

FRANCISCO JAVIER FERNÁNDEZ ORRICO

Doctor en Derecho

Profesor de la Universidad Miguel Hernández

Subinspector de Empleo y Seguridad Social

Extracto:

LA jubilación total anticipada es una de las vertientes que, tanto la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible, como el Real Decreto 1132/2002, de 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, han regulado, incorporando nuevas formas de aplicación de coeficientes reductores. Se examina como novedad la posibilidad de la jubilación anticipada de los trabajadores minusválidos. Asimismo, se realiza un comentario doctrinal acerca del significado de la jubilación anticipada, las demás vías para alcanzarla (actividades peligrosas, jubilación especial a los 64 años, empresas sujetas a planes de reconversión o en crisis), relación entre el complemento por mínimos y la jubilación anticipada, finalizando con unas reflexiones acerca de las novedades incorporadas sobre esta relevante cuestión.

Sumario:

- I. Introducción.
- II. Concepto y análisis crítico.
- III. La edad máxima permitida para trabajar.
- IV. Delimitación conceptual de la jubilación total anticipada.
- V. Modalidades de jubilación total anticipada.
 - A) Jubilación anticipada mediante la aplicación de coeficientes reductores.
 - 1. La aplicación de coeficientes reductores a quienes tuvieran la condición de mutua-
listas.
 - a) Jubilación anticipada voluntaria.
 - b) Jubilación anticipada forzosa.
 - 2. La aplicación de los coeficientes reductores en virtud del apartado 3 del artículo 161
de la LGSS, incorporado por la Ley 35/2002.
 - 1) Requisitos.
 - 2) Cálculo de la pensión con coeficientes reductores.
 - 3. Suspensión de la pensión de jubilación anticipada (ambos procedimientos).
 - B) Otras modalidades de pensión de jubilación anticipada.
 - 1. Actividades peligrosas.
 - 2. Jubilación de trabajadores minusválidos.
 - 3. Jubilación especial a los 64 años.
 - 4. Empresas sujetas a planes de reconversión.
 - 5. Empresas en crisis no sujetas a planes de reconversión.
- VI. El complemento por mínimos en el caso de la jubilación anticipada.
- VII. Reflexiones finales.

I. INTRODUCCIÓN

Si se analiza el contenido del riesgo cubierto en la pensión de jubilación contributiva, en realidad lo que se trata de proteger es la subsistencia de las personas cuando alcanzan el ciclo humano de la vejez o ancianidad. Quizá por ello, en épocas anteriores al siglo XX, no se planteó que el hecho de alcanzar esas edades pudiera constituir una contingencia protegible, pues en la antigüedad la esperanza de vida era muy reducida comparada con la de hoy en día, y bastaba con cubrir las concretas contingencias que iban sucediéndose en la actividad laboral, a través de diversas medidas de protección, sin considerar la edad del trabajador como un parámetro significativo a tener en cuenta.

En consecuencia, a lo largo de la historia, la vejez ha estado subsumida en otras contingencias obteniéndose protección mediante las denominadas por la doctrina «técnicas inespecíficas de protección de la vejez», pues no se protege al anciano por el hecho de su vejez, sino porque se trata de un anciano enfermo o inválido o pobre ¹, lo que en la actualidad podría conectarse con el problema de la vulnerabilidad de las personas dependientes. En ese sentido, podría idearse una nueva concepción de la protección social, en la que se pusiera el acento no tanto en la clase o modalidad del riesgo, como en los casos de maternidad o la viudedad o la vejez, sino en la propia situación de necesidad que se crea, dentro de la modalidad contributiva, pero con evidentes tintes asistenciales, pues ya no se centraría tanto el objeto de cobertura en la prestación, cualquiera que sea su denominación, sino en cubrir la necesidad que se presenta, sin perjuicio de mantener el mecanismo de sustitución característico del nivel contributivo de la Seguridad Social.

La pensión de jubilación contributiva es la prestación más importante de la Seguridad Social, tanto en número de beneficiarios, como en el importe medio, y no digamos el importe económico total de las pensiones (supuso en el año 2001, un 67,6% del total de pensiones contributivas, seguidas muy de lejos de las de viudedad, con un 18,8%, y las de incapacidad con un 11,8%, el resto, orfandad y a favor de familiares) ². Ello sin contar con la cada vez mayor duración de la prestación, debido a las mayores expectativas de vida. No es extraño así el interés que suscita en toda la población, que quiere conocer de primera mano su evolución.

Además, y al contrario de lo que sucede con el resto de prestaciones, es la más deseada, pues nadie anhela el desempleo o la invalidez aunque vengan acompañadas de prestaciones, en cambio, muchos desean que llegue el momento en que por la edad se deje la actividad para percibir pensiones que les permitan un cambio de vida ³.

La característica esencial de la pensión de jubilación objeto del presente análisis es la de ser contributiva ⁴, siéndole encomendada una misión sustitutoria del salario, y estando su cuantía en relación directa con el tiempo trabajado y las cotizaciones realizadas recientemente, de acuerdo con las reglas establecidas.

Otra nota que no debe perderse de vista es la presunción (*iuris et de iure*), del estado de necesidad del anciano, pues se presume la actualización del riesgo de la ancianidad, que impide la realización de actividad laboral sin exigirse demostración alguna.

Aspecto crucial de la pensión de jubilación hace referencia al momento en que se produce, en lo que técnicamente se conoce como hecho causante. Es decir, ¿cuándo se hace efectivo el derecho a la prestación y despliega todos sus efectos? Si en otras prestaciones del Sistema, ese momento se encuentra vinculado a circunstancias imprevisibles, como son las enfermedades o los accidentes, a los que se hace frente mediante prestaciones de incapacidad temporal o de incapacidad permanente, o a circunstancias ajenas al propio trabajador por las que se pierde un empleo, a las que se hace frente a través de la prestación o el subsidio por desempleo, en otras prestaciones, el momento en que tiene lugar el hecho causante se encuentra predeterminado. Es el caso, por ejemplo, de la prestación por maternidad. En esta prestación el hecho causante lo elige libremente la madre, pero dentro de unos límites (no más de 10 semanas de antelación a la fecha prevista del parto), con la flexibilización que le ha dotado la Ley 39/1999, de conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, y en particular de su Reglamento, creado por Real Decreto 1251/2001, de 16 de noviembre ⁵.

En la pensión de jubilación, el momento previsto por la Ley para que tenga lugar el hecho causante, una vez cumplidos los requisitos exigidos, como son el alta en la Seguridad Social, en su caso, carencia genérica de 15 años y específica de 2 años en los últimos 15 años, es el del cese en el trabajo, habiendo cumplido una edad que convencionalmente se ha mantenido en los 65 años, desde inicios del pasado siglo ⁶. Lo que constituye en la actualidad una auténtica edad de jubilación anticipada, pues a los 65 años, en la mayoría de los casos, todavía se disfruta de buena salud y de fuerzas para desempeñar la mayoría de actividades. En consecuencia, también la pensión de jubilación puede predeterminarse en un momento concreto, a partir del cumplimiento de la edad de 65 años, que en todo caso se exige cuando el trabajador no se encuentra dado de alta en la Seguridad Social ⁷.

Sin embargo, debe subrayarse el carácter voluntario de la pensión objeto de comentario (SSTC 22/1981, de 2 de julio; 58/1985, de 30 de abril; 95/1985, de 29 de julio; y 111 a 136/1985, de 11 de octubre), de modo que el cumplimiento de una determinada edad no es causa automática de jubilación, pues el trabajador puede, si lo desea, jubilarse más tarde, a una edad posterior a la ordinaria, que se ha dado en denominar por la doctrina *jubilación postergada* ⁸.

Centrándonos en el tema que nos ocupa, la jubilación anticipada, y en particular en la situación actual, de modo especial respecto a las modificaciones operadas recientemente en esta materia por Ley 35/2002⁹, y Reales Decretos 1131¹⁰ y 1132/2002¹¹, una primera impresión general es que verdaderamente nos encontramos ante normas flexibilizadoras en lo que hace referencia a la edad para poder causar derecho a la pensión de jubilación. En ese sentido se «permite», en determinados casos, la jubilación anticipada total a través del mecanismo de los coeficientes reductores, y se «favorece» el alargamiento en la vida activa laboral, más allá de la edad ordinaria de jubilación¹².

De ese modo se potencia la presencia social activa de los trabajadores, con las ventajas que supone para ellos y para los sistemas de pensiones. En ambos supuestos (anticipo y alargamiento de la edad) es preciso acreditar determinados requisitos suplementarios que no se exigen si se accede a la pensión que nos ocupa a partir de los 65 años sin especiales condiciones.

II. CONCEPTO Y ANÁLISIS CRÍTICO

La jubilación anticipada supone el cese en el trabajo, en su caso, y simultáneo acceso al disfrute de la pensión con antelación al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación, y puede configurarse como un derecho del trabajador, pudiendo ser voluntaria o imponérsele de modo forzoso¹³.

En España, la jubilación anticipada tuvo su antecedente remoto en 1919, en la regulación del retiro obrero, que estableció, como mejora de pensiones, la creación de una pensión temporal que permitiera adelantar la edad del retiro.

Sin embargo, el concepto de «jubilación anticipada» comenzó a utilizarse en España en el año 1960, con ocasión de la actualización y modificación de los Estatutos de las Mutualidades del Carbón por Orden Ministerial de 26 de septiembre de 1960, al establecer una nueva escala de porcentajes de pensión de jubilación en función de la *edad real* del minero¹⁴.

Acerca de la conveniencia de la existencia de la jubilación anticipada, existen argumentos a favor (disfrutar después de una prolongada vida de trabajo; compensación de las cotizaciones realizadas; remedio contra el desempleo; promoción de los jóvenes en el acceso a su primer empleo) y en contra (incremento del gasto social; no se cubre un riesgo y menos aún un estado de necesidad al contrario de otras prestaciones del Sistema).

Por otro lado, de los términos empleados por el preámbulo del Real Decreto 1132/2002, al referirse al objetivo flexible de la Ley 35/2002, que, al tiempo «permita», en determinados casos la jubilación anticipada y «favorecer» la prolongación en la actividad de los trabajadores de más edad, parece desprenderse que la jubilación anticipada forma parte del objetivo de la jubilación flexible, en cierta forma tolerado, pero, no querido ni estimulado, al contrario de lo que sucede con la prolongación de la actividad más allá de la edad ordinaria de jubilación, al utilizar el vocablo «favorecer», cuando se refiere a la citada prolongación por lo que, en el espíritu de la Ley late el sentimiento

de fomentar el alargamiento de la edad de jubilación ordinaria de los trabajadores, consintiendo, al mismo tiempo, en el mantenimiento de un sistema de jubilación anticipada con coeficientes reductores. Sin embargo, pese a las medidas recientes para prolongar la vida laboral activa de los trabajadores incluso más allá de los 65 años, son muchos los que no desean esperar siquiera a cumplir dicha edad y solicitan la pensión de jubilación anticipadamente ¹⁵.

En apoyo del mantenimiento en la actividad de las personas mayores de 65 años, se señala que podría resultar paradójico en algunos casos que personas que se encuentran en momentos de plenitud en su vida abandonen el mundo laboral, en donde pueden aportar su experiencia a los más jóvenes. Se dice comúnmente que, precisamente por ello, es la ocasión de disfrutar más plenamente de la vida cuando todavía se encuentran en condiciones, y no ya cuando no acompañan las fuerzas para ello. Sin embargo, con esa explicación se está reconociendo que no son necesarias las medidas protectoras de la Seguridad Social, y que si se acogen a esa jubilación anticipada, no es porque se encuentran en una situación de necesidad (para ello existe en el sistema un amplio espectro de medidas protectoras que cubren tal hipotética situación hasta los 65 años, como la incapacidad temporal, invalidez, desempleo, etc.) sino porque se quiere disfrutar más plenamente de la vida personal. Con ello surge el interrogante de si, la Seguridad Social, debe y puede otorgar cobertura en forma de pensión de jubilación anticipada a tales personas, pues en ese caso se desvirtúa la verdadera finalidad de la jubilación, cual es la sustitución de las rentas salariales por una prestación económica, que protege la llegada de la ancianidad, al presumirse *iuris et de iure* que el trabajador no puede desempeñar su oficio al llegar a los 65 años. Si el trabajador se jubila antes de cumplir esa edad, rompe esa presunción creada para ese momento, y quizá deberíamos referirnos a otra prestación, como la que protege el desempleo en los casos de jubilación anticipada forzosa, como trataré de justificar en las siguientes páginas.

La edad ordinaria de jubilación, a los 65 años, que, si bien cuando se estableció pudo ser elevada, ha de ser considerada en nuestros días como una jubilación anticipada, debido a los avances de la medicina y de la ciencia, que han propiciado el alargamiento de la esperanza de vida, por lo que, si lo que se quiere es disfrutar de esos postreros años, ello todavía sería posible.

Por otro lado, el favorecimiento de tales medidas facilita la existencia de personas que, si en su vida activa laboral se encontraban somáticamente sanas, al llegar a la jubilación caen en depresión al perder el sentido de su quehacer ordinario de cada día, al no ser capaces de ponerse un objetivo, una meta que guíe sus pasos.

Un argumento que puede justificar la jubilación anticipada es que con ello se incrementa la posibilidad de que los jóvenes puedan ocupar esos puestos de trabajo y abandonen así las listas de desempleados. Sin embargo, no siempre se produce ese fenómeno, pues el empresario que ha tenido a un trabajador a su servicio durante un período de tiempo más o menos largo en un puesto determinado, en el que ha utilizado su experiencia y su talento, no le resulta fácil contratar a una persona desempleada, sin experiencia y desconocida. Por lo que, si bien, en algunos casos aislados se diera esa circunstancia de favorecer la entrada al mercado laboral de los más jóvenes, no parece que sea una razón suficiente que justifique la existencia de la jubilación anticipada. Máxime, cuando la duración de la

pensión de jubilación se ha ido estirando merced a las mayores expectativas de vida, junto al mayor número de personas afectadas. Si además se otorga protección a quien decide anticipar su jubilación, pese a la reducción de su cuantía, nos encontramos, a nuestro juicio, ante una desproporcionada cobertura que otorga pensiones a quienes sin necesidad, ni siquiera *iuris et de iure*, la precisan.

Y es que, si la contingencia origen de la pensión de jubilación es el cumplimiento de una edad determinada (65 años), porque se presume que a esa edad se pierden las facultades para desempeñar el trabajo, no parece razonable que se trate de anticipar la edad, si se encuentra en plenas facultades para llevarlo a cabo. Naturalmente, siempre debe quedar a salvo la posibilidad de permitir el anticipo de la jubilación en determinados sectores de la actividad por razones objetivas, como puede ser el desempeño de trabajos que requieran un esfuerzo físico importante, o el de personas minusválidas, cuyas circunstancias justifican la rebaja en la edad ordinaria de jubilación.

Asimismo, la jubilación anticipada ocasiona una importante carga económica en las arcas de la Seguridad Social en un doble sentido, pues por un lado se anticipa una pensión que no sólo se alargará desde la edad ordinaria sino antes de ella; y por otro lado, se dejan de ingresar a la Tesorería General de la Seguridad Social hasta el cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación, las cotizaciones sociales que de otro modo hubieran servido para financiar e incluso mejorar el resto de prestaciones de la Seguridad Social (inclusive de otras jubilaciones) que verdaderamente tengan su origen en una contingencia real, fundamentada en situaciones de necesidad.

III. LA EDAD MÁXIMA PERMITIDA PARA TRABAJAR

Siendo posible que la pensión de jubilación pueda ser causada con anterioridad a la edad establecida como ordinaria se plantea la cuestión de si, por el contrario, resulta posible acceder a aquella, al término de la actividad laboral, más allá de la citada edad ordinaria de jubilación, y si existe algún límite que obligue a abandonar el trabajo como consecuencia del cumplimiento de una determinada edad, para pasar a percibir la pensión de jubilación.

Si en épocas anteriores se preveía un límite máximo de edad para trabajar ¹⁶, no parece que ésa sea la línea de actuación en la actual política de prestaciones. De hecho, la Ley 35/2002 deja constancia en su preámbulo del objetivo marcado que no es otro que el de *lograr una mayor permanencia en la actividad* de los trabajadores ¹⁷.

En efecto, no existe una norma legal que imponga una edad máxima para trabajar, ya que el cese en el trabajo es voluntario, es decir, que aunque se sobrepasen los 65 años se puede seguir trabajando.

Y si existiera alguna duda de ello, se ha eliminado un último resquicio que pudiera limitar la edad a la hora de trabajar, como era la posibilidad de utilizar la jubilación forzosa como instrumento para realizar una política de empleo, o en función de las disponibilidades de la Seguridad Social y del mercado de trabajo ¹⁸.

Únicamente, para el supuesto de quienes se encuentren encuadrados en el Régimen de Clases Pasivas, se prevé la jubilación de carácter forzoso, consistiendo en aquella que se declara automáticamente al cumplir el personal la edad legalmente señalada para cada caso como determinante de la jubilación ¹⁹, que en la actualidad son 65 años, salvo en dos supuestos:

- 1.º Que no acredite el período de carencia exigido (15 años) para tener derecho a la pensión, en cuyo caso podrá solicitar la prórroga en el servicio activo exclusivamente por el período temporal que le falte, con el límite de tres años, y siempre que el interesado pueda considerarse apto para el servicio ²⁰.
- 2.º Que prolongue voluntariamente la actividad hasta los 70 años.

IV. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE LA JUBILACIÓN TOTAL ANTICIPADA

Realizado un primer análisis crítico acerca del anticipo del requisito de la edad en la pensión de jubilación, conviene efectuar, como paso previo al examen detallado de la jubilación anticipada, una delimitación que clarifique cuándo dicha jubilación se encuentra incardinada en el campo de aplicación del sistema de la Seguridad Social, distinguiéndolas de otras instituciones similares que, pese a guardar relación con ella, no son Seguridad Social, o siéndolo, sin embargo, se refieren a otras prestaciones distintas, como ocurre con la llamada «prejubilación», al referirse al subsidio de mayores de 52 años, creado como trasvase entre la protección por desempleo y la pensión de jubilación.

No nos referiremos aquí a las «prejubilaciones» que figuran en los convenios colectivos de las empresas, concertadas en el marco de la autonomía privada, puesto que pertenecen al ámbito del último inciso del artículo 41 de la Constitución, «la asistencia y prestaciones complementarias serán libres». Lo que significa que tales «pensiones» no son de Seguridad Social, encontrándose al margen de su regulación, y siendo voluntaria su celebración entre empresa y trabajadores, a través del mecanismo del convenio colectivo. En definitiva, se trata de mecanismos de protección, que si bien en la práctica responden a la idea de jubilación anticipada, técnicamente no son pensiones públicas de Seguridad Social, sino que nos encontramos en el campo de la autonomía de la voluntad de empresa y trabajadores, perteneciendo, por tanto, su regulación a la iniciativa privada.

Tampoco entraremos en el estudio de una institución tan específica como es la *jubilación parcial*, minuciosamente regulada por el Real Decreto 1131/2002, de 31 de octubre, que, si bien, en parte, coincide con el disfrute de la pensión de jubilación, desde los 60 a los 65 años (período anterior a la edad ordinaria de jubilación), combinada con un contrato a tiempo parcial, sin embargo, y dado que dicha institución se puede prolongar en el tiempo más allá de los 65 años, entendemos que debe adscribirse en otro concepto más amplio, denominado *jubilación flexible*. De modo que, a pesar de que se trata de una variante de jubilación anticipada, nos abstendremos de analizar su regulación jurídica, al estar convencido de que merece un estudio más singularizado en otro lugar.

En cambio se incluyen dentro de este concepto amplio de jubilación total anticipada, que se irán analizando a lo largo de estas páginas, los siguientes:

1. Jubilación total anticipada con coeficientes reductores para los siguientes colectivos:
A) Mutualistas en 1-1-67; B) Nuevo procedimiento creado con carácter general por Ley 35/2002.
2. Realización de actividades peligrosas en determinadas profesiones.
3. Jubilación de trabajadores minusválidos.
4. Jubilación especial a los 64 años.
5. Breve referencia a las ayudas a la jubilación anticipadas a las empresas sujetas a planes de reconversión, o en crisis no sujetas a planes de reconversión.

V. MODALIDADES DE JUBILACIÓN TOTAL ANTICIPADA

Al hacer referencia a la jubilación anticipada total, se alude a la jubilación ordinaria con la excepción del requisito de la edad. Por tanto, se mantienen todas las características (cese en el trabajo, alta en la Seguridad Social, carencia de 15 años, 2 años de ellos cotizados en los últimos 15).

No estamos, por tanto, ante una jubilación diferente a la ordinaria, pues se exigen los mismos requisitos que en ésta, salvo la edad con algunas peculiaridades.

Es importante subrayar que para acceder a la pensión de jubilación con edad inferior a los 65 años en el sistema de la Seguridad Social, es condición indispensable que el futuro beneficiario se encuentre de alta o en situación asimilada a la de alta en la Seguridad Social, cualquiera que sean sus circunstancias particulares ²¹, pues si quisiera jubilarse sin estar de alta o situación asimilada, deberá esperar a cumplir los 65 años.

A) Jubilación anticipada mediante la aplicación de coeficientes reductores.

La solicitud de la pensión de jubilación total anticipada, a través de la aplicación de los coeficientes reductores, viene siendo la práctica más común por los trabajadores, de anticipar la percepción de su pensión. Mediante este procedimiento, y a cambio de una menor cuantía económica, se obtiene la ventaja de acceder inmediatamente al derecho de la pensión sin necesidad de esperar a cumplir los 65 años. La cuantía económica de la pensión será menor cuanto más años le falten para cumplir dicha edad ²².

La forma de operar mediante coeficientes reductores es sencilla *a priori*, pues consta de dos pasos:

- 1.º Se calcula la pensión de jubilación como si el beneficiario tuviera 65 años.
- 2.º Se aplican los coeficientes reductores, según edad en el momento del hecho causante.

Existen en la actualidad dos procedimientos para jubilarse anticipadamente con coeficientes reductores:

1. El procedimiento que ha venido aplicándose a los mutualistas desde el año 1967 hasta la aparición de la Ley 35/2002, regulado en la disposición transitoria tercera.1 de la LGSS ²³, que debido a sus propias normas de funcionamiento dejará de ser aplicado en un próximo futuro ²⁴, y que sigue en vigor con las matizaciones incorporadas por el citado precepto ²⁵, que se refieren a la posibilidad de aplicar un coeficiente reductor más beneficioso con la contrapartida de exigirse un mayor período de carencia ²⁶, en los casos de cese involuntario en la actividad.
2. El incorporado en el apartado 3 del artículo 161 de la LGSS por la Ley 35/2002 ²⁷, con efectos desde enero de 2002, que terminará por sustituir al anterior, y que extiende la jubilación anticipada a quienes no tuvieran la condición de mutualista el 1 de enero de 1967.

En ambos procedimientos, a diferencia de lo que sucedía en la legislación anterior, el coeficiente reductor varía en función de los años de cotización que acredite el trabajador, propiciándose, de ese modo, los principios de contribución y proporcionalidad, bases del nivel contributivo de pensiones de la Seguridad Social, como señala el preámbulo del Real Decreto 1132/2002.

1. La aplicación de coeficientes reductores a quienes tuvieran la condición de mutualistas.

Respecto a los trabajadores que hubieran tenido la condición de mutualistas, debe distinguirse, a su vez, dos formas de jubilarse anticipadamente, la denominada jubilación anticipada voluntaria y la forzosa.

a) Jubilación anticipada voluntaria.

En estos supuestos, se mantienen los requisitos exigidos a los mutualistas con anterioridad a la Ley 35/2002.

Por tanto, si se tuvo la condición de mutualista el 1 de enero de 1967 ²⁸, con reunir los requisitos exigidos en la jubilación ordinaria, salvo la edad, se puede acceder a la jubilación anticipada desde los 60 años (sin importar los años cotizados, que serán un mínimo de 15), eso sí, por cada año inferior a los 65, se le aplica una reducción del 8% de la pensión calculada, en la forma ordinaria ²⁹.

Se incluyen, en este procedimiento, aquellos trabajadores que sin haber sido afiliados a una Mutuality Laboral de trabajadores por cuenta ajena antes del 1-1-1967, se les certifique por algún país extranjero períodos cotizados, con anterioridad a dicha fecha, que de haberse efectuado en España hubiera dado lugar a su inclusión en alguna de las Mutualidades Laborales ³⁰.

También se incluyen aquellos trabajadores que debieron tener la condición de mutualista, pero a causa del incumplimiento empresarial no se les dio de alta ³¹.

b) Jubilación anticipada forzosa.

La Ley 35/2002, modifica el párrafo 2.º de la regla 2.ª, apartado 1, de la disposición transitoria tercera de la LGSS ³², ofreciendo la posibilidad de que el porcentaje de reducción de la cuantía de la pensión pueda disminuir en función del número de años *completos* cotizados cuando la extinción del contrato de trabajo se deba a una causa no imputable a la libre voluntad del trabajador, y acredita más de 30 años cotizados, del siguiente modo:

Entre 31 y 34 años de cotización acreditados, se le aplica el 7,5% de reducción a la pensión.

Entre 35 y 37 años de cotización acreditados, se le aplica el 7% de reducción a la pensión.

Entre 38 y 39 años de cotización acreditados, se le aplica el 6,5% de reducción a la pensión ³³.

Con 40 y más años de cotización acreditados, se le aplica el 6% de reducción a la pensión.

Se reproducen en el Reglamento (RD 1132/2002) tales coeficientes reductores que ya figuraban en la Ley 35/2002, quizá de forma innecesaria pues bastaría remitirse a la Ley.

Es evidente que se trata de una sustancial mejora con respecto a la redacción anterior de este precepto por la Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y Racionalización del sistema de la Seguridad Social ³⁴, pues en ésta, se le exigía al trabajador la acreditación de no menos de 40 años cotizados para que el coeficiente reductor se viera suavizado en todo caso en un punto, es decir, que el porcentaje de reducción sobre la pensión aplicable fuera en estos supuestos del 7%. Con la nueva redacción, más flexible, se valora de forma gradual el período cotizado a efectos de aplicar un mayor o menor porcentaje de reducción de la pensión que le corresponda al beneficiario ³⁵.

Se responde así a las críticas por no considerar hasta ahora la carrera de seguro, en la aplicación del porcentaje que siempre era el mismo (8% o 7%), por cada año inferior a los 65 años de edad ³⁶.

En el cómputo de los años se tienen en cuenta las normas establecidas para determinar la cuantía de la pensión de jubilación con la edad ordinaria de 65 años ³⁷. De ese modo, se computan los días efectivamente cotizados; los denominados días teóricos, en función de la edad del mutualista el día 1 de enero de 1967, y, una vez computados en años la fracción de año si existiera, se asimilará a un año completo de cotización, cualquiera que sea el número de días que comprenda ³⁸.

No se deben computar los días cuota, que sólo se consideran para acreditar el período de carencia mínimo exigido (15 años).

Como consecuencia de todo ello, cuando la extinción del contrato de trabajo no es imputable al trabajador, pero sin embargo éste únicamente acredita 30 o menos años cotizados, se le aplica el coeficiente reductor del 8%.

Asimismo, la jubilación anticipada debe derivarse del cese en el trabajo, en virtud de causa no imputable a la libre voluntad del trabajador, pues si no fuera así, el coeficiente reductor sería en todo caso del 8%, por cada año inferior a 65 años de edad, con independencia de los años que se hayan cotizado, aunque tuviera 40 años o más cotizados ³⁹.

La disposición transitoria tercera de la LGSS mantiene en los mismos términos que en la redacción anterior de la LCR el concepto de *libre voluntad del trabajador* como *la inequívoca manifestación de voluntad, de quien pudiendo continuar su relación laboral y no existiendo razón objetiva que la impida, decida poner fin a la misma*.

El Real Decreto 1132/2002 desarrolla en su disposición transitoria primera.2 los supuestos ⁴⁰ en que se puede acceder a la jubilación anticipada con los citados porcentajes especialmente favorables distinguiendo, según que el trabajador proceda de una actividad laboral, o bien del disfrute de la prestación o subsidio por desempleo. En el primer caso, se entiende cumplido el requisito de que el cese en el trabajo no es debido a causa imputable al trabajador, por alguna de las siguientes causas:

- 1.º En virtud de despido colectivo fundado en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, debidamente autorizado.
- 2.º Por muerte, jubilación o incapacidad del empresario individual, o por extinción de la personalidad jurídica del contratante cuando determinen la extinción del contrato de trabajo.
- 3.º Por despido improcedente, siempre que el trabajador haya impugnado la decisión empresarial y ejercido su derecho de reincorporación al trabajo, sin que el mismo haya sido posible por la oposición del empresario o por cierre o cese de la empresa (es la única causa procedente de extinción de relación laboral en que ha sido modificada la redacción, respecto al anterior RD 1647/1997) ⁴¹.
- 4.º Por despido basado en causas objetivas (art. 52 del Estatuto de los Trabajadores).
- 5.º Por resolución voluntaria del trabajador en los supuestos previstos en los artículos 40, 41.3, y 50 del Estatuto de los Trabajadores.
- 6.º Por expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, siempre que dichas causas no hayan actuado por denuncia del trabajador.
- 7.º Por resolución de la relación laboral, durante el período de prueba, a instancia del empresario, siempre que la extinción de la relación laboral anterior se hubiera debido a alguno de los supuestos que estamos examinando.

- 8.º** Por cualquier otra razón por la que la extinción del contrato de trabajo no se deba a la libre voluntad del trabajador.

Esta última causa, por la que se acredita la no concurrencia de la voluntad del trabajador en el cese en el trabajo, abre la puerta a la consideración de otras causas por las que se podría estimar la ausencia en la voluntad del trabajador de poner fin a su relación laboral, por lo que tales causas tienen un sentido clarificador y un alcance meramente ejemplificativo, sin que operen como lista cerrada⁴². Por tanto, se trata de supuestos enumerativos, y no de carácter limitativo ya que la propia Ley posibilita el acceso a la jubilación anticipada en cualquier caso en que el cese en el trabajo no se haya debido a una causa imputable a la libre voluntad del trabajador⁴³.

Además, también se aplica este tratamiento más favorable en el porcentaje aplicable en los supuestos siguientes (siempre que la extinción de la relación laboral anterior al disfrute de la prestación o subsidio haya venido precedida por alguna de las anteriores causas enumeradas):

- a)** A los beneficiarios de la prestación por desempleo, cuando ésta se extinga por agotamiento del plazo de duración de la prestación o por pasar a ser pensionista de jubilación, de conformidad con lo señalado, respectivamente, en los párrafos a) y f), apartado 1, del artículo 213 de la LGSS.

Quizá pudiera plantearse que esta segunda causa (pasar a ser pensionista de jubilación), debiera suprimirse, puesto que si pasa a ser pensionista de jubilación (voluntariamente) se desvirtúa con ese paso, la existencia de causa no imputable a la libre voluntad del beneficiario de las prestaciones por desempleo, en especial, como se comentará a continuación, desde la modificación del artículo 216.3 de la LGSS, pues hasta entonces, el paso a la jubilación con coeficientes reductores si reunía los requisitos exigidos era obligatorio, a no ser que iniciara una relación laboral francamente difícil a los 60 o más años.

A ello se podría objetar que, en realidad, la exigencia de inimputabilidad en la voluntad del trabajador se refiere al momento del cese en el trabajo, y no mientras se encuentra disfrutando de las prestaciones por desempleo, siempre que tales prestaciones provengan de la extinción de una relación laboral anterior que haya venido precedida por alguna de las anteriores causas enumeradas caracterizadas por la nota de la involuntariedad en dicho cese. Y dado que, en esencia, las causas por las que se causa derecho a la prestación por desempleo son análogas, no parece que exista inconveniente en mantener esta letra f), apartado 1, del artículo 213 de la LGSS.

- b)** Beneficiarios del subsidio por desempleo, de nivel asistencial, mayores de 52 años.

Con respecto a este último punto, el apartado 3 del artículo 216 de la LGSS, modificado por el artículo 5 de la Ley 35/2002, introduce la novedad de posibilitar que el subsidio para mayores de 52 años se extienda, como máximo, hasta que el trabajador alcance la edad ordinaria de jubilación⁴⁴. Por lo que en el caso de que reuniera los requisitos exigidos para

causar derecho a percibir la pensión con anterioridad a esa edad, puede optar por jubilarse si así lo desea, o continuar percibiendo el subsidio de mayores de 52 años hasta que cumpla la edad ordinaria de jubilación (65 años) ⁴⁵. Además, se ofrece la posibilidad de reintegrarse a la actividad laboral, en cualquier momento, hasta llegar a la edad de jubilación ordinaria, o bien jubilarse anticipadamente, pero sin imponerla ⁴⁶.

La regulación anterior a 1 de enero de 2002 era un arma de dos filos, pues el subsidio se extinguía en el momento en que el trabajador alcanzaba la edad que le permitiese acceder a la pensión contributiva de jubilación, y, si el trabajador tenía condición de mutualista ⁴⁷ y reunía el resto de requisitos, el subsidio se le extinguía en la fecha en que cumplía los 60 años, pasando a cobrar inopinadamente la pensión que le correspondiera ⁴⁸, mucho más reducida por aplicación del coeficiente reductor (60% de la pensión) ⁴⁹, con lo que, un beneficio que podía tener el trabajador, como es el de poder acceder a la jubilación anticipada, se podía convertir en un perjuicio ⁵⁰.

En definitiva, se puede optar entre continuar percibiendo el subsidio de mayores de 52 años hasta el cumplimiento de los 65 años de edad (u otra edad inferior, según el colectivo a que pertenezca el beneficiario, si así se dispone en la normativa como edad ordinaria), o causar derecho a la pensión de jubilación anticipada con coeficientes reductores ⁵¹. Tal regulación es aplicable a todos los subsidios en vigor, con independencia de que se iniciaran con anterioridad o a partir de 1 de enero de 2002 ⁵².

- c) Trabajadores mayores de 52 años que no reúnan los requisitos para acceder al subsidio por desempleo de mayores de dicha edad, una vez agotada la prestación por desempleo, y continúen inscritos como demandantes de empleo en las oficinas del servicio público de empleo.

Con este nuevo supuesto, incorporado por el Real Decreto 1132/2002, que no contempló el Real Decreto 1647/1997, se abre la puerta de acceso a la jubilación anticipada con porcentajes especialmente ventajosos a quienes siendo mayores de 52 años, sin embargo y a pesar de que no proceden del subsidio de mayores de esa edad por no haber reunido los requisitos exigidos en dicho subsidio, se les aplican igualmente aquellos porcentajes, con tal de que se encuentren inscritos como demandantes de empleo, una vez han agotado la prestación por desempleo.

No se acierta a entender cómo sería posible que tales trabajadores puedan reunir los requisitos para el acceso a la jubilación anticipada con coeficientes reductores, si ya en el propio subsidio de mayores de 52 años se les exige que cumplan los requisitos exigidos en la pensión contributiva de jubilación, *que no han cumplido*, salvo la edad.

A no ser que el requisito que no se cumpla sea otro distinto, como podría ser el de que no se encuentre en alguno de los supuestos que se contemplan para percibir el subsidio, o no se haya cotizado por desempleo al menos durante 6 años [art. 215.1.3) de la LGSS], lo que resulta improbable, pues la cotización por esta contingencia se ingresa como recaudación conjunta junto a las cotizaciones de Seguridad Social correspondientes a la contingencia de jubilación (para la que se exigen 15 años cotizados). Otra posibilidad podría ser que,

hasta alcanzar la edad mínima (a partir de 60 años), haya lucrado la carencia mínima exigida, o bien que realizara algún trabajo que sirviera para alcanzar el mínimo de carencia exigido en la pensión (15 años). Y ello, sin perjuicio de que se acoja, como previene el artículo 228.4 de la LGSS ⁵³, a la posibilidad prevista para los trabajadores desempleados mayores de 52 años, inscritos en las oficinas de empleo, beneficiarios de cualquiera de los subsidios existentes, de ser incluido en programas de fomento de empleo destinados a colectivos con mayor dificultad de inserción en el mercado de trabajo, pudiendo compatibilizar en tales casos, el subsidio por desempleo con el trabajo por cuenta ajena ⁵⁴.

2. La aplicación de los coeficientes reductores en virtud del apartado 3 del artículo 161 de la LGSS, incorporado por la Ley 35/2002.

El nuevo procedimiento para el acceso a la jubilación anticipada con coeficientes reductores ha sido creado por el artículo 3 de la Ley 35/2002, e incorpora un nuevo apartado 3, al artículo 161 de la LGSS ⁵⁵, obligando a los anteriores apartados 3, 4 y 5 a constituir los apartados 4, 5 y 6 ⁵⁶.

Con esta medida se pretende la creación de una alternativa a la imposibilidad de jubilarse anticipadamente con la aplicación de coeficientes reductores, que se producirá en pocos años cuando dejen de encontrarse en activo trabajadores que no llegaron a tener la condición de mutualistas el 1 de enero de 1967 o en períodos anteriores. Lo que con seguridad supondrá un indudable incremento en el número de personas que accederán a la pensión de forma anticipada, pues ya no precisarán acreditar la condición de haber sido mutualistas ⁵⁷, al permitirse su acceso a muchos trabajadores que antes se encontraban excluidos de ella, y aunque seguirá siendo una excepción a la norma general (65 años), ya no se establece de forma transitoria, ni sólo a determinados trabajadores ⁵⁸.

Este procedimiento se dirige, tanto a los trabajadores que no hubieran tenido la condición de mutualista laboral hasta el 1 de enero de 1967, como a los que sí la hubieran tenido. Aunque, de acuerdo con el estudio realizado hasta el momento, para estos últimos, les conviene siempre optar por el procedimiento específico previsto para los mutualistas.

Pueden acogerse al mismo los trabajadores encuadrados en el Régimen General, en el Régimen Especial de la Minería del Carbón, así como los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de Trabajadores del Mar ⁵⁹ (disp. adic. octava.3 de la LGSS) ⁶⁰.

Se deja fuera a los trabajadores encuadrados en los Regímenes Especiales de Autónomos, Agrario, Empleados de Hogar, así como a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial del Mar.

Los requisitos previstos para este segundo procedimiento se relacionan a continuación, y son mucho más exigentes (art. 161.3 de la LGSS y art. 1 del RD 1132/2002) que los examinados en el procedimiento anterior dirigido a los mutualistas, hasta el punto que si comparamos los requisitos exigidos en la prestación por desempleo, a los que el beneficiario podría acceder si procede de un cese en el trabajo por cuenta ajena, son más accesibles que los exigidos a quienes pretenden acce-

der a la jubilación total anticipada con coeficientes reductores. Pues en este último caso estaríamos, más que ante una jubilación anticipada, frente a una «prestación retardada por desempleo». Basta, para demostrar esta afirmación, la comparación entre los requisitos exigidos en la prestación por desempleo y los que se establecen en esta nueva vertiente de la jubilación anticipada con coeficientes reductores. Además debe recordarse que durante la percepción de la prestación por desempleo contributiva, al contrario de lo que sucede durante el disfrute de la pensión de jubilación, se sigue cotizando por la contingencia de jubilación, por lo que, además de que los requisitos requeridos en la prestación por desempleo son más accesibles, y su cuantía, posiblemente será más elevada, se añade que durante la percepción de la prestación se sigue cotizando durante la percepción de la prestación hasta llegar en ocasiones a los 65 años, pudiendo, si se desea a partir de entonces, formular la solicitud de la pensión de jubilación sin aplicación de coeficientes reductores.

Por lo tanto, es conveniente examinar las circunstancias del futuro beneficiario, porque si procede de una actividad laboral, lo más probable es que, antes de acudir a la jubilación anticipada con coeficientes reductores, le interese más llamar a la puerta de la prestación por desempleo. En cambio, si procede del agotamiento de una prestación por desempleo, deberá optar entre el subsidio de mayores de 52 años, en su caso, o la jubilación anticipada con coeficientes reductores.

De cualquier modo, para justificar la dureza atribuida a los requisitos exigidos en la denominada por la doctrina «jubilación anticipada común»⁶¹, se procede a su enumeración.

1) Requisitos

a) Tener cumplidos los 61 años de edad⁶².

El Real Decreto 1132/2002 especifica que se trata de años «reales», es decir, que únicamente se tiene en cuenta la edad natural del solicitante, sin aplicar ningún mecanismo reductor o de bonificación a la citada edad. Y así, a título ejemplificativo, el citado Real Decreto explica que, a estos efectos, no resultan de aplicación los coeficientes reductores a que se refiere el apartado anterior. El apartado anterior se refiere a los supuestos en que la edad de 65 años se rebaja por Real Decreto, en virtud de propuesta del Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, en aquellos grupos o actividades profesionales con trabajos de naturaleza especialmente penosa. Sin embargo, a pesar de la dicción del precepto, no se hace referencia en el citado apartado anterior a los coeficientes reductores. A este respecto, tampoco, el Real Decreto 1132/2002, hace mención a los coeficientes reductores, tan sólo señala (art. 1.1) que no serán de aplicación las «bonificaciones» de edad, de las que pueden beneficiarse los trabajadores de algunos sectores profesionales por la realización de actividades penosas, tóxicas, peligrosas o insalubres.

Con idéntico criterio, tampoco se considerarían las circunstancias particulares de las personas con un grado de minusvalía igual o superior al 65%, todavía pendiente de desarrollo reglamentario.

Por tanto, a los afectados, en estos dos supuestos se les aplica la edad mínima de 61 años sin considerar su situación específica (penosidad y minusvalía), por lo que resultan claramente perjudicados.

b) *Encontrarse inscritos en las oficinas de empleo, como demandantes de empleo, durante un plazo de, al menos, 6 meses inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud de la jubilación* ⁶³.

Este requisito excluye definitivamente la posibilidad de que los funcionarios públicos que se encuentran encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social puedan, por esta vía, acceder a la jubilación anticipada ⁶⁴.

En el caso de pluriactividad, tal obligación debe referenciarse a la actividad por la que se solicita la prestación.

Por otro lado, no existe inconveniente en simultanear la inscripción con la realización de una actividad por cuenta propia o ajena, con tal de que dicha actividad sea compatible, según la legislación vigente, con la inscripción como demandante de empleo ⁶⁵.

Tampoco se aprecia inconveniente en la percepción de las prestaciones o del subsidio por desempleo, durante el período de la inscripción como demandante de empleo.

Se podría plantear, en el caso de que el trabajador no se encontrara dado de alta o situación asimilada durante esos 6 meses, si es posible el acceso a la pensión anticipada, desde una «situación de no alta», pues se nos dice que es requisito *sine qua non*, encontrarse de alta o situación asimilada a la de alta. Y esa situación de no alta o asimilada podría producirse en el caso de que, extinguido el contrato, no tenga derecho a percibir las prestaciones por desempleo.

A ello podría contestarse que el momento en que se determina si reúne los requisitos para causar derecho a la pensión de jubilación tiene lugar cuando se produce el hecho causante de la misma, es decir, cuando cesa en el trabajo y reúne el resto de requisitos (incluida el alta en la Seguridad Social). Por tanto, el requisito de la espera a través de la inscripción como demandante de empleo es una condición adicional (posterior en el tiempo), pues lo esencial es que esa alta en la Seguridad Social se produzca en el momento en que tiene lugar el hecho causante, al igual que sucede con el resto de requisitos (edad mínima de 61 años, la carencia mínima de 30 años, así como la involuntariedad en el cese del trabajo). Además, no puede concebirse que se establezca por la norma un requisito que sea obstáculo para el cumplimiento de otro, perverso requisito sería éste.

c) *Acreditar un período mínimo de cotización efectiva de 30 años, sin que, a tales efectos, se tenga en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinarias.*

En este segundo procedimiento, además de exigirse siempre un mínimo de 30 años cotizados, el cómputo es más riguroso, pues el artículo 2.2 del Real Decreto 1132/2002 precisa que esos 30 años efectivamente cotizados deben ser «completos», «día a día», sin que compute:

- La parte proporcional de pagas extraordinarias.
- Los años y días teóricos, en función de la edad que tenga cumplida el 1-1-1967 (mutualistas). Apreciación esta última, algo superflua, pues si un mutualista decidiera jubilarse anticipadamente, optaría con toda seguridad por hacerlo por el primero de los procedimientos, más ventajoso, dirigido precisamente a ellos.
- Las cotizaciones acreditadas durante la percepción del subsidio por desempleo de mayores de 52 años.

En definitiva, sólo computan las cotizaciones efectivamente realizadas, las reales.

Además, se introduce una carencia específica, igual que en el caso de la jubilación ordinaria, cuando establece que, del período de cotización, al menos 2 años deben estar comprendidos dentro de los 15 años inmediatamente anteriores al momento de causar el derecho, o, al momento en que cesó la obligación de cotizar, si se accede a la pensión desde una situación de alta o situación asimilada a la de alta, sin obligación de cotizar, puesto que, como es sabido, no es posible la jubilación anticipada con coeficientes reductores en situación de no alta.

Este requisito no parece que altere en nada la exigencia general de carencia específica, por lo que resulta innecesario y superfluo.

Si se trata de trabajadores contratados a tiempo parcial, la carencia exigida se computará teniendo en cuenta exclusivamente las cotizaciones efectuadas en función de las horas trabajadas, tanto ordinarias como complementarias, calculando su equivalencia en días teóricos de cotización. Para ello el número de horas efectivamente trabajadas se divide por cinco, equivalente diario del cómputo de 1.826 horas anuales. Una vez hallado el número de días teóricos, éstos se multiplican por el coeficiente 1,5, resultando así el número de días que se consideran acreditados para la determinación del período mínimo de cotización ⁶⁶. Si resultara fracción de día, se asimilará a día completo ⁶⁷.

d) Que el cese en el trabajo, como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo, no se haya producido por causa imputable a la libre voluntad del trabajador. A tales efectos, se entenderá por libre voluntad del trabajador la inequívoca manifestación de voluntad de quien, pudiendo continuar su relación laboral y no existiendo razón objetiva que la impida, decide poner fin a la misma ⁶⁸.

El artículo 1.4 del Real Decreto 1132/2002 precisa que debe tratarse del «cese en el último trabajo realizado, en virtud del cual se solicite la jubilación», sin que, por otro lado, baste el mero cese en el trabajo, pues éste debe producirse por extinción del contrato, y por causa independiente a la voluntad del trabajador, con lo que se traslada la responsabilidad de su cese, en la mayoría de las ocasiones, al empresario.

Las causas concretas coinciden con las examinadas para los mutualistas del primer procedimiento de jubilación anticipada con coeficientes reductores ⁶⁹.

Así figuraban los requisitos exigidos para este segundo procedimiento en el Real Decreto-Ley 16/2001, precedente de la Ley 35/2002. Esta última, con la intención de suavizar las condiciones exigidas para la jubilación anticipada, y respondiendo a la crítica generalizada acerca de la dureza de los requisitos exigidos en este segundo procedimiento de jubilación anticipada ⁷⁰, introdujo algunas modificaciones en el propio artículo 161.3 de la LGSS. En donde se previene, a continuación de la enumeración de los requisitos, un supuesto concreto, en el que no se exige el cumplimiento de los requisitos establecidos por las letras b), inscripción como demandante de empleo, y d), cese no imputable a la voluntad del trabajador.

Ese supuesto se produce cuando el empresario, en virtud de obligación adquirida mediante acuerdo colectivo, hubiera abonado al trabajador tras la extinción del contrato de trabajo, y durante al menos los dos años inmediatamente anteriores a la solicitud de jubilación anticipada, una determinada cuantía económica ⁷¹, sin que el precepto nos indique el concepto por el que se abona.

Dicha cuantía, en cómputo anual, debe representar un importe mensual no inferior al resultado de sumar la cuantía económica que le hubiera correspondido en concepto de prestación por desempleo y la cuota que hubiera abonado o, en su caso, la cuota de mayor cuantía que hubiera podido abonar en concepto de convenio especial con la Seguridad Social.

Posteriormente, el artículo 1.6, del Real Decreto 1132/2002, desarrolló esta posibilidad estableciendo que debe tratarse de trabajadores a los que la empresa, en virtud de obligación adquirida en acuerdo colectivo, haya abonado como mínimo, durante dos años anteriores a la fecha de la solicitud de la jubilación, una cantidad que, en cómputo global, no sea inferior al resultado de multiplicar por 24 la suma de los siguientes importes:

- a) La cuantía mensual de la prestación que hubiera correspondido al trabajador en concepto de prestación contributiva por desempleo, de haber accedido a la situación legal de desempleo, en la fecha de la extinción del contrato de trabajo ⁷².
- b) El importe mensual de la cuota satisfecha por el trabajador en el convenio especial suscrito por aquél ⁷³.

Con la finalidad de acreditar este requisito, la empresa debe «emitir una certificación en la que consten las cantidades abonadas al trabajador, en virtud de obligación adquirida mediante acuerdo colectivo, al menos durante los dos años inmediatamente anteriores a la fecha de la jubilación, así como las bases de cotización por desempleo de los 180 días inmediatamente anteriores a la baja en la empresa» (art. 1.6, final del RD 1132/2002).

Esta certificación deberá presentarla el trabajador ante la Entidad Gestora, junto con la solicitud de la pensión de jubilación.

Sin embargo, hay divergencias notables entre la redacción de la Ley 35/2002 y el Real Decreto 1132/2002, siendo curiosamente más completa la de aquélla. Ésa es la razón de que no resulten suficientemente aclaradas algunas cuestiones, como las siguientes:

- En el artículo 161.3 se hace mención a que ese abono lo realiza el empresario «tras la extinción del contrato», en cambio, el Real Decreto 1132/2002 no alude a esa extinción. Tampoco se especifica la naturaleza de la «cuantía» ¿en qué concepto se abona?, ¿salario, indemnización, prestación? Nada dice el precepto ⁷⁴.
- En el caso de que percibiera la cuantía citada el trabajador, durante esos dos años posteriores a la extinción, ¿sería compatible el abono de dicha cantidad con la prestación por desempleo?
- ¿Podría por esta vía soslayarse la imposibilidad de acceso a la jubilación total anticipada de los funcionarios encuadrados en el Régimen General?

No se acaba de comprender lo rocambolesco del procedimiento elegido para suavizar las condiciones de las letras b) y d) citadas, quizá, sencillamente debieran haberse eliminado, sin más. ¿Qué sentido tiene implicar al empresario en el abono de tales «cantidades» al trabajador?

Otro aspecto directamente relacionado con la jubilación anticipada y que también requiere la aportación económica de la empresa es la obligatoriedad –prevista por el art. 51.15 del ET, incorporado por la Ley 35/2002– de financiar convenio especial en determinados expedientes de regulación de empleo que cumplan las siguientes condiciones:

- Empresas no incursas en procedimiento concursal.
- Que afecten a trabajadores con 55 o más años.
- Que no tuvieran la condición de mutualistas el 1-1-1967.

No parece justificable la eliminación de quienes tuvieran la condición de mutualista, así como la restricción de esta posibilidad a la existencia de un expediente de regulación de empleo, dejando fuera los despidos objetivos por causas objetivas, aunque en este caso podría ser más fácil de cimentar ⁷⁵.

Se regula en la disposición adicional 31.^a de la LGSS incorporada por el artículo 7 de la Ley 35/2002, y prevé que hasta los 61 años el Convenio Especial se financia por el empresario, pudiendo el trabajador, a partir de esa edad, acogerse a la jubilación anticipada o pagar a su cargo las cotizaciones del convenio. Tal medida no ha sido objeto de desarrollo por el Real Decreto 1132/2002, y constituye una peculiar distribución de la obligación de cotizar (INEM, empresa, trabajador) según la edad del trabajador afectado por el Expediente de Regulación de Empleo, así como la aparición de un importante coste para las empresas; con el nuevo diseño triangular (empresa, trabajador, TGSS) se desprende un trato diverso a las extinciones de los contratos, según puedan o no acogerse a este procedimiento ⁷⁶.

Si no reúne los requisitos para causar derecho a la jubilación anticipada, sólo le queda al trabajador el recurso de seguir abonando las cotizaciones del Convenio, si quiere mantener sus derechos para acceder a la jubilación ordinaria.

La finalidad de esta medida es la de limitar el uso abusivo de los expedientes de regulación de empleo por parte del empresario con la finalidad de reducir costes.

2) Cálculo de la pensión con coeficientes reductores

Una vez se ha causado derecho a la jubilación total anticipada, corresponde, en primer lugar, calcular la pensión, como si el trabajador tuviera 65 años.

En segundo lugar, procede aplicar los coeficientes reductores. El criterio que se utiliza en la aplicación de los coeficientes reductores es similar al procedimiento destinado a los mutualistas, ya que puede solicitar la pensión a cualquier edad entre los 61 y los 64 años ⁷⁷, operando la reducción mediante la aplicación por cada año o fracción de año que, en el momento del hecho causante, le falte al trabajador para cumplir los 65 años, de los mismos coeficientes reductores que los vistos en el procedimiento anterior como vemos a continuación ⁷⁸:

- Con 30 años completos de cotización acreditados, se le aplica el 8% de reducción a la pensión.

Merece la pena detenerse en este tramo para comentar la gran diferencia de trato con los mutualistas, ya que para ellos es posible jubilarse anticipadamente de forma voluntaria con 15 años cotizados, en cambio, los que se acogen a la presente vía, no sólo están obligados a cumplir los requisitos examinados (61 años, inscripción como demandante de empleo, no producirse el cese por causa imputable a la voluntad del trabajador) sino que además deben tener cubierto un período de carencia de 30 años, el doble que en el anterior procedimiento.

- Entre 31 y 34 años completos de cotización acreditados, se le aplica el 7,5% de reducción a la pensión.
- Entre 35 y 37 años completos de cotización acreditados, se le aplica el 7% de reducción a la pensión.
- Entre 38 y 39 años completos de cotización acreditados, se le aplica el 6,5% de reducción a la pensión.
- Con 40 y más años completos de cotización acreditados, se le aplica el 6% de reducción a la pensión.

También aquí, se reproducen en el Reglamento tales coeficientes reductores que ya figuraban en la Ley 35/2002.

Se deben considerar años completos de cotización, sin que se compute la fracción de año como un año completo ⁷⁹. Asimismo, se computan los días teóricos obtenidos, en función de la edad el 1 de enero de 1967, de acuerdo con la disposición transitoria segunda.3 b) de la Orden de 18 de enero de 1967 ⁸⁰.

El artículo 2.3 del Real Decreto 1132/2002 incorpora la novedad frente a la Ley 35/2002 que, una vez causado el derecho, también se computarán los coeficientes reductores de edad por la realización de trabajos penosos, tóxicos, peligrosos o insalubres, para la determinación del correspondiente coeficiente reductor de la pensión de jubilación, sin explicar la forma en que serán tenidos en cuenta. Plantea el problema de hasta qué punto puede el Reglamento establecer una condición no prevista por la Ley (regulación *ultra vires*).

Cuando el trabajador acredite cotizaciones a más de un Régimen del sistema, en los supuestos de jubilación anticipada, se regirá por las normas en vigor sobre cómputo recíproco de cotizaciones, sin embargo, se aplican exclusivamente las normas especiales en esta materia contenidas en la Ley 47/1998, de 23 de diciembre, a los supuestos de jubilación anticipada al amparo de las normas de derecho transitorio, reguladas en las disposiciones transitorias primera y segunda del Real Decreto 1132/2002 ⁸¹.

En el caso de que hayan de computarse cotizaciones acreditadas en diversos Regímenes de la Seguridad Social, se establecen los siguientes criterios ⁸²:

- Habrá de reconocer la prestación el Régimen en el que el trabajador esté en alta en el momento del hecho causante, siempre que reúna todos los requisitos para el acceso a la pensión establecidos en el mismo, computándose a tales efectos exclusivamente las cotizaciones acreditadas en dicho Régimen.
- En el supuesto de que no fuera posible acceder de este modo a la jubilación, reconocerá el Régimen de Seguridad Social en el que no se estaba de alta, siempre que se reúnan los demás requisitos para el acceso a la jubilación, computándose a tales efectos exclusivamente las cotizaciones acreditadas en dicho Régimen.
- Si tampoco fuera posible el acceso a la jubilación aplicando la regla anterior, decidirá el Régimen donde el interesado acredite el mayor número de cotizaciones.

Todo ello, sin perjuicio de lo establecido para la coordinación de funciones y cómputo recíproco de cuotas entre el Régimen de Clases Pasivas y los demás Regímenes de la Seguridad Social, de acuerdo con el *Real Decreto 691/1991, de 12 de abril, sobre cómputo recíproco de cuotas entre Regímenes de Seguridad Social* (BOE de 1 de mayo).

3. Suspensión de la pensión de jubilación anticipada (ambos procedimientos).

La nueva redacción del artículo 3.5, 2.º párrafo, del Real Decreto 1132/2002, realizada por la disposición final tercera del Real Decreto 1425/2002, de 27 de diciembre, sobre revalorización de las pensiones para 2003 establece:

«En los supuestos de acceso anticipado a la pensión de jubilación (parece que se refiere con coeficientes reductores), los períodos de cotización acreditados tras la suspensión se aplicarán, en primer lugar, a incrementar el porcentaje ordinario sobre la base reguladora y a minorar el coeficiente reductor de la pensión de jubilación.

Una vez que se haya alcanzado el porcentaje del 100 por 100 (lo que equivale a 35 años cotizados) y suprimido dicho coeficiente (lo que equivale a tener, al menos, 65 años), el exceso de períodos de cotización, computados por años completos, podrá aplicarse para el incremento adicional de la [*base reguladora*] (parece que debiera decir *porcentaje*) a que se refiere el apartado 1» (es decir, un 2% por cada año).

Son aclaraciones que siendo de utilidad para el caso de trabajadores que pudieran acceder a la jubilación total anticipada con coeficientes reductores, por cualquiera de los dos procedimientos, sin embargo, parecen innecesarias pues tales reglas se vienen aplicando desde hace tiempo, si bien a través de las inevitables instrucciones y circulares internas del INSS.

B) Otras modalidades de pensión de jubilación anticipada.

1) Actividades peligrosas.

La edad mínima de jubilación puede ser rebajada por Real Decreto, a propuesta del Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, *en aquellos grupos o actividades profesionales cuyos trabajos sean de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad* (art. 161.2 de la LGSS) ⁸³. En realidad, en estos supuestos, no estamos *stricto sensu* ante una anticipación de la edad, sino que ésta se establece por la norma aplicable de Seguridad Social, en función del grupo, de la actividad así como del régimen jurídico en que se encuentre encuadrado el trabajador.

Sin entrar en detalles acerca de la forma concreta de aplicación de los coeficientes reductores en función de los diferentes grupos profesionales cuyos trabajos sean de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad, se observan las siguientes características comunes ⁸⁴:

1. La edad que resulta de la aplicación de los respectivos coeficientes reductores podría convertirse en la edad ordinaria de jubilación, por lo que no siempre nos encontramos ante una auténtica jubilación anticipada. Y así, se ha llegado a reconocer la aplicación de coeficientes reductores de la edad en la pensión de jubilación, sin estar de alta en la Seguridad Social.
2. La reducción opera sobre la edad, no, respecto a la cuantía económica de la pensión, de modo que el trabajador no experimentará disminución alguna de su pensión, resultando igual, se calcule con antelación, o bien una vez alcanzada la edad ordinaria de jubilación.

3. Para el cálculo del porcentaje aplicable a la base reguladora, se computa como cotizado el período de tiempo en que resulte rebajada la edad ordinaria de jubilación.
4. Las normas que se aplican a los diversos colectivos sólo se aplican a los mismos, sin perjuicio de que los beneficios derivados de aquéllas se mantengan en el tiempo con independencia del Régimen en que se produzca la jubilación.
5. De todo ello no puede concluirse en estos supuestos que la jubilación se configure como forzosa, sino que, como en el resto de la normativa, es de carácter voluntario.

2) Jubilación de trabajadores minusválidos.

La Ley 35/2002 incorpora una nueva modalidad de jubilación anticipada dirigida al colectivo de personas minusválidas con, al menos, un grado de minusvalía igual o superior al 65% ⁸⁵, aunque dejando los términos concretos de su regulación al correspondiente Real Decreto que se acuerde a propuesta del Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, de la misma forma que la vista en el caso anterior referida a determinadas actividades peligrosas. Con lo que, de momento, no es efectiva dicha medida hasta que se dicte la correspondiente disposición. Sin embargo, cabe esperar que siga las mismas pautas que la reducción de edad por peligrosidad, toxicidad y penosidad, en donde no se contempla penalización por la reducción respecto a la cuantía, computándose como cotizado el período entre la edad real de jubilación y los 65 años referido al porcentaje que se aplica a la base reguladora de la pensión ⁸⁶.

A este respecto cabe comentar que se ha perdido la oportunidad de desarrollar esta importante modalidad en el Real Decreto 1132/2002, que es precisamente el Reglamento donde se contienen las normas que se refieren a la jubilación anticipada total, sin que en el mismo se haga referencia alguna a este colectivo de personas minusválidas.

Esta medida permitirá a las personas con un grado de minusvalía igual o superior al 65% el acceso anticipado a la jubilación, en consonancia con sus expectativas de vida laboral, teniendo en cuenta que, en muchas ocasiones, el trabajo de los discapacitados supone un desgaste y un esfuerzo muy superior al de los demás trabajadores ⁸⁷.

Por otro lado, si examinamos atentamente la redacción del precepto, no aparece en ningún lugar referencia a la laboralidad del minusválido, ya que se refiere a «personas» minusválidas, no a trabajadores, por lo que podría ampliarse a todos los ciudadanos, con independencia de que realicen actividad laboral alguna. Sin embargo la ubicación del precepto, en la sección 1.ª, titulada, *jubilación en su modalidad contributiva*, del Capítulo VII del Título II, de la LGSS, referido al *Régimen General de la Seguridad Social*, presupone, sin duda, que el legislador se está refiriendo a las personas minusválidas que son actualmente o que han sido trabajadores, pues se les exige que reuniendo los requisitos del artículo 161.1 de la LGSS (alta en la Seguridad Social, carencia de 15 años, 2 de ellos cotizados en los últimos 15 años), sin embargo, a causa de su minusvalía pueden serles rebajada la edad ordinaria de jubilación.

Por otro lado, no cabe la tentación de pensar si esta medida podría aplicarse a los pensionistas de jubilación no contributiva, pues tales beneficiarios de la Seguridad Social deben tener cumplidos, en todo caso, los 65 años de edad sin que se encuentre previsto ningún anticipo en la edad para los pensionistas de jubilación no contributiva ⁸⁸.

3) Jubilación especial a los 64 años.

La jubilación especial a los 64 años se regula por Real Decreto 1194/1985, de 17 de julio ⁸⁹, norma que implícitamente fue eliminada por la LGSS, al derogar la disposición adicional séptima del Estatuto de los Trabajadores de 1980 que la autorizaba.

Sin embargo, al no haber sido derogada expresamente, se puede entender que se mantiene su desarrollo, sobre todo, al amparo de la disposición final cuarta de la LGSS, y de la disposición adicional segunda.4 último párrafo del Real Decreto 6/1997, de 10 de enero, sobre revalorización de las pensiones del Sistema de la Seguridad Social (BOE del día 11), en donde se presume su vigencia ⁹⁰.

REGULACIÓN

La edad ordinaria de jubilación se rebaja a los 64 años siempre que el trabajador jubilado sea sustituido por otro trabajador que se encuentre inscrito como desempleado en la correspondiente oficina de empleo, y al amparo de cualquiera de las modalidades de contratación vigentes a excepción del contrato a tiempo parcial y del contrato temporal por circunstancias eventuales de la producción.

Se exige, por tanto, a los trabajadores sustitutos que sean desempleados y que se encuentren inscritos como tales en la oficina de empleo, sin que se requiera un período mínimo de antigüedad en la inscripción, por lo que basta que se inscriban, inclusive, el día anterior a la sustitución efectiva.

Se ha planteado si sería posible que el contrato para sustituir al trabajador que solicita la jubilación especial a los 64 años puede celebrarse con otro trabajador de la misma empresa, contratado temporalmente. En tales supuestos, si los trabajadores van a encontrarse, a través del contrato de sustitución, más tiempo empleados que el previsto en su contrato temporal, cabe entender que también en estos casos se utiliza adecuadamente el contrato de sustitución, sin desvirtuar su configuración originaria como instrumento de fomento de empleo ⁹¹.

La pensión se calcula con arreglo a las reglas generales, sin que se le aplique el coeficiente reductor, percibiendo, por tanto, la misma cuantía económica que si se hubiera jubilado con 65 años. Por otro lado, no se considera como cotizado el tiempo que media desde entonces hasta el cumplimiento de los 65 años.

El contrato debe tener una duración mínima de un año. Si durante la vigencia del contrato se produjera el cese del trabajador, el empresario deberá sustituirlo en el plazo de 15 días por otro trabajador desempleado por el tiempo que falte para completar la duración mínima del contrato, salvo caso de fuerza mayor.

En el caso de que el empresario no sustituya al trabajador, deberá abonar a la Entidad Gestora el importe de la prestación de jubilación que se devengue desde el momento del cese del trabajador contratado hasta que se cumpla el año de duración mínimo exigido ⁹².

En el caso de que estuviera prevista la aplicación de coeficientes reductores a la edad mínima de 65 años, tales coeficientes se deben aplicar a la edad de los 64 años.

El nacimiento del derecho (hecho causante) se produce con el cese efectivo en el trabajo y la contratación del nuevo trabajador. Por tanto, debe ser simultáneo, sin que pueda estimarse simultánea la sustitución que surte efectos a partir del día hábil siguiente al de la baja del trabajador jubilado. Dicha exigencia impide aceptar que existan, aunque sean inhábiles para el trabajo, días vacíos de cotización, por el hecho de no figurar aún en ellos de alta el trabajador sustituto, aunque en tales casos se dé continuidad en la prestación de servicios ⁹³.

La jubilación especial se puede concertar cuando lo establezca un convenio colectivo o por acuerdo con los propios trabajadores afectados.

4) Empresas sujetas a planes de reconversión.

En la Ley 27/1984, de 26 de julio, sobre reconversión y reindustrialización (BOE del 28) se establecen las condiciones en que pueden concederse ayudas para financiar planes de jubilación anticipada de trabajadores con 60 años.

Se dirige a trabajadores con más de 60 años que cesan en sus empleos como consecuencia del proceso de reconversión. Con esta medida quedan acogidos a una singular «jubilación anticipada» (técnicamente no lo es), percibiendo el 75% de su salario hasta alcanzar los 65 años, momento en que ya acceden a la condición de retirados. Una vez alcanzada la edad ordinaria de jubilación se calcula su pensión en función de las cotizaciones efectivamente realizadas y no a las que se habrían producido caso de seguir en activo ⁹⁴.

5) Empresas en crisis no sujetas a planes de reconversión.

También se aplica a los trabajadores de estas empresas ayudas para la jubilación anticipada (Orden de 9 de abril de 1986, BOE del 23).

En ambos supuestos, la duración de la ayuda equivalente a la jubilación será como máximo de 5 años ⁹⁵.

VI. EL COMPLEMENTO POR MÍNIMOS EN EL CASO DE LA JUBILACIÓN ANTICIPADA

El complemento por mínimos es aquella cuantía económica que se añade a la pensión calculada cuando ésta se considera insuficiente por la Seguridad Social hasta que alcance un tope mínimo legalmente establecido, en función de las circunstancias del beneficiario y se acrediten ingresos insuficientes ⁹⁶.

Ese complemento mínimo en la pensión de jubilación tiene varios tramos según tenga o no cónyuge a cargo, y según la edad del beneficiario.

El complemento por mínimos podría constituir un límite, al excesivo recorte que, en ocasiones, puede sufrir la pensión, a causa de la aplicación de coeficientes reductores sobre su cuantía.

En nuestro caso, y para el año 2003, el artículo 44 de la Ley 52/2002, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2003 y el anexo del Real Decreto 1425/2002, de 27 de diciembre, sobre revalorización de las pensiones del Sistema de la Seguridad Social para el ejercicio 2003, establecen las siguientes cuantías mínimas a los pensionistas de jubilación:

Titulares con 65 años, con cónyuge a cargo	6.603,52 euros/año
Titulares con 65 años, sin cónyuge a cargo	5.607,56 euros/año
Titulares con menos de 65 años, con cónyuge a cargo	5.995,08 euros/año
Titulares con menos de 65 años, sin cónyuge a cargo	5.075,56 euros/año

Cuando se refiere a titulares de menos de 65 años se alude a la jubilación con coeficientes reductores en la cuantía que resulte de la aplicación de los indicados coeficientes, en cualquiera de los dos procedimientos analizados.

Sin embargo, cuando estén previstos coeficientes reductores de la edad de jubilación, en función de la actividad realizada, como por ejemplo aquellos a los que nos referimos en su momento, de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica e insalubre, la edad de 65 años, a efectos de determinación del derecho a los complementos por mínimos, se entiende cumplida cuando al aplicarse dichos coeficientes resulta una edad igual o superior a la de 65 años, siempre que los beneficiarios cumplan los demás requisitos exigidos. Igual norma se aplica en los supuestos de jubilación especial a los 64 años, prevista en el Real Decreto 1194/1985, de 17 de julio ⁹⁷.

VII. REFLEXIONES FINALES

Con carácter general se debe afirmar que las modificaciones operadas por la reforma, a través de la Ley 35/2002 y Real Decreto 1132/2002, son positivas, en lo que respecta a la jubilación total anticipada, pues se amplían los colectivos que pueden acogerse a ella. Así, se tiene en cuenta la posibilidad de aplicar coeficientes reductores, a todas las personas y no sólo a los mutualistas, ni a través de disposiciones transitorias, sino a través de una regulación incorporada en el articulado de la LGSS, más estable.

Además, se prevé la posibilidad de una nueva modalidad de jubilación anticipada, la de las personas minusválidas con, al menos, un grado de minusvalía del 65%, aunque falta por determinar su desarrollo reglamentario.

La otra cara de la moneda, lo que podría mejorarse, es sin duda, en primer lugar, la imposibilidad de jubilarse anticipadamente de forma voluntaria, al igual que los mutualistas. Resulta sorprendente que no se haya arbitrado esa posibilidad en el nuevo procedimiento de jubilación anticipada con coeficientes reductores. En segundo lugar, las condiciones de acceso a la jubilación anticipada total con coeficientes reductores del nuevo procedimiento creado resultan excesivamente duras, más bien podría considerarse como una *prestación retardada de desempleo*. De hecho, en ocasiones podría resultar más interesante solicitar una prestación por desempleo, en lugar de la pensión de jubilación anticipada. No sólo porque la cuantía que percibe el beneficiario es superior, sino porque durante la percepción de la misma se cotiza, entre otros conceptos, por jubilación, lo que supone la posibilidad de alcanzar la edad de jubilación habiendo cotizado hasta el final y sin coeficientes reductores.

Con respecto a la utilización de uno u otro procedimiento de acogerse a la jubilación anticipada con coeficientes reductores, dependerá de las circunstancias del trabajador, pues si con carácter general, en el caso de la jubilación anticipada «forzosa» (única posibilidad común de los dos procedimientos) se exige para ambos: encontrarse de alta en la Seguridad Social, acreditar un mínimo de 30 ó 31 años cotizados, y que el cese en el trabajo como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo se deba a causa no imputable a la libre voluntad del trabajador; se distinguen, porque mientras en el primero se exige haber cotizado a alguna mutualidad laboral entre el 1-1-1960 y 1-1-1967, en el segundo se exige encontrarse inscrito como demandante de empleo en la oficina de empleo, al menos durante los 6 meses anteriores a la solicitud de la pensión.

Por otro lado, nada impide que los trabajadores que acreditan la condición de mutualistas puedan acceder a la jubilación anticipada por la vía del artículo 161.3 de la LGSS, sin embargo, como se ha indicado, tal opción no les ofrece ninguna ventaja, según se desprende del análisis realizado, por lo que cuando se solicite la pensión de jubilación anticipada sin especificarse la forma de la misma, respecto de los trabajadores *mutualistas* deberá entenderse que la solicitud se efectúa a través de la disposición transitoria tercera de la LGSS ⁹⁸.

Lo que no hay duda es que si es mutualista siempre le interesa jubilarse por el específico para ellos, y así se prevé de oficio, si se hace constar en la solicitud.

En definitiva, en conjunto nos parece que es positiva la incorporación de esta nueva vía de acceso a la jubilación anticipada con coeficientes reductores. Sin embargo, debe ser mejorada con diversos ajustes entre los que destacan, respecto a la jubilación anticipada con coeficientes reductores dirigida a quienes no fueron mutualistas, la dulcificación de los requisitos exigidos para la jubilación que llamamos «forzosa», así como la ampliación a este colectivo, de la jubilación voluntaria anticipada aplicable sólo a los mutualistas.

NOTAS

- ¹ Cfr. MALDONADO MOLINA, J. A., *Génesis y evolución de la protección social por vejez en España*, MTAS, Madrid, 2002.
- ² Cfr. *España 2001, Memoria sobre la situación socioeconómica y laboral*, CES, Madrid, 2002, pág. 697.
- ³ En este sentido, GARCÍA NINET, J. I., «Editorial», *Tribuna Social*, núm. 94, 1998, pág. 6; RICO LETOSA, S., «Flexibilización del requisito de la edad en la pensión de jubilación contributiva», *Relaciones Laborales*, núm. 20, octubre 2002, pág. 19.
- ⁴ Modalidad diferente de la pensión de jubilación no contributiva, también de la Seguridad Social, creada por Ley 26/1990, de 20 de diciembre, incorporada en los artículos 167 a 170, de la LGSS, y desarrollada por el Real Decreto 357/1991, de 15 de marzo.
- ⁵ Sobre esta cuestión puede profundizarse en FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., «La prestación por maternidad a tiempo parcial», *Información Laboral*, núm. 6, 5-3-2002, págs. 5-20.
- ⁶ El Real Decreto de 11 de marzo de 1919 estableció, en el retiro obrero, una pensión inicial de 365 pesetas al año, algo más de 2 euros, a partir de los 65 años.
- ⁷ STS de 22 de abril de 1992 (RJ 1992, 2669).
- ⁸ Cfr. SEMPERE NAVARRO, A. V., «La jubilación», *Curso de Seguridad Social* (VV.AA. coord. MONTOYA MELGAR, A.), Servicio publicaciones facultad de Derecho. Universidad Complutense, Madrid, 2000, pág. 487.
- ⁹ Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible.
- ¹⁰ Real Decreto 1131/2002, de 31 de octubre, por el que se regula la Seguridad Social de los trabajadores contratados a tiempo parcial así como la jubilación parcial.
- ¹¹ Real Decreto 1132/2002, de 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible.
- ¹² Al mismo tiempo se refuerza la figura de la jubilación parcial (anticipada) y una nueva institución denominada jubilación flexible, a partir de los 65 años, consistente en combinar la jornada, parte con la pensión y el resto con la actividad laboral.
- ¹³ Cfr. SEMPERE NAVARRO, A. V., «La jubilación», *Curso de Seguridad Social* (VV.AA. coord. MONTOYA MELGAR, A.), cit., pág. 486.
- ¹⁴ REDECILLAS LÓPEZ DE SABANDO, A., *El Mutualismo Laboral como medio de Protección Social. Un estudio económico-financiero*, CES, Colección Estudios, núm. 119, Madrid, 2001, pág. 153.
- ¹⁵ Cfr. FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *La Jubilación Flexible en la Práctica. Con las novedades introducidas por la Ley 35/2002, de 12 de julio*, Colección Monografías Aranzadi, núm. 235, Cizur Menor, 2002, pág. 40.
- ¹⁶ El Tribunal Constitucional en Sentencia de 2 de julio de 1981 declaró inconstitucional la disposición adicional quinta del anterior Estatuto de los Trabajadores de 1980, que obligaba la jubilación a los 69 años u otra edad que el Gobierno pudiera establecer.

- ¹⁷ En este sentido, entre los acuerdos que se adoptaron en la Cumbre de Barcelona celebrada del 14 al 16 de marzo de 2002, los socios se propusieron que hasta el año 2010 se ampliase paulatinamente la edad de retiro de los 58 a los 63 años de edad y avanzar hacia un sistema de jubilaciones flexibles, en el que se fomente la prolongación voluntaria de la vida laboral con horario libre reducido, lográndose, de ese modo, la plena integración de las personas mayores en su entorno social.
- ¹⁸ Posibilidad que figuraba en la disposición adicional décima del vigente Estatuto de los Trabajadores, finalmente derogada por la disposición derogatoria única a) de la Ley 12/2001, de 9 de julio.
- ¹⁹ Cfr: artículo 33 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto.
- ²⁰ Cfr: artículo 28.2 a) del Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado.
- ²¹ Cfr: artículo 161 de la LGSS; STS de 27 de junio de 1994 (RJ 1994, 5491).
- ²² Cfr: FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *La Jubilación Flexible en la Práctica. Con las novedades introducidas por la Ley 35/2002, de 12 de julio*, cit., pág. 40.
- ²³ Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en adelante LGSS.
- ²⁴ De acuerdo con la escala que viene siendo aplicable desde 1967 (disp. trans. segunda.3 de la Orden de 18 de enero de 1967), ésta se aplicará por última vez en el año 2017, cuando los beneficiarios que el 1 de enero de 1967 tenían 14 años (edad mínima laboral en aquella fecha) alcancen los 64 años.
- ²⁵ Desarrollado reglamentariamente por la disposición transitoria primera del Real Decreto 1132/2002.
- ²⁶ Cfr: SEMPERE NAVARRO, A. V., «Una primera reflexión sobre la jubilación flexible», *Aranzadi Social*, núm. 12, noviembre, 2002, pág. 16.
- ²⁷ Desarrollado por la sección 1.ª del Real Decreto 1132/2002.
- ²⁸ Se incluyen, asimismo, los que hubieran pertenecido a: la Caja de Seguros Sociales de Guinea (STS 23-9-91); Mutualidad Laboral de españoles en Gibraltar (Resolución de la Dirección General de Régimen Económico y Jurídico de la Seguridad Social de 10-5-88); Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local.
- ²⁹ Cfr: la regla 2.ª, del apartado 1, de la disposición transitoria tercera de la LGSS.
- ³⁰ Criterio 2001/13. Jubilación anticipada. Trabajos en el extranjero anteriores a 1967.
- ³¹ Cfr: STS 20-12-98.
- ³² Reproducida por la disposición transitoria primera.1 del Real Decreto 1132/2002.
- ³³ El artículo 4.2 de la Ley 35/2002 prevé que en los supuestos de acceso a la jubilación anticipada en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, en los términos previstos en la disposición transitoria tercera del Reglamento General de dicho Régimen Especial, aprobado por Decreto 1867/1970, de 9 de julio, cuando se acrediten 38 años o más cotizados, serán de aplicación los coeficientes reductores de la pensión de jubilación contenidos en la norma segunda del apartado primero de la disposición transitoria tercera de la Ley General de la Seguridad Social (en la redacción de la Ley 35/2002), siempre que soliciten la jubilación anticipada, derivada del cese en el trabajo como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo en virtud de causa no imputable a la libre voluntad del trabajador. El Real Decreto 1132/2002, en su disposición transitoria segunda, precisa que es posible el acceso a la jubilación anticipada con coeficientes reductores, «cuando se acrediten menos de 38 años de cotización, y cualquiera que sea la causa de extinción de la relación laboral previa», en cuyo caso la pensión se reducirá, por cada año que en el momento del hecho causante le falte al trabajador para cumplir los 65 años de edad, en un porcentaje del 7%, de acuerdo con la Orden de 3 enero de 1977.
- ³⁴ En adelante LCR.
- ³⁵ Cfr: FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *La Jubilación Flexible en la Práctica. Con las novedades introducidas por la Ley 35/2002, de 12 de julio*, cit., pág. 42.
- ³⁶ Cfr: RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., «La flexibilidad de la edad de jubilación (II)», *Relaciones Laborales*, núm. 21, noviembre 2002, pág. 12.

- ³⁷ Cfr. disposición transitoria primera.4 del Real Decreto 1132/2002.
- ³⁸ De acuerdo con el artículo 9 y disposición transitoria segunda, c) de la Orden de 18 de enero de 1967, sobre normas para la aplicación y desarrollo de la prestación de *vejez* en el Régimen General de la Seguridad Social.
- ³⁹ Cfr. FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *La Jubilación Flexible en la Práctica. Con las novedades introducidas por la Ley 35/2002, de 12 de julio*, cit., pág. 42.
- ⁴⁰ Tales supuestos coinciden, en su mayoría, con los que se establecieron en el Real Decreto 1647/1997, de 31 de octubre.
- ⁴¹ Véase a este respecto el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, cuyos apartados 1 y 2 han sido redactados por el artículo segundo.Tres, de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre.
- ⁴² Cfr. RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., «La flexibilidad de la edad de jubilación (II)», cit., pág. 11; PANIZO ROBLES, J. A., «De nuevo sobre la jubilación flexible. Comentario a los Reales Decretos 1131/2002 y 1132/2002», *Relaciones Laborales*, núm. 1, enero, 2003, pág. 87.
- ⁴³ Cfr. Dictamen núm. 2312/2002, del Consejo de Estado.
- ⁴⁴ Debe tenerse en cuenta que tal posibilidad no resulta de aplicación al subsidio especial, a favor de aquellos trabajadores eventuales mayores de 52 años, en el ámbito de aplicación del Régimen Especial Agrario (anteriores al Real Decreto-Ley 5/2002, de 24 de mayo), a los que se les siga aplicando el artículo 2.2 del *Real Decreto 5/1997, de 10 de enero, por el que se regula el subsidio de desempleo a favor de los trabajadores eventuales en el Régimen Especial Agrario*, por lo que se debe entender que en estos supuestos el subsidio se extingue en la fecha en que el trabajador alcance la edad para acceder a cualquier tipo de jubilación.
- ⁴⁵ En principio, la edad ordinaria de jubilación es la de 65 años, salvo que se trate de un trabajador perteneciente a un colectivo al que por Real Decreto se rebaje la edad, bien por la realización de actividades penosas, tóxicas, peligrosas o insalubres, bien afecte a personas minusválidas en un grado de minusvalía igual o superior al 65%, o se trate de un artista o de un profesional taurino, correspondiente a categorías que tienen fijada una edad ordinaria inferior a 65 años.
- ⁴⁶ Cfr. RICO LETOSA, S., «Flexibilización del requisito de la edad en la pensión de jubilación contributiva», *Relaciones Laborales*, núm. 20, octubre 2002, pág. 42; RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., «La flexibilidad de la edad de jubilación (II)», *Relaciones Laborales*, núm. 21, noviembre 2002, pág. 15.
- ⁴⁷ Si el beneficiario no tenía condición de mutualista, el acceso a la pensión de jubilación sólo era posible con el cumplimiento de 65 años, por lo que el subsidio se podía prolongar hasta dicha edad.
- ⁴⁸ Cfr. FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *La Jubilación Flexible en la Práctica. Con las novedades introducidas por la Ley 35/2002, de 12 de julio*, cit., págs. 43-44.
- ⁴⁹ Con el límite del complemento por mínimos si acredita el correspondiente requisito de falta de ingresos en los términos previstos por la normativa.
- ⁵⁰ Cfr. PANIZO ROBLES, J. A., «De nuevo sobre la jubilación flexible. Comentario a los Reales Decretos 1131/2002 y 1132/2002», cit., pág. 103.
- ⁵¹ Cfr. FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *La Jubilación Flexible en la Práctica. Con las novedades introducidas por la Ley 35/2002, de 12 de julio*, cit., pág. 44.
- ⁵² Cfr. PANIZO ROBLES, J. A., «La jubilación flexible: últimas modificaciones en el régimen jurídico de la pensión de Seguridad Social por jubilación», *Relaciones Laborales*, núm. 3, febrero 2002, pág. 115.
- ⁵³ Redactado por el artículo primero.8 de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad.
- ⁵⁴ Cfr. disposición transitoria quinta, apartado 1, de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre. Sobre el contenido concreto de la regulación de la compatibilidad del subsidio por desempleo con el trabajo por cuenta ajena, véanse los apartados 2 a 8 de la citada disposición transitoria.
- ⁵⁵ Este segundo procedimiento de acceso a la jubilación anticipada con coeficientes reductores se desarrolla en la sección 1.ª (arts. 1 y 2) del Real Decreto 1132/2002.

- ⁵⁶ En ese sentido el artículo 3.2 de la Ley 35/2002 aclara que la referencia del actual apartado 6.º del artículo 161 de la LGSS se hace al apartado 4.º del mismo artículo, debe entenderse referida al actual apartado 5.º.
- ⁵⁷ Cfr. FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *La Jubilación Flexible en la Práctica. Con las novedades introducidas por la Ley 35/2002, de 12 de julio*, cit., pág. 44.
- ⁵⁸ Cfr. RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., «La flexibilidad de la edad de jubilación (II)», cit., págs. 3 y 7.
- ⁵⁹ Sin embargo, como señala PANIZO ROBLES, J. A., en «La Seguridad Social en el año 2002 (Modificaciones introducidas en las Leyes de Presupuestos y de Acompañamiento, y el Real Decreto-Ley 16/2001, sobre jubilación flexible)», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. Recursos Humanos (Comentarios y Casos Prácticos)*, Ed. Estudios Financieros, núm. 239, pág. 46.), «la nueva regulación de la jubilación anticipada deja fuera de su ámbito de aplicación a los funcionarios incorporados al Régimen General de la Seguridad Social –de modo que se crea una cierta distinción entre funcionarios encuadrados en diferentes Regímenes de protección–, si el mismo es de Clases Pasivas, el funcionario tiene la posibilidad de jubilarse, a partir de los 60 años, siempre que acredite un período de cotización de 30 años; si el Régimen aplicable es el Régimen General, el funcionario no podrá acceder a la jubilación anticipada, salvo que tenga la condición de mutualista».
- ⁶⁰ En la redacción de la disposición final primera.1 de la Ley 35/2002. Así lo dispone también el artículo 1 del Real Decreto 1132/2002.
- ⁶¹ Cfr. MALDONADO MOLINA, J. A., *La protección de la vejez en España. La pensión de jubilación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pág. 224.
- ⁶² Repárese que en el procedimiento anterior (mutualistas) la edad de jubilación anticipada puede iniciarse desde los 60 años.
- ⁶³ No hay inconveniente en que ese período mínimo pueda referirse, incluso, al efectuado, en todo o en parte, antes de la entrada en vigor de la Ley 35/2002.
- ⁶⁴ Cfr. PANIZO ROBLES, J. A., «La jubilación flexible: últimas modificaciones en el régimen jurídico de la pensión de Seguridad Social por jubilación», cit., pág. 108. Del mismo autor, «De nuevo sobre la jubilación flexible. Comentario a los Reales Decretos 1131/2002 y 1132/2002», cit., pág. 85.
- ⁶⁵ Cfr. artículo 1.3 del Real Decreto 1132/2002.
- ⁶⁶ La carencia específica exigida coincide con las condiciones antes señaladas.
- ⁶⁷ Cfr. artículo 1.2 del Real Decreto 1132/2002, en relación con el artículo 3, apartados 1 y 2 del Real Decreto 1131/2002.
- ⁶⁸ Para la acreditación de este último requisito se enumeran las causas de extinción de la relación laboral no imputables a la voluntad del trabajador, que se contienen en los apartados 4 y 5 del artículo 1, del Real Decreto 1132/2002, que son reproducidas en los apartados 2 y 3 de la disposición transitoria primera ya examinados, del mismo precepto, para el caso de la jubilación anticipada de los trabajadores que tuvieran la condición de mutualista, el 1 de enero de 1967. Véase, asimismo, la Circular 3/1998, de 10 de marzo, del INSS.
- ⁶⁹ Se reproducen en el artículo 1, apartados 4 y 5 del Real Decreto 1132/2002.
- ⁷⁰ Véase, a este respecto la crítica de RICO LETOSA, S., «Flexibilización del requisito de la edad en la pensión de jubilación contributiva», cit., pág. 35.
- ⁷¹ Como señala PANIZO ROBLES, J. A., «De nuevo sobre la jubilación flexible. Comentario a los Reales Decretos 1131/2002 y 1132/2002», cit., pág. 88, nota 18, tales supuestos pueden identificarse –aunque no exclusivamente– con los ceses pactados en el sector financiero, en los que los trabajadores no acceden a la protección por desempleo, pero sí pactan la percepción de un determinado porcentaje del salario de activo, así como la suscripción de un Convenio especial hasta el momento en que los interesados pasaban a la jubilación anticipada u ordinaria.
- ⁷² A este respecto debe señalarse que se tiene en cuenta la cuantía económica de un mes de los comprendidos dentro de los 180 días siguientes a la situación legal de desempleo del trabajador (70% de la base reguladora), sin que se vea reducida la cuantía por la cantidad que resulte a partir del día 181 de duración de la prestación que percibiría el beneficiario si tuviera derecho a ella (60% de la base reguladora).
- ⁷³ Esa cuota es el resultado de aplicar a la base de cotización del trabajador en la fecha del cese en el trabajo el tipo de cotización general (28,3%) y al producto se le aplica el coeficiente del 0,94, conforme a lo establecido en el artículo 21 de la Orden TAS/192/2002, sobre cotización a la Seguridad Social en el ejercicio 2002 (PANIZO ROBLES, J. A., «De nuevo sobre la jubilación flexible. Comentario a los Reales Decretos 1131/2002 y 1132/2002», cit., pág. 88, nota 20).

- ⁷⁴ Para RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., en «La flexibilidad de la edad de jubilación (II)», pág. 8, se trata de «prestaciones económicas a cargo del empresario en virtud del acuerdo colectivo».
- ⁷⁵ Cfr. SEMPERE NAVARRO, A. V., «Una primera reflexión sobre la jubilación flexible», pág. 17.
- ⁷⁶ Cfr. *Ibidem*, pág. 18.
- ⁷⁷ Sin embargo, se debiera haber equiparado la jubilación anticipada voluntaria de los antiguos mutualistas (15 años cotizados y coeficiente 8%, por cada año inferior a 65 años), pues se sigue manteniendo una discriminación entre ambos procedimientos en detrimento del recién creado que sólo contempla la jubilación anticipada que denominamos «forzosa».
- ⁷⁸ Véase el apartado 3 del artículo 161 de la LGSS, en la redacción del artículo 3 de la Ley 35/2002, y el artículo 2.1 del Real Decreto 1132/2002.
- ⁷⁹ Por el contrario, cuando se calcula el porcentaje que se aplica a la base reguladora, en función de los años cotizados, la fracción de año se equipara a un año completo, aunque tan sólo sea un día.
- ⁸⁰ Cfr. artículo 2.2 del Real Decreto 1132/2002.
- ⁸¹ Cfr. disposición adicional segunda del Real Decreto 1132/2002.
- ⁸² *Criterios 2002, de la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Técnica del INSS*, de febrero de 2002, pág. 4.
- ⁸³ A este respecto se ha rebajado la edad de jubilación en los siguientes colectivos:
- Trabajadores por cuenta ajena, incluidos en el ámbito del Estatuto del Minero, no incluidos en el Régimen Especial de la Minería del Carbón (RD 2366/1984, de 26 de diciembre, BOE del 15 de enero).
 - Igualmente el Real Decreto 1559/1986, de 28 de junio, por el que se reduce la edad de jubilación del personal de vuelo de trabajos aéreos, que es extensible a los pilotos que llevan a cabo la actividad de transporte aéreo de personas y mercancías [STS de 14 de diciembre de 1999 (RJ 1999, 9815)].
- Respecto a los Regímenes integrados en el Régimen General:
- Trabajadores ferroviarios (art. 3 del RD 2621/1986, de 24 de diciembre, BOE del 30).
 - En el caso de los toreros, se establece la edad mínima de jubilación según la categoría profesional (art. 18 del RD 2621/1986, de 24 de diciembre, BOE del 30).
 - Artistas, artículo 11 del último Real Decreto citado.
- También los Trabajadores del Mar (Decreto 2309/1970, de 23 de julio, modificado por RD 863/1990, de 6 de julio y Orden de 31 de enero de 1974).
- ⁸⁴ Cfr. BARRIOS BAUDOR, G. L. y SEMPERE NAVARRO, A. V., *La jubilación en el Régimen General de la Seguridad Social*, Cuadernos de Aranzadi Social, núm. 4, Elcano, 2000, págs. 204-205.
- ⁸⁵ Véase el párrafo segundo del apartado 2 del artículo 161 de la LGSS, incorporada por la disposición adicional primera de la Ley 35/2002.
- ⁸⁶ Cfr. MALDONADO MOLINA, J. A., «La pensión de jubilación tras la Ley 35/2002, de 12 de julio», *Actualidad Laboral*, núm. 40, 28 de octubre al 3 de noviembre de 2002, pág. 887.
- ⁸⁷ Cfr. FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *La Jubilación Flexible en la Práctica. Con las novedades introducidas por la Ley 35/2002, de 12 de julio*, cit., pág. 49.
- ⁸⁸ Cfr. FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *Las Pensiones no Contributivas y la Asistencia Social en España*, CES, Colección Estudios, núm. 129, Madrid, 2002, pág. 360.
- ⁸⁹ Real Decreto 1194/1985, de 17 de julio, por el que se acomodan, al amparo de lo establecido en la disposición adicional séptima de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, modificada por la Ley 32/1984, de 2 de agosto, las normas sobre anticipación de la edad de jubilación como medida de fomento de empleo (BOE del 20). Esta jubilación especial tuvo su precedente en el Real Decreto-Ley 14/1981, de 20 de agosto, desarrollado por Real Decreto 2705/1981, de 19 de octubre.
- ⁹⁰ Cfr. FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., *Prestaciones contributivas del Régimen General de la Seguridad Social*, Ediciones Laborum, Murcia, 2001, pág. 241.
- ⁹¹ Criterio 2001/19, Jubilación especial a los 64 años. Sustituto con contrato temporal en la empresa.

- ⁹² Cfr. SSTSJ de Andalucía de 27 de marzo de 1991 y Madrid de 26 de diciembre de 1991. El criterio 98/11 extiende, sin embargo, la responsabilidad del empresario hasta que cumpla el año de duración mínimo exigido, incluso en el caso de que el trabajador sustituido ya jubilado cumpla con anterioridad los 65 años de edad.
- ⁹³ Criterio 2001/16, Jubilación especial a los 64 años. Simultaneidad. Día hábil siguiente.
- ⁹⁴ Cfr. SEMPERE NAVARRO, A. V., «La jubilación», *Curso de Seguridad Social* (VV.AA. coord. MONTOYA MELGAR, A.), cit., pág. 486.
- ⁹⁵ Cfr. Resolución de 12 de enero de 1993, de la Dirección General de Trabajo, sobre posibilidad de permanencia en situación de jubilación anticipada hasta los 65 años, de trabajadores con bonificación de edad.
- ⁹⁶ Sobre el concepto de «complemento por mínimos», véase FERNÁNDEZ ORRICO, F. J., «La naturaleza asistencial interna del complemento por mínimos de las pensiones contributivas», *Aranzadi Social*, núm. 15, 2003.
- ⁹⁷ Cfr. disposición adicional tercera.4 del Real Decreto 1425/2002, de 27 de diciembre, sobre revalorización de las pensiones para 2003.
- ⁹⁸ *Criterios 2002, de la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Técnica*, cit., pág. 4.