborde la constitucionalidad del párrafo segundo de la Disposición Adicional quinta del Estatuto de los Trabajadores y esa cuestión de “equilibrios” entre la autonomía individual y la autonomía colectiva: “... si bien la negociación colectiva no puede anular la autonomía individual... no puede tampoco negarse la capacidad de incidencia de un convenio colectivo en el terreno de los derechos individuales”⁵⁵. Y es que, en “donde dije digo, digo Diego”, por lo que concluye el Tribunal Constitucional declarando que “no puede considerarse inconstitucional que se permita que mediante convenio colectivo pueda fijarse la jubilación forzosa en la medida en que se garantice que el afectado pase a percibir la pensión de jubilación”⁵⁶, omitiendo ahora el tribunal si resulta o no constitucional la amortización del puesto de trabajo vacante⁵⁷.

El silencio que guarda el Tribunal Constitucional en lo que respecta a la amortización o no del puesto de trabajo determinó el surgimiento de múltiples dudas que, finalmente, llevaron a admitir -en sentido amplio- la amortización del puesto de trabajo del jubilado como mecanismo de sustitución de éstos a cambio de mano nueva de obra⁵⁸. No faltaron voces, al respecto, que vinieron a concretar aún más esta previsión, a saber: “... el mantenimiento a ultranza de un determinado puesto de trabajo, en términos absolutos, no es un principio configurador del orden público laboral... de ahí que no sea aceptable que el convenio colectivo necesariamente haya de incluir cláusula explícita que obligue a cubrir puestos de trabajo de los jubilados por otros desempleados” y es que sólo será necesario que se observe con este sacrificio una mejora de las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores y el bienestar social del colectivo. De conformidad con esta

54. SASTRE IBARRECHE, R., “La jubilación forzosa por edad”, *Civitas. Revista española de Derecho del Trabajo*, N°43, 1990, pp. 459-504. ÁLVAREZ CORTÉS, J.C., “Capítulo 3. Extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento de la edad legal de jubilación (DF. 1ª)” ...op.cit.

55. Tal y como se recoge en el Fundamento Jurídico 1 de la sentencia del Tribunal Constitucional 58/1985: “... en definitiva, la DA 5ª, según el TC “no pretende únicamente atribuir a la negociación colectiva la facultad de facilitar la jubilación voluntaria a través de una regulación promocional que no era preciso autorizar, sino superar el precedente obstáculo legal convirtiendo en disponible por la negociación colectiva un derecho que con anterioridad no lo era”.

56. En este mismo sentido, las sentencias del Tribunal Supremo de 2 de marzo y 11 de mayo de 1983. En esta línea, el Tribunal Constitucional vino a resolver casi 41 sentencias en las que se admitió el establecimiento de cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos (a buen ejemplo, el caso de la cláusula de jubilación forzosa del Convenio colectivo de la empresa Renfe del año 1982).

57. PEDRAJA MORENO, A Y SALA FRANCO, T., “Retorno de la permisibilidad legal para el establecimiento de cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos (A propósito de la Ley 14/2005, de 1 de julio, sobre las cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación)” ... op.cit., p. 6. SEMPERE NAVARRO, A.V., “Interrogantes sobre jubilación forzosa”, *Actualidad jurídica Aranzadi*, N°866, 2012. MONEREO PÉREZ, J.L Y RODRÍGUEZ INIESTA, G., “Notas sobre las aportaciones del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, en el sistema de pensiones y en la jubilación forzosa” ...op.cit. BARRIOS BAUDOR, G., “El regreso a la jubilación forzosa”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, N°3, 2019.

58. Sobre este punto la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 1990 vino a subordinar la validez de las cláusulas de jubilación forzosa a razones de política de empleo, volviendo así a retomar aquella doctrina del Tribunal Constitucional de 1981. No exigía la amortización de la vacante, pues tan sólo basta con “una redistribución del trabajo, facilitar el acceso al empleo de aquellos que están en situación de paro, la viabilidad o el mantenimiento de empresas en dificultades u otras análogas”.

doctrina, cualquier excusa vale ya ahora para operar la jubilación forzosa del trabajador, sobre todo si ello es para conseguir la viabilidad futura de la empresa. Tal y como expresa el Tribunal Supremo: "... no resulta obligado que el convenio colectivo necesariamente haya de incluir cláusula explícita que obligue a cubrir los puestos de trabajo de los jubilados por otros desempleados" (sentencia de 27 de diciembre de 1993).

Con la publicación del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de los Trabajadores se creó la Disposición Adicional 10ª la cual se refería al "límite máximo de la edad de trabajar". Respetando íntegramente el contenido del antiguo párrafo segundo de la Disposición Adicional 5ª del Estatuto de los Trabajadores de 1980, se indicaba que: "Dentro de los límites y condiciones fijados en este precepto, la jubilación forzosa podrá ser utilizada como instrumento para realizar una política de empleo. La capacidad para trabajar, así como la extinción de los contratos de trabajo, tendrá el límite máximo de edad que fije el Gobierno en función de las disponibilidades de la Seguridad Social y del mercado de trabajo, sin perjuicio de que puedan completarse los períodos de carencia para la jubilación. En la negociación colectiva podrán pactarse libremente edades de jubilación sin perjuicio de lo dispuesto en materia de Seguridad Social a estos efectos".

Cumplimiento fielmente lo preceptuado por vía legal, los convenios colectivos siguieron pactando cláusulas de jubilación forzosa, aunque no se cumpliera con el requisito de política de empleo y de no amortizar el puesto de trabajo (sentencia del Tribunal Constitucional 58/1985). La jurisprudencia se desentiende ahora del contenido recogido en la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1900, pues este mismo tribunal, en su pronunciamiento de 14 de julio de 2000, interpretaba que: Aunque ... -la cláusula de jubilación forzosa- no pueda provenir de la ley o del reglamento, si pueda negociarse mediante los convenios colectivos, "... ello se comprende si se tiene en cuenta que la negociación colectiva lleva implícita en sí misma una transacción entre los intereses colectivos de los trabajadores y los intereses de los empresarios y que necesariamente, en esa transacción, se entiende que van implícitas las consideraciones de política de empleo que en una norma impuesta necesitan ser explicitadas dada la unilateralidad de la que deriva". Aunque inicialmente, las sentencias del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 1987, permitían la fijación de cláusulas de jubilación forzosa en base al principio de libertad negocial, ahora -por el contrario- se introduce en la sentencia de 14 de julio de 2000 una nueva justificación que se traduce en el hecho de que la negociación colectiva lleva implícita una transacción entre los intereses colectivos de los trabajadores y de los empresarios que implica necesariamente el tener en cuenta una determinada política de empleo que no es necesario de explicitar.

Tras esta extensa doctrina quedaron eliminadas las dos condiciones que recogía el Constitucional en su sentencia de 1981, entendiéndose así que el convenio podía ser válido, siempre que el jubilado forzoso tenga garantizado el derecho a pensión. Ello no atentaría al elemental principio de igualdad no repartiendo el empleo, siempre que se den dos nuevas condiciones: 1) que se garantice el derecho a la pensión de jubilación y 2) que haya habido negociación colectiva donde se imponga la restricción de tal derecho al trabajo porque ésta "lleva en sí misma una transacción entre los intereses colectivos de los trabajadores y los intereses de los empresarios y que necesariamente, en esa transacción, se

entiende que van implícitas las consideraciones de política de empleo que en una norma impuesta necesitan de ser explicitadas dada la unilateralidad de la que deriva”⁵⁹.

Con el Real Decreto-Ley 5/2001⁶⁰ quedó derogada la Disposición Adicional 10^a del Estatuto de los Trabajadores de 1995 y todo ello porque se había de estimular “... la adopción de medidas dirigidas a lograr la jubilación forzosa de los trabajadores de mayor edad y su retirada del mercado de trabajo, como instrumento en el marco de una política de empleo inspirada en concepciones y apoyada en realidades demográficas y del mercado de trabajo, claramente desactualizadas”⁶¹.

Las nuevas orientaciones en materia de políticas de empleo dieron lugar a un intenso debate doctrinal⁶² que, poco después, se trasladó también a sede judicial⁶³. Las constantes tiras y afloja motivaron una nueva vuelta de tuerca que, curiosamente, resultó ser más acorde con la normativa comunitaria y, por ende, con la protección de los trabajadores maduros. La sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2004 (número recurso

59. Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2000.

60. De 2 de marzo, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad.

61. Ver SEMPERE NAVARRO, A.V., “La derogación de la Disposición Adicional 10^a ET, sobre jubilación forzosa y sus consecuencias”, en VV.AA., *La reforma laboral de 2011. Análisis del Real Decreto-Ley 5/2001, de 2 de marzo*, Navarra, Aranzadi, 2001. TOSCANI GIMÉNEZ, D., “La jubilación forzosa”, *Capital Humano: revista para la integración y desarrollo de los recursos humanos*, N°261, 2012, pp. 114 y 115.

62. BLASCO PELLICER, Á., “La jubilación forzosa en la negociación colectiva (efectos de la derogación de la Disposición adicional 10^aET)”, *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, N°1, 2002, pp. 63-78.

63. A favor de que los convenios colectivos regulen cláusulas de jubilación forzosa aparecen sentencias de distintos tribunales superiores de justicia, a saber: las sentencias de los TSJ de Aragón de 23 de enero de 2002, de Madrid de 11 de enero de 2002, del País Vasco de 19 de febrero de 2002, de Valencia de 21 de noviembre de 2002 y de Cataluña de 27 de septiembre y 3 de diciembre de 2002. Son varios los argumentos que se arrojan aquí: a) se interpreta la doctrina sobre los “equilibrios de derechos” argumentándose que el reparto de poderes entre ley y convenio colectivo no se recoge en la Carta Magna, por lo que el contenido que recoge el artículo 37.1 de la CE únicamente podrá limitarse por el respeto a otros derechos constitucionales, conforme establece la doctrina del Tribunal Constitucional; b) la ley establece una habilitación expresa, a través de la cual los convenios colectivos podrán negociar “libremente” cláusulas de jubilación forzosa (artículos 37.1 de la CE y 85.1 del ET); c) a través del Estatuto de los Trabajadores no se crea una nueva causa de extinción de los contratos de trabajo, sino que tan sólo se concreta la causa legal del artículo 49.1 letra f) del Estatuto de los Trabajadores, la cual se refiere a la “jubilación del trabajador” y en donde no se especifica si la jubilación habrá de ser voluntaria o forzosa; d) la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores no se conforma como una ley habilitadora, sino como una norma meramente declarativa que se limita a reconocer lo que era, siendo su carácter normativo meramente recomendatorio. Sobre este punto, señala la doctrina lo siguiente: “Esta Disposición Adicional tenía un contenido más “político” que “jurídico” y su derogación, interpretada en esta última clave, no significaba más que un cambio de orientación política en la promoción de las jubilaciones forzosas convencionales”, véase PEDRAJA MORENO, A Y SALA FRANCO, T., “Retorno de la permisibilidad legal para el establecimiento de cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos (A propósito de la Ley 14/2005, de 1 de julio, sobre las cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación)” ... op.cit., p. 13 en su versión digital.

En contra, se encuentran las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de febrero de 2002, de 5 de febrero de 2003, de 18 de junio de 2003 y de Castilla-La Mancha de 24 de abril de 2002. Se defiende aquí la necesidad de operar un cambio de tendencia, en donde se respete la voluntariedad en el acceso a la jubilación y la prohibición de discriminación por razón de la edad (artículo 14 CE), al tiempo que se fomenta su progresividad y flexibilidad (propiciando así una combinación flexible entre la jubilación y el trabajo a tiempo parcial), así como el derecho al trabajo (artículo 35.1 de la CE). La idea es fomentar el envejecimiento activo de los trabajadores maduros para que puedan éstos acceder a una pensión digna de jubilación (evitando, por el contrario, fijar nuevas causas de jubilación no recogida por el artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores –considerado siempre como un “numerus clausus”). Y ello, no tanto por no seguir siendo importantes las razones de política de empleo, sino sobre todo a fin de equilibrar el sistema financiero de la Seguridad Social.

765/2003)⁶⁴ fue la responsable de solventar el caluroso debate que se había planteado en torno a dos cuestiones: 1) “Establecer si la derogación de la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores... supone la prohibición de que los convenios colectivo contengan cláusulas de esta naturaleza o bien se trata de una simple deslegalización de la materia que no ha de impedir que los convenios sigan regulando en el futuro edades de jubilación sin perjuicio de lo dispuesto en materia de Seguridad Social a estos efectos” y 2) “... en caso negativo, determinar si la jubilación forzosa acordada por el empresario a tenor de un convenio ya vigente antes de la mencionada derogación... es válida como tal para extinguir la relación laboral entre las partes... aún después de la vigencia de la Ley derogatoria o, por el contrario... la extinción acordada por la empresa debe entenderse injustificada y considerada como despido”.

El Tribunal Supremo arrojó cuatro razones que justificaban la derogación de la famosa Disposición Adicional 10ª del ET, a saber: a) esta normativa elimina (objetiva y razonablemente), por vía legal, cualquier posibilidad de discriminar a los trabajadores maduros haciendo así cumplir no sólo lo previsto por la Constitución Española (artículo 14), sino también por los artículos 4.2 y 17 del Estatuto de los Trabajadores; b) los convenios se encuentran obligados a respetar el derecho al trabajo (artículo 35) y, por tanto, la reserva de ley impuesta por la Constitución Española (artículo 53); c) hay que adecuar la ley al cambio en la orientación política impuesta por el Pacto de Toledo, en sintonía con el ámbito comunitario y d) dada la prohibición discriminación por razón de edad contemplada en la directiva 2000/78/CEE, del Consejo, de 27 noviembre, relativa a al establecimiento del marco General para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, traspuesta a nuestro ordenamiento por la Ley 62/2003.

Finalmente, recuerda el Tribunal Supremo que la prohibición de establecer una edad de jubilación forzosa no resultará de aplicación a los convenios negociados con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 5/2001.

A través del Acuerdo Interconfederal para la negociación colectiva, las Organizaciones Empresariales y Sindicales de 2004 expresaron su preocupación por las controversias que la doctrina del Tribunal Supremo había creado, solicitando así una reforma normativa que arrojara luz y seguridad jurídica. Ello dio lugar a la aprobación de la Ley 14/2005, sobre las cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación⁶⁵. Tras esta ley reapareció la Disposición Adicional 10ª del Estatuto de los Trabajadores, ahora intitulada “Cláusulas en los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación”⁶⁶.

64. Ver ÁLVAREZ CORTES, J.C., “¿Un efecto más de la jubilación gradual y flexible?: la imposibilidad de fijar edades de jubilación forzosa en la negociación colectiva”, *Temas Laborales* nº 75, 2004, pp. 263 y siguientes. GALA DURÁN, C., “Jubilación forzosa y alcance de la derogación de la DA 10ª del Estatuto de los Trabajadores Comentario a la STS, social, de 9 de marzo de 2004 (RJ 841)”, *Iuslabor* 1/2005.

65. BOE núm. 157 de 2 de julio de 2005.

66. La nueva disposición indicaba: “En los convenios colectivos podrán establecerse cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:
a) Esta medida deberá vincularse a objetivos coherentes con la política de empleo expresados en el convenio colectivo, tales como la mejora de la estabilidad en el empleo, la transformación de contratos temporales en indefinidos, el sostenimiento del empleo, la contratación de nuevos trabajadores o cualesquiera otros que se dirijan a favorecer la calidad del empleo.

Esta nueva redacción dio lugar a que, de forma expresa, pudieran negociarse cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos. Y, todo ello, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre esta materia y a la Directiva 2000/78/CE (y, en especial, al artículo 6.1 por el que se permite que los estados miembros puedan establecer diferencias de trato por motivos de edad, sin que las mismas se consideren discriminatorias, siempre que se encuentren justificadas objetiva y razonablemente “por una finalidad de 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”). De este modo, la normativa quedaba nuevamente alineada a la doctrina del Tribunal Constitucional de 1981, al garantizar –en sentido amplio– los dos elementos que proponía: para la mejora del sistema de políticas de empleo y de aseguramiento de la protección social del trabajador que se jubila forzosamente. Para poder cumplir con este último objetivo, el trabajador afectado debía tener cubierto “el período mínimo de cotización o uno mayor, si así se hubiese pactado en el convenio colectivo, y cumplir los demás requisitos exigidos por la legislación de la Seguridad Social para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva”.

Generó bastantes dudas de constitucionalidad⁶⁷ la aplicación del régimen transitorio que preveía la Ley 14/2005, pues establecía la aplicación retroactiva de la norma a los convenios suscritos con anterioridad a su entrada en vigor (siempre que hubieran incluido cláusulas de este tipo). Ahora bien, dicho régimen resultaría aplicado únicamente cuando concurriera el requisito de acceso a la pensión de jubilación por parte de los jubilados forzosos. Posteriormente, el Tribunal de Justicia de Unión Europea declaró–en su sentencia de 16 de octubre de 2007 (asunto C-411/05)⁶⁸– la validez de dicha disposición adicional 10ª conforme a la Directiva 2000/78.

La Ley 27/2011⁶⁹ (a través de la Disposición Adicional 36ª)⁷⁰ modificó, por enésima vez, la Disposición Adicional 10ª del ET e incorporó dos nuevos elementos, de un lado, exigió que el trabajador tuviera cubierto un período mínimo que le permita alcanzar el 80% de la base reguladora⁷¹. Y, por otra parte, condicionó la entrada en vigor de esta

b) El trabajador afectado por la extinción del contrato de trabajo deberá 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”.

67. A este respecto, la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 2005 señaló que, de acuerdo con el contenido que recoge el artículo 9.3 de la Carta Magna, se plantean ciertas dudas debido a que la “retroactividad prevista no puede afectar a pleitos con juicios ya celebrados y pendientes de resolver en un recurso extraordinario” ya que “lo contrario, supondría una modificación del objeto del proceso, con la consiguiente indefensión para las partes, lo que está prohibido”.
68. GALA DURÁN, C., “La posición del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas respecto de la jubilación forzosa pactada en convenio colectivo: plena validez de lo establecido en la disposición transitoria única de la Ley 14/2005. Comentario a la sentencia de 16 de octubre de 2007 (Asunto c-411/05), *IUSLabor* 1/2008. ÁLVAREZ CORTÉS, J.C., “Capítulo 3. Extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento de la edad legal de jubilación (DF. 1ª)”... op.cit.
69. De 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.
70. Para un conocimiento más exhaustivo, VICENTE PALACIO, A., “Jubilación forzosa”, en SEMPERE NAVARRO y FERNÁNDEZ ORRICO (Dirs.), *Reforma y modernización de las Seguridad Social. Análisis de la Ley 27/2011, de 1 de agosto*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2012. BARRIOS BAUDOR, G.L., “Crónica de una muerte anunciada: las cláusulas convencionales de jubilación forzosa”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, N°11, 2013.
71. Indicaba la nueva redacción: “En los convenios colectivos podrán establecerse cláusulas que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: a) Esta medida deberá vincularse a objetivos coherentes con la política de empleo expresados en el convenio colectivo, tales como la mejora de la

modificación a “... razones de política económica”. Opinamos que, si el deseo era que el trabajador alcance una pensión digna de jubilación lo lógico habría sido no demorar esta mejora y haber fijado una base reguladora del 100%.

Poco después, la Disposición Final cuarta. 2 de la Ley 3/2012⁷² 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 de la edad ordinaria de jubilación. A ojos del Tribunal Constitucional, la nueva Disposición Adicional 10^a del ET no vulnera los artículos 37.1 y 28.1 de la CE al entender que el derecho a la negociación colectiva constituye un derecho “esencial de configuración legal” (sentencia 8/2015, de 22 de enero de 2015, por la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad sobre la Ley 3/2012). Y es que, para el Alto Tribunal, tanto la determinación de la edad como los efectos de la jubilación en orden a la eventual extinción de la relación laboral constituye una materia que, en principio, pertenece al ámbito propio de la ley, por estar en juego el ejercicio del derecho al trabajo⁷³.

El 5 de julio del año 2018 se alcanza el IV Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva CEOE y CEPYME y UGT y CCOO. Gracias a este acuerdo Administración laboral podrá promover los cambios legales que resulten necesarios para habilitar a que la negociación colectiva pueda prever cláusulas de jubilación obligatoria por edad ligadas a objetivos de política de empleo y relevo generacional. La propuesta debatida y acordada con los interlocutores sociales en la Mesa de Diálogo Social por el Empleo busca dar respuesta a la situación actual del empleo joven en España, que demanda acciones inmedia-

estabilidad en el empleo, la transformación de contratos temporales en indefinidos, el sostenimiento del empleo, la contratación de nuevos trabajadores o cualesquiera otras que se dirijan a favorecer la calidad del empleo. b) 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.

Se habilita al Gobierno para demorar, por razones de política económica, la entrada en vigor de la modificación prevista en esta disposición adicional.”

72. De 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

73. En palabras del Tribunal Constitucional: “Habiendo admitido este Tribunal la legitimidad de una política de empleo basada en la jubilación forzosa como causa de extinción de la relación laboral, porque aun cuando suponga una limitación del ejercicio del derecho al trabajo de unos (vertiente individual), se justificaba constitucionalmente en el objetivo de promover el reparto o redistribución del trabajo facilitando de esta manera el ejercicio del derecho al trabajo de otros (vertiente colectiva), no cabe sino afirmar ahora que otra política de empleo basada en la facilitación de la continuidad en el empleo de quienes habiendo superado la edad legal de jubilación desean continuar con su vida laboral activa, con sustracción, en consecuencia, de esta materia a la potestad negociadora de los representantes de los trabajadores y los empresarios, encuentra perfecto acomodo también a los mandatos y objetivos constitucionales. En efecto, la medida controvertida se legitima constitucionalmente, (i) porque correspondiendo prioritariamente a la Ley la fijación de los límites al ejercicio del derecho al trabajo, ningún reproche se le puede hacer porque el legislador adopte medidas que atiendan preferentemente a la garantía del ejercicio de este derecho, desde la perspectiva de la continuidad o estabilidad en el empleo; (ii) porque la medida adoptada se dirige también a garantizar que la transición a la situación de retiro se efectúe voluntariamente por el trabajador en el ejercicio de su derecho al trabajo y de su opción individual por prolongar una vida laboral activa o pasar a una situación de inactividad total o parcial, y (iii) porque en el contexto socio-económico y del mercado de trabajo en el que se inserta la medida controvertida, caracterizado por una situación de crisis económica agravada por una elevada tasa de desempleo en el que, a la par que se reduce exponencialmente el número de aportantes a la Seguridad Social, aumenta el de dependientes, el objetivo de estimular la continuidad del trabajador en su puesto de trabajo, sirve también para garantizar la protección de un interés general prevalente, como es la salvaguarda de la sostenibilidad del sistema de pensiones, en particular, y la viabilidad del sistema nacional de la Seguridad Social, en general, evitándose «el incremento de los déficits públicos, como consecuencia de los mayores pagos de prestaciones y en especial de las pensiones por jubilación”.

tas, toda vez 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. Esto supone que casi un millón de jóvenes se encuentran en desempleo. Esta situación demanda la adopción de medidas inmediatas para reducir la brecha generacional en relación con el empleo y la asimetría entre España y los países de nuestro entorno: *“La habilitación legal para que los convenios colectivos puedan establecer una edad de jubilación obligatoria vinculada a objetivos de política de empleo se erige como un instrumento adecuado para impulsar el relevo generacional en el mercado de trabajo, dando solución, al menos en parte”*.

La materialización del IV Acuerdo llega con la aprobación del 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 empleo⁷⁴. Con esta norma se vuelve a recuperar lo preceptuado por el Estatuto de los Trabajadores de 1995, aunque con algunas modificaciones, en concreto: a) el trabajador que se jubile debe tener derecho a la “pensión completa” de jubilación contributiva (antes se condicionada a que, al menos, alcanzase el 80% de la base reguladora) y b) la medida se vincula a objetivos coherentes de empleo que recogen en el convenio colectivo, a saber: estabilidad, transformación de contratos temporales en indefinidos... etcétera.

Esta nueva disposición recupera la redacción prevista por la Ley 27/2011, así como la doctrina del Tribunal Constitucional. Sin embargo, una buena parte de la doctrina se pregunta si “realmente” el objetivo es establecer medidas de fomento del empleo o si, por el contrario, se está encubriendo un despido por razón de la edad. La flexibilización de los requisitos de la jubilación forzosa que, paulatinamente, han ido incorporando el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo han servido de excusa para crear una nueva causa de extinción “causal” de los contratos de trabajo⁷⁵ que desvirtúa, ciertamente, los objetivos garantistas y de promoción del envejecimiento activo que ya se marcan por el colectivo comunitario. Lamentablemente, se vuelve a posibilitar –por autorización *ex lege*– que los convenios colectivos establezcan jubilaciones por edad, permitiendo el “rejuvenecimiento” de plantillas porque, en principio, los contratos extinguidos serán reemplazados, en ciertas condiciones, por nuevas contrataciones de desempleados o por transformaciones de temporales en indefinidos.

De este modo, se reconoce legalmente una capacidad convencional sometida a condiciones de política de empleo en las empresas o sectores que ponga en práctica dicha estrategia “empleativa”¹⁸. Cabría interrogarse sobre la pertinencia desde la triple óptica del derecho *al* trabajo, de la voluntariedad de la jubilación como regla y de la misma sostenibilidad del sistema de pensiones este nueva habilitación legal a la negociación colectiva, que supone una limitación de aquellos derechos individuales y una salida prematura del mercado de trabajo de los trabajadores de edad avanzada cuando precisamente se está tratando de impulsar la prolongación voluntaria de la vida laboral (incentivada por la Unión Europea a través de un cuadro de medidas que impulsan la jubilación postergada) y el envejecimiento activo. No debe ignorarse que la jubilación del trabajador es –con las excepciones previstas legalmente– ante todo un derecho que se ha de ejercer voluntaria-

74. BOE núm. 314, de 29 de diciembre de 2018.

75. MONEREO PÉREZ, J.L Y RODRÍGUEZ INIESTA, G., “Notas sobre las aportaciones del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, en el sistema de pensiones y en la jubilación forzosa” ...op.cit. MUROS POLO, A., “La paradoja de la jubilación forzosa y el envejecimiento activo” ...op.cit.

mente y no una obligación (ni tampoco una imposición unilateral atribuida ex convenio colectivo a un sujeto privado).

La normativa social habría de ponderar mejor los distintos intereses y derechos en juego, de manera que incremente el empleo y retrase la salida del mercado de trabajo de las personas de edad avanzada. Actualmente, la práctica de las jubilaciones forzosas (sobre todo, por razón de la edad) no se caracterizan por atenerse a exigencias de política de empleo realmente atendibles, como se impondría a tenor del artículo 6.1 de la Directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre y la doctrina del Tribunal Constitucional más razonable (a buen ejemplo, la STC 66/2015, de 13 de abril). La doctrina científica⁷⁶ reclama que los agentes sociales sean más prudentes y garantistas con el uso de esta problemática recuperación de la habilitación legal para establecer jubilaciones forzosas y consiguiente el despido de los trabajadores maduros, evitando el fácil expediente de expulsar a estos trabajadores más vulnerables del mercado laboral. La lógica no es tanto mantener una línea de precarización de las relaciones laborales, a costa de los más jóvenes, sino mantener un empleo de calidad y decente. El sistema de políticas de empleo de los trabajadores debe promocionar el mantenimiento del empleo de los trabajadores maduros más allá del cumplimiento de la edad legal de jubilación.

2.2. La progresiva desnaturalización de los equilibrios establecidos en la jubilación forzosa

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 pensiones⁷⁷ otorga una nueva redacción a la Disposición adicional 10ª del ET y todo ello, en aras de favorecer la prolongación de la vida activa, tal y como se propugna a nivel comunitario. Esta reforma se enmarca en un contexto pandémico y de déficit económico y, todo ello, a causa del incremento en el gasto de pensiones, al tiempo que se minoran las cotizaciones sociales y las presiones demográficas. Ello determina que las orientaciones de la nueva reforma laboral 2021 recuperen aquella prohibición de negociar en los convenios colectivos cláusulas de jubilación forzosa por debajo de los 68 años o más. Por otro lado, la reforma evidencia una tendencia política hacia la jubilación activa⁷⁸ al establecer mayores penalizaciones para las jubilaciones anticipadas y promover el llamado envejecimiento activo a través de la jubilación demorada.

La nueva Disposición Adicional 10ª del ET establece una prohibición indirecta que opera a modo de moneda de cambio, pues se configura un despido unilateral por el cumplimiento de una determinada edad, aunque sujeta a una promesa más estricta de contratación. Nuevamente, el equilibrio o juego de intereses entre el derecho del trabajo y el sistema de políticas de empleo hacen de escena en este ámbito. Y es que, a fin de “... preservar el equilibrio y la equidad entre generaciones, dada la dimensión intergeneracional del sistema de pensiones y la carga excepcional que para su equilibrio va a

76. Para un conocimiento más exhaustivo véase MONEREO PÉREZ, J.L Y RODRÍGUEZ INIESTA, G., “Notas sobre las aportaciones del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, en el sistema de pensiones y en la jubilación forzosa” ... op.cit. MUROS POLO, A., “La paradoja de la jubilación forzosa y el envejecimiento activo” ...op.cit.

77. BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 2021.

78. “Por lo que a la jubilación activa se refiere, en coherencia con todo lo anterior, se exige como condición para acceder a esta modalidad de jubilación el transcurso de al menos un año desde el cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación”.

suponer la jubilación de la llamada generación del *baby boom*, se hace necesario recuperar el planteamiento consensuado en la reforma de 2011⁷⁹. La fijación de una edad de jubilación se sitúa en esa tendencia hacia al alargamiento de la edad legal de jubilación pensionable que, ya con el RD de 11 de marzo de 1919, fijaba ese techo en los 65 y que, progresivamente, se ha ido alargando por mor de la Ley 27/2011⁸⁰. Curiosamente, la edad de 68 años se aproxima a aquella otra edad que se fijaba como máxima en el Estatuto de los Trabajadores de 1980 y que se situaba a los 69 años.

La idea de fijar una edad de jubilación queda condicionada a la obtención de una cotización suficiente para el acceso a una pensión contributiva⁸¹, para lo cual esta extinción por razón de la edad podrá operar cuando la misma se vincule a la contratación indefinida y a tiempo completo de un nuevo trabajador. La nueva cláusula fija, de manera más estricta, los nuevos términos y suprime la enumeración de objetivos de política de empleo que se recogían con la anterior redacción despejando así parte de los problemas que anteriormente se relacionaban con el cese en el trabajo y la amortización de puestos de trabajo. Este sustancial cambio en la redacción de la letra de la ley va a determinar, irremediabilmente, un cambio en la praxis ordinaria de las cláusulas convencionales que se suscriban a partir del año 2022⁸², en línea con los objetivos de establecimiento de un trabajo decente. Se retorna al inicio de esta tortuosa historia, permitiéndose las jubilaciones forzosas sólo cuando no se amortice el puesto del trabajador jubilado y se contribuya a la estabilidad, así como al reparto de empleo generacional⁸³.

En línea con lo establecido por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres⁸⁴ la reforma de 2021 suprime el género gramatical masculino para, en su lugar, emplear los términos neutros de “persona trabajadora” o “persona afectada”. Ahora bien, de manera excepcional, permite reducir esa edad de jubilación por razones de género y a fin de establecer medidas de acción femenina en aquellos rectores en donde la mujer esté infrarrepresentada. En efecto, esta edad mínima de jubilación podrá rebajarse a los 67 años en caso de que en la actividad de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE)⁸⁵ a la que esté adscrita la persona afectada exista una ocupación femenina inferior al veinte por ciento y el trabajador jubilado alcance el 100% de la pensión contributiva. Para alcanzar el principio de igualdad efectiva, la

79. Preámbulo de la Ley 21/2021.

80. ESTEVE SEGARRA, A., “La enésima reforma de la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores”, *Labos, Número extraordinario “La reforma Laboral de 2021”*, Vol. 3, 2022, pp. 156-166.

81. MALDONADO MOLINA, J.A., “La reforma de la pensión de jubilación en la Ley 21/2021, de 28 de diciembre”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, N°30 de 2022.

82. “... hasta esa fecha venía contemplando un elenco de medidas de política de empleo mediante la transformación de contratos a tiempo parcial en tiempo completo, de contratos temporales en indefinidos, suscripción de contratos de relevo o nuevas contrataciones por cada extinción...”. ESTEVE SEGARRA, A., “La enésima reforma de la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores” ... op.cit., p. 159.

83. A este respecto, destaca la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 15 de marzo de 2021, en donde ya declaraba la nulidad de una extinción comunicada en aplicación de una cláusula de jubilación forzosa prevista en convenio, al apreciar el TSJ que la sustitución del trabajador jubilado no cumplía con los requisitos de calidad en el empleo y relevo generacional que exige la exposición de motivo del RD-ley 28/2018. Ya, en esta sentencia, el tribunal interpreta que el relevo debe ser a favor de colectivos tan vulnerables como los jóvenes.

84. BOE núm. 71 de 23 de marzo de 2007.

85. Se tomará como referencia 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. Para ello, la Administración de la Seguridad Social habrá de facilitar la tasa de ocupación de los trabajadores respecto de la totalidad de los trabajadores por cuenta ajena en cada una de las CNAE correspondientes en la fecha de constitución de la comisión negociadora del convenio.

contratación indefinida y por tiempo completo operará -en estos casos- a favor de una mujer. Sin embargo, la reforma no responde al problema de si podrá o no aplicarse esta misma medida cuando la que se jubile sea una mujer. Interpretando teleológicamente la letra de la ley, entendemos que, en estos casos, habrá de operar la regla general, en lugar de la excepcional. Empero, serán los tribunales lo que deban resolver finalmente esta cuestión.

Como mecanismo de control del cumplimiento de los requisitos que exige la ley, la reforma establece que la decisión extintiva de la relación laboral deberá comunicarse por la empresa a los representantes de los trabajadores y a la propia persona trabajadora afectada, con carácter previo, pero sin fijar un concreto plazo.

Finalmente, la Disposición Adicional 10ª prevé un régimen transitorio que trata de eliminar la enorme litigiosidad que con este cambio va a operar para, finalmente, aterrizar de manera suave en la nueva regulación. De ahí que, en relación con la Disposición Adicional 9ª de la Ley 21/2021, se establezca la aplicación de las reglas antedichas sólo a los convenios colectivos que se suscriban a partir del 1 de enero de 2022. Por su parte, los convenios colectivos suscritos con anterioridad a esa fecha, las cláusulas de jubilación forzosa podrán ser aplicadas hasta tres años después de la finalización de la vigencia inicial pactada por convenios. La fijación de un plazo tan amplio aquilata y dificulta, enormemente, el equilibrio entre partes para la obtención de una efectiva igualdad.

III. BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO SECO, J. Mª., *Política Social Europea*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a distancia, 2014.
- ÁLVAREZ CORTES, J.C., “¿Un efecto más de la jubilación gradual y flexible?: la imposibilidad de fijar edades de jubilación forzosa en la negociación colectiva”, *Temas Laborales* nº 75, 2004.
- ÁLVAREZ CORTÉS, J.C., “Extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento de la edad legal de jubilación (DF.1ª)”, VV.AA., MONEREO PÉREZ, J.L Y RODRÍGUEZ INIESTA, G (DIRS)., ORTIZ CASTILLO, F (COORD), *Las reformas laborales y de Seguridad Social para 2019. Estudio sistemático del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo; y normas concordantes.*, Murcia, Laborum, 2019.
- ÁLVAREZ CORTÉS, J.C., “El cuento de nunca acabar o sobre la posibilidad de que los convenios colectivos puedan regular la jubilación forzosa: un recorrido histórico por la norma y análisis de la última redacción de la D.A 10ª ET dada por el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº53, 2019.
- BARCELÓ FERNÁNDEZ, J., “La edad de jubilación como política de empleo y como posible medida discriminatoria”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº39 de 2014.
- BARRIOS BAUDOR, G.L., “Crónica de una muerte anunciada: las cláusulas convencionales de jubilación forzosa”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, Nº11, 2013.
- BARRIOS BAUDOR, G., “El regreso a la jubilación forzosa”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, Nº3, 2019.
- BLASCO PELLICER, Á., “La jubilación forzosa en la negociación colectiva (efectos de la derogación de la Disposición adicional 10ªET)”, *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, Nº1, 2002.
- CASAS BAAMONDE, Mª.E Y ÁNGEL QUIROGA, M., “Supuesta discriminación por razón de edad: jubilación forzosa de pilotos de aeronaves a los 60 años”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº8/2019.
- ELORZA GUERRERO, F., “La prolongación de la vida activa de los trabajadores como contenido convencional: la experiencia española”, en VV.AA., ELORZA GUERRERO, F (DIR)., *Estudios sobre la prolongación de la vida activa de los trabajadores*, Navarra, Aranzadi, 2021.
- ESTEVE SEGARRA, A., “La enésima reforma de la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores”, *Labos, Número extraordinario “La reforma Laboral de 2021”*, Vol. 3, 2022.

- GALA DURÁN, C., “Jubilación forzosa y alcance de la derogación de la DA 10ª del Estatuto de los Trabajadores Comentario a la STS, social, de 9 de marzo de 2004 (RJ 841)”, *Iuslabor* 1/2005.
- GALA DURÁN, C., “La posición del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas respecto a la jubilación forzosa pactada en convenio colectivo: Plena validez de los establecido en la disposición transitoria única de la Ley 14/2005. Comentario a la sentencia de 16 de octubre de 2007 (Asunto C-411/05)”, *IUSLabor* 1/2008.
- GALLEGO LOSADA, R., *El dilema de las pensiones en España*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2015.
- GALLEGO LOSADA, R., *Las pensiones en la economía digital. Retos y reformas*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2021.
- IHERING, R.V: *El fin en el derecho*, Estudio Preliminar “*El pensamiento jurídico de Ihering y la dimensión funcional del Derecho*”, a cargo de J.L. Monereo Pérez, Comares, Granada, 2011.
- LÓPEZ GANDÍA, J., “La jubilación parcial tras la reforma de las pensiones”, *Documentación laboral*, nº 99, Vol. II, 2013.
- LÓPEZ INSUA, B.M., “La jubilación parcial”, en VV.AA., MONEREO PÉREZ, J.L Y LÓPEZ CUMBRE, L (Dir.), MALDONADO MOLINA, J.A Y FERNÁNDEZ RAMÍREZ, M (Coord), *La pensión de jubilación. Estudio analítico y crítico tras los últimos procesos de reforma*, Granada, Comares, 2015.
- LÓPEZ INSUA, B.M., “El despido colectivo y los trabajadores de edad avanzada”, en VV.AA. MONEREO PÉREZ, J.L. Y MALDONADO MOLINA, J.A (Dir.), *Envejecimiento activo y vida laboral*, Granada, Comares, 2019.
- MALDONADO MOLINA, J.A., “La reforma de la pensión de jubilación en la Ley 21/2021, de 28 de diciembre”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, Nº30 de 2022.
- MALDONADO MOLINA, J.A., “Las cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos tras la Ley 21/2021”, *Temas Laborales*, núm. 161, 2022.
- MONEREO PÉREZ, J.L, FERNÁNDEZ BERNAT, J.A., *La sostenibilidad de las pensiones públicas*, Madrid, Tecnos, 2014.
- MONEREO PÉREZ, J.L. Y MALDONADO MOLINA, J.A., “Derechos de las personas mayores (Artículo 25)”, en MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.), *La Europa de los Derechos. Estudio Sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Granada, Comares, 2012, pp.557 y ss.
- MONEREO PÉREZ, J.L. Y MALDONADO MOLINA, J.A., “Derechos de las personas de edad avanzada a la protección social (Artículo 23 Carta Social Europea Revisada de 1996)”, en MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.), *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Conejo de Europa. El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Carta Social Europea*, Granada, Comares, 2017, pp. 821 y ss.
- MONEREO PÉREZ, J.L. Y MOLINA NAVARRETE, C., “Derecho a la protección de las personas de la tercera edad”, en MONEREO PÉREZ, J.L, MOLINA NAVARRETE, C. Y MORENO VIDA, M.N. (Dir.), *Comentarios a la Constitución Socio-Económica de España*, Granada, Comares, 2002, pp. 1803- 1872.
- MONEREO PÉREZ, J.L. Y RODRÍGUEZ INIESTA, G., “La trascendencia jurídico-social de las innovaciones establecidas en el RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, en la rama de pensiones y otras materias: una primera aproximación de conjunto”, en MONEREO PÉREZ, J.L. Y RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dir.), *Las reformas laborales y de Seguridad Social para 2019. Estudio sistemático del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo; y Normas Corcordantes*, Murcia, Laborum, 2019, pp. 51 y ss.
- MONEREO PÉREZ, J.L. Y RODRÍGUEZ INIESTA, G., “Notas sobre las aportaciones del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, en el sistema de pensiones y en la jubilación forzosa”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, Nº18 (1er Trimestre), 2019.
- MONEREO PÉREZ, J.L., “ERES, prolongación de la vida activa y edad de jubilación”, en *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº Extra 1, 2010.
- MONEREO PÉREZ, J.L., “La política de pensiones tras el Acuerdo Social y económico de 2011: la fase actual de la construcción de un “nuevo” sistema de pensiones” en *La edad de jubilación*, VV. AA, MONE- REO PÉREZ, J.L Y MALDONADO MOLINA, J.A (dir y coords), Granada, Comares, 2011.

- MONEREO PÉREZ, J.L., “Reestructuraciones de empresas y edad de jubilación: Una reforma necesaria”, en *La política de pensiones en el Estado social en transformación: Aspectos críticos*, VV. AA, MONEREO PÉREZ, J.L (Dir), Granada, Comares, 2010.
- MONEREO PÉREZ, J.L., “Protección en caso de despido injustificado”, en MONEREO ATIENZA, C. Y MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.), *La Europa de los Derechos. Estudio Sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Granada, Comares, 2012, pp. 695 y ss.
- MONEREO PÉREZ, J.L., “Derecho a protección en caso de despido (Artículo 24 Carta Social Europea Revisada de 1996)”, en MONEREO ATIENZA, C. Y MONEREO PÉREZ, J.L. (Dir.), *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Conejo de Europa. El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Carta Social Europea*, Granada, Comares, 2017, pp. 835 y ss.
- MONEREO PÉREZ, J.L., *La protección sociolaboral multinivel de los trabajadores de edad avanzada*, Albacete, Bomarzo, 1999.
- MORENO ROMERO, F. *Trabajadores de mayor edad en la política institucional de la Unión Europea*, Granada, Comares, 2016.
- MUROS POLO, A., “La paradoja de la jubilación forzosa y el envejecimiento activo”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, N°26 (1°Trimestre), 2021.
- PEDRAJAS MORENO, A. Y SALA FRANCO, T., “Retorno de la permisibilidad legal para el establecimiento de cláusulas de jubilación forzosa en los convenios colectivos (A propósito de la Ley 14/2005, de 1 de julio, sobre las cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación)”, *Bufete Abdón Pedrajas*, julio 2005.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M., VALDÉS DAL-RÉ, F. Y CASAS BAAMONDE, M^a.E., “La nueva regulación de la jubilación en el RDL 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores y promover el envejecimiento activo”, *Relaciones Laborales. Revista crítica de teoría y práctica*, n°5, año 29, mayo 2013.
- SALA FRANCO, T., “Las cláusulas de jubilación forzosa en la negociación colectiva: una larga historia probablemente inacabada”, *Información Laboral* 8/2018.
- SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., “Trabajadores de edad avanzada: I. Jubilación anticipada y jubilación parcial (Cuestiones prácticas tras la Reforma 2013)”, *Actualidad Laboral*, n° 9 de septiembre de 2013.
- SASTRE IBARRECHE, R., “La jubilación forzosa por edad”, *Civitas. Revista española de Derecho del Trabajo*, N°43, 1990.
- SEMPERE NAVARRO, A.V., “Interrogantes sobre jubilación forzosa”, *Actualidad jurídica Aranzadi*, N°866, 2012.
- SEMPERE NAVARRO, A.V., “La derogación de la Disposición Adicional 10^a ET, sobre jubilación forzosa y sus consecuencias”, en VV.AA., *La reforma laboral de 2011. Análisis del Real Decreto-Ley 5/2001, de 2 de marzo*, Navarra, Aranzadi, 2001.
- SUÁREZ CORUJO, B., “Mayores y políticas de empleo: un análisis crítico”, en VV.AA., MONEREO PÉREZ, J.L, FERNÁNDEZ BERNAT, J.A Y LÓPEZ INSUA, B.M (Dir y Coords), *Las políticas activas de empleo: configuración y estudio de su regulación jurídica e institucional*, Navarra, Thomson Reuters-Aranzadi, 2016.
- TOMÁS JIMENEZ, N., “La jubilación forzosa y su evolución legislativa”, en MONEREO PÉREZ, J.L., Y MALDONADO MOLINA, J.A. (Dir.), *La Edad de Jubilación*, Granada, Comares, 2011, pp. 245 y ss.
- TORTUERO PLAZA, J.L., “La jubilación forzosa en las políticas de empleo”, *Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, N°33, 2001.
- TOSCANI GIMÉNEZ, D., “La jubilación forzosa de los controladores aéreos. Comentarios a la STS de 25 de noviembre de 2020”, *Revista de Estudios jurídicos laborales y de Seguridad Social*, n°4, 2022.
- TOSCANI GIMÉNEZ, D., “La jubilación forzosa”, *Capital Humano: revista para la integración y desarrollo de los recursos humanos*, N°261, 2012.
- VICENTE PALACIO, A., “Jubilación forzosa”, en SEMPERE NAVARRO Y FERNÁNDEZ ORRICO (Dir), *Reforma y modernización de las Seguridad Social. Análisis de la Ley 27/2011, de 1 de agosto*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2012.