

JUBILACIÓN-VIUEDAD. ASPECTOS PRACTICOS

Esquema para la intervención en el XIV Encuentro de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Maspalomas. 22-4-016.

Emilio Palomo Balda. Magistrado de la Sala de lo Social del TSJ P. Vasco

I.- PENSION DE VIUEDAD

La Ley 40/2007, de 4 de diciembre, reconfiguró el concepto de beneficiario de la pensión de viudedad de un modo que generó importantes y numerosos problemas que los órganos jurisdiccionales del orden social han ido solucionando en los ocho años largos transcurridos desde su entrada en vigor. Como ejemplo del nivel de litigiosidad existente al respecto basta señalar que de las 24 sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en relación a esa clase de prestación en las que se aprecia el requisito de la contradicción, 21 giran en torno a ese aspecto, en el que por razones de tiempo se centra este apartado de la intervención, cuyo objetivo esencial es hacer una breve síntesis, a modo de balance, de los criterios adoptados por el Tribunal Supremo.

El actual Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, se ocupa de esta materia en sus artículos 219 a 221, en los que con adecuada sistemática incorpora de manera separada las previsiones contenidas en los tres primeros apartados del artículo 174 del anterior Texto Refundido, dedicados, respectivamente, al cónyuge superviviente, a los supuestos de separación, divorcio o nulidad matrimonial, y a las parejas de hecho, sin más novedad respecto del texto precedente que la de eliminar la previsión referida a las Comunidades Autónomas con Derecho Civil propio que figuraba recogida en el párrafo final del art. 174.3 del anterior TR, declarado inconstitucional por la STC 40/2014.

Es de advertir que en la materia que nos ocupa la regulación legal es completa y plena, sin que sea preciso acudir a otras normas y en particular a lo dispuesto el respecto en la Orden de 13 de febrero de 1967, cuyo art. 7 ha de considerarse derogado en lo que respecta a esta temática.

1.- CÓNYUGE

Es beneficiario de la pensión de viudedad la persona unida al causante por vínculo matrimonial en el momento de su fallecimiento que no se haya separado judicialmente del mismo.

No se exige, por tanto, que exista convivencia o situación de dependencia económica, y tampoco que el fallecimiento provoque una situación de desequilibrio económico, o cree una situación de necesidad al supérstite. Resulta también irrelevante que exista una situación de separación de hecho, o incluso que uno de los cónyuges, o los dos, convivan maritalmente con otra persona siempre que no hayan formalizado su relación como pareja de hecho, lo que significa que el ordenamiento de Seguridad Social privilegia en forma desmedida el vínculo matrimonial como título formal para acceder a la pensión de viudedad.

De la problemática que se suscita en relación a este primer colectivo, entre la que destaca la referida a los matrimonios no registrados y a la poligamia, la que resultó afectada por reforma del 2007 es la surgida a raíz del establecimiento de una nueva condición para lucrar la pensión de viudedad de concurrir las siguientes circunstancias:

- a) la causa de la muerte es una enfermedad común;
- b) Tal afección es anterior al matrimonio;
- c) No existe descendencia común.

De darse esos presupuestos para causar la pensión de viudedad se deberá acreditar un periodo mínimo de duración del matrimonio de un año. En otro caso tendrá derecho a una prestación temporal de viudedad de dos años de duración.

No obstante, en los casos en que antes de contraer matrimonio, los cónyuges hayan convivido como pareja de hecho, el requisito se considerará cumplido cuando la suma del período anterior de convivencia y del de duración del matrimonio sea superior a 2 años. La TS 30-9-14 (Rec. 2516/13) sostiene que para poder computar el periodo de convivencia previa al matrimonio será necesario que no existiese impedimento para contraer matrimonio en ninguno de los dos miembros de la pareja.

Por otra parte, el TS ha interpretado la regla expuesta en el sentido de que no se exige que la pareja de hecho se hubiera formalizado como tal (TS 15-12-14, Rec. 536/14; 25-11-13, Rec. 2797/12, entre otras).

2.- CONYUGE SEPARADO LEGALMENTE O DIVORCIADO

El art. 220.1 LGSS condiciona el acceso a la pensión de viudedad de los divorciados o separados judicialmente que no hayan contraído nuevas nupcias y no hayan constituido una pareja de hecho en los términos previstos en el art. 221 LGSS, a que a la fecha del óbito sean acreedores de la pensión compensatoria prevista en el art. 97 CC y a que ésta se extinga a la muerte del causante.

Por consiguiente, en los supuestos de crisis matrimonial la prestación queda reservada al cónyuge que ha sufrido un trastorno económico por la muerte de su antiguo consorte, que se entiende preciso compensar.

A.- La existencia de pensión compensatoria

Este requisito ha sido objeto de interpretación reiterada por el TS que se ha pronunciado sobre diversos aspectos del modo que a continuación se expone.

1º) Alcance de la expresión “pensión compensatoria”

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo, corrigiendo su posición inicial, ha ampliado el alcance de la expresión “pensión compensatoria” empleada en el art. 220.1 LGSS al señalar que para apreciar su existencia no hay que atender a un criterio meramente nominalista, fundado exclusivamente en la denominación otorgada, sino finalista, teniendo presente el objetivo por el que estableció, de tal manera que merecerá ese tratamiento, a efectos de causar la pensión de viudedad, tanto la pensión compensatoria *strictu sensu*, como cualquier otro pago regular y periódico del causante a favor del supérstite que tenga por objeto compensar las dificultades económicas que la separación o el divorcio le produce, de lo que se infiere la existencia de una situación de dependencia económica que justifica el reconocimiento de la pensión de viudedad como renta de sustitución de los ingresos dejados de percibir tras el fallecimiento del causante.

Este nuevo enfoque, que ha liberado al Tribunal de la obligación de emitir el pronunciamiento que se le solicitó (TC 79/15), ha llevado al TS a reconocer tal condición:

- a la “pensión de alimentos” fijada a favor del cónyuge supérstite (art. 143.1º CC);

- y a otras prestaciones económicas innominadas fijadas con una finalidad semejante, como la contribución a “las cargas del matrimonio” (TS 23-2-16, Rec. 2311/14; 12-2-16, Rec. 387/14; 3-2-15, Rec. 3187/13; 27-11-14, Rec. 3202/13; 6-5-14, Rec. 1344/13; 17-2-14, Rec. 1822/13; 30-1-14, Rec. 991/12); y TS 27-11-13, Rec. 3202/13);

- a la pensión de alimentos reconocida a favor del cónyuge y sus hijos (TS 17-2-14, Rec. 1822/13).

A la luz de esa misma pauta, en general no merecerá esa consideración la pensión de alimentos reconocida exclusivamente a favor de los hijos salvo en supuestos excepcionales como el que resuelve la TS 29-1-14 (Rec. 743/13) en el que el hijo menor a cuyo favor se fijó la pensión que debía abonar su padre para contribuir a los gastos de alimentos no llegó a convivir con su madre, siendo ésta la que dispuso siempre de la pensión al objeto de paliar su situación económica.

2º) Validez del pacto sobre pensión alimenticia no sometido a la homologación judicial

A efectos del reconocimiento de la pensión de la viudedad resulta irrelevante que la pensión compensatoria se haya establecido en un convenio regulador no sometido a la homologación judicial, salvo que se estime fraudulento (TS 10-11-14, Rec. 80/14). Esta sentencia tiene en cuenta determinadas circunstancias concurrentes en el caso a fin de limitar el alcance de la doctrina que sienta. En este punto hay que tener en cuenta las modificaciones introducidas por la Ley 15/2015, de 2 de julio.

3º) La efectiva percepción de la pensión compensatoria no constituye una exigencia indeclinable para el reconocimiento de la pensión de viudedad

La norma exige que la persona divorciada o separada sea acreedora de la pensión compensatoria, y no que demuestre que la está percibiendo efectivamente al tiempo del fallecimiento, por lo que el requisito a estudio debe considerarse cumplido aunque el

causante no abonase cantidad alguna por ese concepto al tiempo de su muerte, o desde muchos años antes, o no la hubiese hecho efectiva nunca y el beneficiario no hubiese accionado para reclamar su pago (TS 18-9-13, Rec. 2985/12 18-12-13, Rec. 620/13; 1-4-14, Rec. 64/13).

B.- La extinción de la pensión compensatoria

Para que el cónyuge superviviente pueda causar la pensión de viudedad es preciso que ésta se extinga a la muerte del causante. A tal efecto, hay que tener en cuenta que la muerte del obligado al pago de la pensión no figura entre las causas tasadas de extinción del derecho a la pensión compensatoria (art. 101 CC), que se transmite mortis causa a sus herederos, que deberán hacer frente a su pago con cargo al caudal hereditario, siempre que permita satisfacer las necesidades de esa deuda y no se perjudiquen los derechos legitimarios.

Tal exigencia no se cumplirá cuando la pensión tuviese carácter temporal y el plazo marcado ya se hubiese cumplido en la fecha del óbito como en el caso que resuelve la TSJ Madrid 14-7-14 (Rec. 135/14), o en los casos en que el derecho a la pensión compensatoria aún reconocido con carácter vitalicio se hubiese extinguido previamente al fallecimiento por cualquier otra causa

En el supuesto de que la pensión compensatoria tenga carácter temporal y subsista en la fecha de la muerte, surge la duda de si la pensión de viudedad únicamente ha de regir hasta la fecha prevista para la extinción de la pensión compensatoria, interrogante que merece una respuesta negativa porque aparte no existir previsión alguna al respecto nada impediría que, de no haberse producido el óbito, el acreedor hubiese podido solicitar, con éxito, la ampliación del período temporal (TSJ P. Vasco 21-7-09, Rec. 1386/09).

C.- La violencia de género como excepción

El párrafo tercero del art. 220.1 LGSS dispensa del requisito analizado a las mujeres que acrediten que en el momento de la separación judicial o el divorcio eran víctimas de violencia de género.

La razón que llevó al legislador a presumir una vinculación entre la violencia de género y la falta de pensión compensatoria es la probable renuncia de la víctima a la pensión para lograr el objetivo de poner fin a la indeseable convivencia y a la violencia que sobre ella se ejercía.

Constituye doctrina jurisprudencial que esta excepción entra en juego tanto si la superviviente nunca tuvo derecho a pensión compensatoria, como si la tuvo reconocida con carácter temporal o definitivo pero se extinguió con anterioridad al fallecimiento del causante (TS 29-4-15, Rec. 3082/13; 5-2-13, Rec. 929/12).

La norma contempla los siguientes medios de prueba alternativos para acreditar el presupuesto que determina su aplicación:

1º) sentencia firme;

2º) auto de archivo de la causa por extinción de la responsabilidad penal por fallecimiento;

3º) orden de protección expedida por el correspondiente Juzgado de Violencia sobre la Mujer o de Primera Instancia e Instrucción;

4º) informe del Ministerio Fiscal que aprecie la existencia de indicios de violencia de género;

5º) cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho. La TS 20-1-16, Rec. 3106/14 contiene unas importantes consideraciones al respecto, aceptando como tal la denuncia por malos tratos aunque recayese sentencia absolutoria como consecuencia de que la demandante retiró la acusación, teniendo en cuenta que la separación fue anterior a la LO 1/2004 y el resto de datos concurrentes

D.- Régimen transitorio

Con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 40/2007, el acceso a la pensión de viudedad por parte de las personas separadas judicialmente o divorciadas no se condicionaba a que fuesen acreedoras de la pensión compensatoria, no obstante lo cual dicha norma no estableció ninguna previsión al respecto, laguna que fue colmada por la Ley 26/2009 que estableció un período transitorio donde quienes estando separados o divorciados antes de la fecha de entrada en vigor de aquella norma no tuviesen pactada o fijada tal compensación, pudiesen ver reconocido su derecho a la prestación.

Tal previsión está recogida en la actualidad en la DTª 13ª LGSS según la cual el reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad no se supedita a que el solicitante sea acreedor de pensión compensatoria, cuando el divorcio o la separación judicial se haya producido **antes del 1 de enero de 2008** y se den las siguientes circunstancias:

1ª) que entre la fecha de la separación o divorcio y la del fallecimiento del causante no hayan transcurrido más de 10 años, lo que significa que esta regla dejará de ser aplicable a los óbitos producidos a partir del 1 de enero de 2018.

EL TS ha interpretado que en los casos de separación judicial y posterior divorcio tal plazo debe contarse desde la separación judicial (TS 16-2-16, Rec. 2300/14; 13-5-15, Rec. 1253/14; 5-2-15, Rec. 166/14).

2ª) que el vínculo matrimonial haya tenido una duración mínima de 10 años

3ª) que existan de hijos comunes del matrimonio, o que el supérstite tenga una edad superior a los 50 años en la fecha del fallecimiento del causante.

No obstante, se exime de esos requisitos a los solicitantes con 65 o más años, que no tengan derecho a otra pensión pública y cuyo matrimonio con el causante haya durado 15 o más años.

E.- Otros aspectos

1º) Reconciliación “de facto” de los cónyuges separados judicialmente

El TS considera que para la reanudación de la convivencia marital mantenida hasta el fallecimiento surta efectos jurídicos es necesario que los cónyuges la hayan comunicado al Juzgado que la decretó (TS 16-2-16, Rec. 33/14). A distinta solución llegó la TS 4-3-14 (Rec. 1593/13) en un supuesto en el que los cónyuges separados hicieron constar ante Notario la reconciliación que se reconcilian y la convivencia, pero sin notificárselo a la autoridad judicial competente para dejar sin efecto ulterior dicha separación. También en este aspecto hay que tener en juego la incidencia de la Ley de Jurisdicción Voluntaria.

En caso de divorcio, a diferencia de lo que sucede en el de la separación, una vez disuelto el vínculo matrimonial puede generarse una situación de pareja de hecho entre los antiguos cónyuges, pero cumpliendo los requisitos establecidos al efecto y sin que a tales efectos pueda computarse el anterior período de convivencia matrimonial (TS 20-7-15, Rec. 3078/14).

2º) Cuantía de la pensión de viudedad cuando el importe de la pensión compensatoria percibida al tiempo del fallecimiento es diferente de la fijada en su día sin que haya mediado modificación judicial de su cuantía

La TS 20-4-15 (Rec. 1326/14) considera que en ese caso haya que estar a la judicialmente establecida.

3º) Cuantía de la pensión de viudedad en situaciones de separación o divorcio producidos antes del 1-1-2008

La DTª 13ª LGSS previene que la cuantía de la pensión de viudedad de las personas a las que afecta se calcula de acuerdo con la normativa vigente antes del 1 de enero de 2008, si bien el Tribunal Supremo ha considerado que tal previsión se extiende a todos los separados o divorciados antes del 1 de enero de 2008 que reúnan los requisitos establecidos en ella, aunque hubiesen disfrutado de pensión compensatoria.

El TS argumenta que si la prestación de viudedad compensa por la pérdida de ingresos que pueda suponer esa contingencia, resultaría absurdo entender que la norma solo protege a quienes no gozaban de pensión compensatoria, porque más razones existían para favorecer a quienes si tenían acreditada la necesidad de asistencia por percibir una compensación de su antiguo consorte, ayuda que pierden con su fallecimiento.

Por tanto, de cumplir esos requisitos la pensión debe calcularse sin el tope impuesto en la actual redacción del art. 220.1.2º LGSS que limita la cuantía de la pensión de viudedad a la de la pensión compensatoria si aquella fuera superior (TS 15-10-14, Rec. 1648/13; 30-10-13, Rec. 2783/12; 27-6-13, Rec. 2936/12).

3.-MIEMBRO DE PAREJA DE HECHO REGULARIZADA

A) Concepto de pareja de hecho (art. 221.2 LGSS)

De conformidad con lo establecido en el art. 221.2 LGSS, una vez eliminada la previsión referida a las Comunidades Autónomas con Derecho Civil propio que figuraba recogida en el párrafo final del art. 174.3 del anterior TR, declarado

inconstitucional por la TC 40/2014, se considerará pareja de hecho, aquella que cumpla las siguientes exigencias

1ª) Mantener una relación de afectividad análoga a la conyugal.

2ª) No estar ligados con vínculo matrimonial con otra persona, lo que excluye a las personas separadas, judicialmente o no;

3ª) No tener impedimento para contraer matrimonio, lo que remite a los arts. 46.1º y 47 CC, conforme a los cuales no pueden contraer matrimonio los menores de edad no emancipados, los parientes en línea recta por consanguinidad o adopción, los colaterales por consanguinidad hasta el tercer grado y los condenados como autores o cómplices de la muerte dolosa del cónyuge de cualquiera de ellos.

B) Formalización de la pareja de hecho

Para causar pensión de jubilación constituye **requisito imprescindible** que la pareja de hecho se haya constituido formalmente como tal lo que se puede acreditar **únicamente** de una de estas dos formas:

- Inscripción de la unión en alguno de los registros específicos existentes en las Comunidades Autónomas; o Ayuntamientos del lugar de residencia

- Constitución de la pareja de hecho en documento público, como la escritura pública otorgada ante Notario.

Las STC 45/2014 y 51/2014, han declarado la constitucionalidad de la exigencia de acreditar la constitución de la pareja de hecho de una de estas dos formas, sin que sea posible acudir a otros mecanismos probatorios, requisito que como ha reiterado el TS es independiente del referido a la convivencia superior a cinco años con el causante, de manera que la falta de constitución formal como pareja de hecho imposibilita el reconocimiento de la pensión de viudedad. (TS 2-3-16, Rec. 3358/14; 23-2-16, Rec. 3271/14 y 18-12-15, Rec. 2944/14, entre las más recientes).

Además, como exigencia adicional la formalización de la pareja de hecho debe haberse producido con **una antelación mínima de 2 años** con respecto a la fecha del fallecimiento del causante, lo que constituye un requisito ineludible (TS 29-6-15, Rec. 2684/14).

C) Requisitos de acceso

Además de las generales, deben cumplirse las siguientes condiciones adicionales:

a- Período mínimo de convivencia

Se exige una convivencia estable, notoria e ininterrumpida en los 5 años inmediatamente anteriores al hecho causante, pero sin que se exija, también, que durante ese tiempo los convivientes hayan podido contraer matrimonio por no tener

vínculo matrimonial con otra persona (TS 24-10-12, Rec. 83/12 y 13-3-12, Rec. 4620/10).

La convivencia puede acreditarse mediante certificado de empadronamiento del Ayuntamiento o con cualquier medio de prueba que tenga fuerza suficiente para procurar convicción al respecto (TS 9-6-11, Rec. 3592/10, y las que en ella se citan).

b.- Situación de desequilibrio económico o situación de necesidad:

* Situación de desequilibrio económico

Se aprecia cuando, al margen de su cuantía, los ingresos obtenidos por el supérstite durante el año natural anterior al fallecimiento, hayan sido inferiores en un determinado porcentaje a los obtenidos por la pareja en ese mismo período. Ese porcentaje puede ser del 50 o del 25 % según existan o no hijos comunes con derecho a pensión de orfandad.

A los efectos indicados se considerarán como ingresos los rendimientos de trabajo y de capital así como los de carácter patrimonial, en los términos que son computables para el reconocimiento de los complementos por mínimos de pensiones.

Si los ingresos del sobreviviente no alcanzan esos porcentajes, podrá lucrar la pensión cuyo disfrute no se verá afectado por su nivel de ingresos futuros.

En otro caso, no podrá acceder a la pensión salvo que acredite situación de necesidad.

* Situación de necesidad

De no cumplirse la condición anterior, el supérstite podrá causar derecho a la pensión cuando los ingresos que perciba en el momento del fallecimiento sean inferiores a 1,5 veces el importe del salario mínimo interprofesional vigente en ese momento. Este límite se incrementará en 0,5 veces la cuantía del SMI por cada hijo común con derecho a pensión de orfandad que conviva con el sobreviviente.

En este caso, el derecho a la pensión quedará suspendido durante los períodos en que supere el límite de ingresos.

II.- PENSION DE JUBILACION

La regulación jurídica de la pensión de jubilación del Régimen General de la Seguridad Social, en su modalidad contributiva, se contiene en el Capítulo XIII del Título II del nuevo TR de la LGSS. En lo que respecta a las diferentes clases de jubilación y a los requisitos de acceso a cada una de ellas, que es el tema en el que me centraré, la regulación legal no contempla todos los tipos posibles, por lo que debe ser completada con el análisis de las normas a las que se hará referencia.

El objetivo de la intervención en este punto es visualizar el mapa de las diferentes modalidades de jubilación, enumerar los respectivos requisitos de acceso para poner de manifiesto sus diferencias y exponer los principales problemas interpretativos que se han suscitado en torno a esas exigencias a la luz de los pronunciamientos judiciales, si bien limitándome por razones temporales a las modalidades más comunes.

No obstante, antes de abordar el panorama enunciado conviene resaltar como nota común que el acceso a la situación de jubilación constituye un derecho del trabajador siempre que reúna las condiciones exigidas para cada modalidad, y no una obligación, lo que supone que, una vez alcanzada la edad requerida para cada clase, puede optar por continuar con la actividad laboral activa, sin límite de edad.

Al respecto, y aunque se trate de un tema que pertenece al ámbito propio del Derecho del Trabajo, su indudable conexión con el de la Seguridad Social, aconseja recordar que la Ley 3/12, de 6 de julio, modificó la situación preexistente, al dar nueva redacción a la Disposición Adicional 10ª ET, de forma que “se considerarán nulas y sin efecto las cláusulas de los convenios colectivos que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, cualquiera que sea la extensión y alcance de dichas cláusulas”, así como que La constitucionalidad de esta norma fue proclamada por la Corte de Garantías en su sentencia 8/2015, de 22 de enero.

Pero tampoco cabe olvidar, que la DTª 5ª de esa misma norma previno que lo establecido en la citada DA se aplicaría a los convenios colectivos suscritos a partir de la entrada en vigor de la ley, y que en lo que respecta a los concertados con anterioridad se aplicaría en los siguientes términos: a) Cuando la finalización de la vigencia inicial pactada de dichos convenios se produzca después de la fecha de entrada en vigor de esta ley, la aplicación se producirá a partir de la fecha de la citada finalización; b) cuando la finalización de la vigencia inicial pactada de dichos convenios se hubiera producido antes de la fecha de entrada en vigor de esta ley, la aplicación se producirá a partir de esta última fecha”.

En relación a la citada situación transitoria, hay que valorar si el precepto convencional de que trate en cada caso cumple el requisito previsto en la DA 10ª en la redacción aplicable en función de la fecha de suscripción del convenio, que exigían la vinculación de la medida de jubilación forzosa con objetivos coherentes de la política de

empleo, como en los supuestos que resuelven las TS 9-3-15 y 30-6-15 (Rec. 651/14 y 2533/14) en relación al CC Telefónica 2011-13)

En este marco resulta de interés la TS 2-2-16 (Rec. 1624/14), en tanto señala que a la jubilación obligatoria impuesta por Convenio Colectivo a una edad superior a 65 años le resultan de aplicación las previsiones contenidas en la DA 10ª en la redacción anterior a la dada por la Ley 3/2012.

1.- JUBILACION ORDINARIA (art. 205 LGSS)

Requisitos de acceso

De los tres requisitos que condicionan el derecho a la pensión de jubilación del RG de la SS, en los términos previstos en el art. 205 LGSS, dos de ellos guardan relación con la vinculación con el Sistema de SS en el momento del hecho causante de la prestación y con la previa contribución al Sistema durante un periodo previo al mismo, lo que responde a la propia configuración del nivel contributivo, que tanto en la vertiente de la financiación como en la de la acción protectora, descansa sobre la actividad de trabajo o la disponibilidad para la misma y sobre la cotización al Sistema, mientras que el tercer requisito guarda relación con la edad.

A) Cumplimiento de la edad mínima

La edad mínima de jubilación para causar derecho a la pensión de jubilación ordinaria depende del número de años durante los que se haya cotizado a la Seguridad Social: a partir del año 2027 la edad mínima quedará fijada en 65 años para los trabajadores que acrediten al menos 38 años y 6 meses de cotización, y en 67 para los que no alcancen ese umbral, sin que en ambos casos se teng en cuenta la parte proporcional correspondiente a las pagas extraordinarias (los llamados “días cuota”).

Tales edades se exigen, en todo caso, cuando el trabajador accede a la jubilación sin estar de alta o en situación asimilada a la de alta (art. 205.3 LGSS).

Hasta la fecha señalada se abre un período transitorio en el que las edades mínimas, para acceder a la pensión de jubilación desde la situación de alta o asimilada, son las recogidas en la DA 7ª LGSS, a saber:

Año	Período cotizado	Edad exigida
2016	36 o más años	65 años
	Menos de 36 años	65 años y 4 meses
2017	36 años y 3 meses o más	65 años
	Menos de 36 años y 3 meses	65 años y 5 meses
2018	36 años y 6 meses o más	65 años
	Menos de 36 años y 6 meses	65 años y 6 meses
2019	36 años y 9 meses o más	65 años
	Menos de 36 años y 9 meses	65 años y 8 meses

2020	37 o más años	65 años
	Menos de 37 años	65 años y 10 meses
2021	37 años y 3 meses o más	65 años
	Menos de 37 años y 3 meses	66 años
2022	37 años y 6 meses o más	65 años
	Menos de 37 años y 6 meses	66 años y 2 meses
2023	37 años y 9 meses o más	65 años
	Menos de 37 años y 9 meses	66 años y 4 meses
2024	38 o más años	65 años
	Menos de 38 años	66 años y 6 meses
2025	38 años y 3 meses o más	65 años
	Menos de 38 años y 3 meses	66 años y 8 meses
2026	38 años y 3 meses o más	65 años
	Menos de 38 años y 3 meses	66 años y 10 meses

Reglas de cómputo para determinar la edad de jubilación

El art. 1 del RD 1716/2012, de 28 de diciembre, establece determinadas reglas que han de observarse para determinar la edad de acceso a la jubilación, a saber:

1ª) El cómputo de los meses se ha de realizar de fecha a fecha a partir de la correspondiente al nacimiento. De no haber día equivalente al inicial del cómputo en el mes del vencimiento, se considerará que el cumplimiento de la edad tiene lugar el último día del mes.

2ª) Los períodos de cotización han de reflejarse en días y, una vez acumulados todos los días computables, sin que se tenga en cuenta la parte proporcional correspondiente a las pagas extraordinarias, serán objeto de transformación a años y meses, con las siguientes reglas de equivalencia:

- El año adquiere el valor fijo de 365 días y
- el mes adquiere el valor fijo de 30,41666 días.

3ª) Para el cómputo de los años y meses de cotización se toman años y meses completos, sin que se equiparen a un año o a un mes las fracciones de los mismos, regla que también se recoge en el art. 205.1 a) LGSS.

4ª) Son períodos de cotización computables, además de los días efectivamente cotizados los siguientes:

- Los días que se consideren efectivamente cotizados, conforme a lo establecido en el art. 237 LGSS, como consecuencia de los períodos de excedencia para cuidado de hijo o menor acogido o de familiares disfrutados de acuerdo con el art. 46.3 ET. En este punto se plantea el problema de determinar si ha de computarse el período de excedencia disfrutado por esa causa con anterioridad a la promulgación de la

primera norma que reconoció el beneficio discutido, interrogante que para la TSJ Galicia 29-5-15 (Rec. 2829/13) merece una respuesta negativa al no existir una disposición transitoria que permita su aplicación retroactiva a diferencia de lo que sucede en los dos supuestos siguientes.

- Los períodos de cotización asimilados por parto que se computen a favor de la trabajadora solicitante de la pensión, de acuerdo con lo establecido en el art. 235 LGSS.
- A estos períodos contemplados en la norma reglamentaria habría que añadir el recogido en el apartado 5 del 165 LGSS y en la DA única del RD 1335/2005, de 11 de noviembre, esto es el período de suspensión con reserva de puesto de trabajo para supuestos de violencia de género (art. 48.10 ET).
- Los días que se computen como periodo cotizado en concepto de beneficios por cuidado de hijos o menores acogidos, según lo dispuesto en la DTª 14 LGSS y en el art. 6 R.D. 1716/12.

De la compatibilidad de los períodos enumerados en la disposición reglamentaria, se ocupa el art. 8 RD 1716/12.

Excepciones

Se mantiene la edad de 65 años para quienes resulte de aplicación la legislación anterior a 1-1-2013, de conformidad con lo establecido en la DTª 4ª LGSS.

B) Situación de alta o asimilada a la de alta

En principio, para causar derecho a la pensión de jubilación es requisito imprescindible que quien pretende beneficiarse de ella, esté en alta o en situación asimilada al alta en el momento del hecho causante. Así lo establece el art. 165.1 LGSS al que remite el art. 205.1 de esa misma norma, bien entendido que a la hora de aplicar esta exigencia constituye doctrina jurisprudencial consolidada que la misma debe ser interpretada de forma humanizadora, flexible e individualizada, ponderando las circunstancias de cada caso concreto, teniendo en cuenta la finalidad de las prestaciones, que tienden a proteger situaciones de necesidad, y la función que cumple este requisito en nuestro Sistema de SS, evitando situaciones de desprotección injustificada que pugnarían con el art. 41 CE.

No obstante, la referida regla general conoce dos excepciones:

1ª) En primer lugar, el derecho puede generarse, sin necesidad de acreditar este requisito, cuando el asegurado esté disfrutando la prestación de incapacidad temporal en régimen de prórroga de efectos.

2ª) En segundo lugar, se dispensa de esa exigencia a quienes no estando en activo en la fecha del hecho causante y habiéndose desvinculado del sistema de Seguridad Social, no encontrándose en ninguna de las situaciones que se consideran asimiladas al alta, hayan cumplido 67 años y acrediten el período mínimo de cotización requerido.

C) Período mínimo de cotización

Para el reconocimiento de la pensión de jubilación se exige un período genérico de cotización, referido a toda la carrera de seguro, fijado en 15 años, y otro específico o cualificado, referido a un periodo próximo, cifrado en 2 años dentro de los 15 años inmediatamente anteriores al momento de causar el derecho, cuya exigencia se justifica por la función de sustitución de rentas de la prestación, siendo una manifestación de la pervivencia de la situación de aseguramiento y cotización en un periodo cercano a la contingencia que se trata de proteger. A efectos de acreditar este requisito tampoco se computa la parte proporcional correspondiente a las pagas extraordinarias.

En lo que respecta al período de carencia específico cabe hacer dos puntualizaciones:

* En el caso de los trabajadores en situación de no alta o asimilada, dicho período debe estar comprendido dentro de los 15 años inmediatamente anteriores a la fecha en que cesó la obligación de cotizar.

* Si el trabajador accede a la jubilación desde la situación de convenio especial con la SS y antes ha disfrutado el subsidio de desempleo este período debe excluirse del cómputo de la carencia específica (TSJ Galicia 29-1-16, Rec. 249/15).

Cotizaciones computables

Para acreditar los periodos de carencia se computan únicamente las cotizaciones efectivamente realizadas o las expresamente asimiladas a estas (art. 165.2 TRLGSS). En lo que respecta a los días asimilados los supuestos más comunes son los siguientes:

- Los días que se consideren efectivamente cotizados como consecuencia de los periodos de excedencia para cuidado de hijo o menor acogido o de familiares (art. 237 LGSS, en relación con el art. 46.3 ET).
- Los períodos de cotización asimilados por parto (art. 235 LGSS).
- Período de suspensión con reserva de puesto de trabajo para supuestos de violencia de género (art. 165.5 LGSS y DA única RD 1335/2005, en relación con el art. 48.10 ET).
- Período de maternidad o paternidad que subsista a la fecha de la extinción del contrato de trabajo, o que se inicie durante la percepción de la prestación por desempleo (art. 165.6 LGSS).

Períodos no computables

* Las cotizaciones efectuadas por el SPEE durante la percepción del subsidio de desempleo para mayores de 55 años carecen de validez y eficacia jurídica para acreditar el período mínimo de cotización (art. 280.1 LGSS), precisamente porque como el propio precepto indica, porque la carencia ya hubo de acreditarse al tiempo de acceder al subsidio.

* El tiempo de cumplimiento del servicio militar o de la prestación social sustitutoria no se computa, alcanzando esa exclusión tanto al llamado período obligatorio como al llamado "servicio militar voluntario", para todos aquellos que no hayan ostentado la condición de funcionario público ni antes ni después de la prestación del servicio militar.

JUBILACION ANTICIPADA

La legislación de SS contempla hasta cuatro supuestos en los que el trabajador puede acceder voluntariamente a la jubilación antes de cumplir la edad ordinaria fijada en el art. 205.1 a) LGSS, siempre que cumpla los requisitos exigidos para cada uno de ellos.

De dichos supuestos, dos pueden considerarse “ordinarios”, estando reservados a trabajadores con una dilatada carrera de cotización; en ambos, el adelanto de la edad de jubilación tiene como contrapartida la aplicación de un coeficiente que reduce la cuantía de la pensión con la finalidad de compensar a la SS los costes económicos que le supone anticipar el pago de la pensión.

En el tercer supuesto, la anticipación de la edad de jubilación no repercute negativamente en la cuantía de la pensión salvo en algún caso, estando previsto específicamente para trabajadores que a lo largo de su vida laboral han realizado actividades reglamentariamente determinadas de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre, o que han prestado servicios afectados de una discapacidad importante o cualificada.

El último supuesto tiene un marcado carácter transitorio.

2.- JUBILACION ANTICIPADA TRAS CESE INVOLUNTARIO POR REESTRUTURACION EMPRESARIAL (art. 207 LGSS)

Requisitos

Para acceder a la jubilación anticipada derivada del cese en el trabajo por causa no imputable a la libre voluntad del trabajador se exige la acreditación de los siguientes requisitos:

A) Edad mínima

El trabajador deberá tener cumplida una edad que sea inferior en cuatro años, como máximo, a la edad que en cada caso resulte de aplicación según lo establecido en el art. 205.1.a) LGSS, sin que a tales efectos se tenga en cuenta las bonificaciones de edad que le pudieran ser de aplicación por la realización de actividades penosas, tóxicas, peligrosas o insalubres, o por su grado de discapacidad (art. 206 LGSS), lo que se traduce en la siguiente escala:

Año	Período cotizado	Edad exigida
2016	36 o más años	61 años
	Menos de 36 años	61 años y 4 meses
2017	36 años y 3 meses o más	61 años
	Menos de 36 años y 3 meses	61 años y 5 meses
2018	36 años y 6 meses o más	61 años
	Menos de 36 años y 6 meses	61 años y 6 meses
2019	36 años y 9 meses o más	61 años
	Menos de 36 años y 9 meses	61 años y 8 meses
2020	37 o más años	61 años
	Menos de 37 años	61 años y 10 meses
2021	37 años y 3 meses o más	61 años
	Menos de 37 años y 3 meses	61 años
2022	37 años y 6 meses o más	61 años
	Menos de 37 años y 6 meses	62 años y 2 meses
2023	37 años y 9 meses o más	61 años
	Menos de 37 años y 9 meses	62 años y 4 meses
2024	38 o más años	61 años
	Menos de 38 años	62 años y 6 meses
2025	38 años y 3 meses o más	61 años
	Menos de 38 años y 3 meses	62 años y 8 meses
2026	38 años y 3 meses o más	61 años
	Menos de 38 años y 3 meses	62 años y 10 meses
2027 Y ss	38 años y 6 meses o más	61 años
	Menos de 38 años y 6 meses	63 años

b) Inscripción ininterrumpida como demandante de empleo durante los seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud

El trabajador debe encontrarse inscrito en las oficinas de empleo como demandante de empleo durante un plazo de, al menos, seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud de la jubilación. Este requisito debe cumplirse aun cuando el interesado tenga suscrito un convenio con la Seguridad Social (TSJ Cataluña 15-7-15, Rec. 2398/15).

A través de esta exigencia el trabajador pone de manifiesto su disponibilidad al logro de un nuevo empleo cuya obtención no se produce en un periodo con una duración suficiente como para evidenciar la dificultad para reincorporarse a la actividad laboral, período que en ocasiones actúa como un plazo de espera desde la pérdida involuntaria del empleo hasta el acceso a la jubilación anticipada.

El INSS aplica rígidamente este requisito cuando en el período de referencia existen intervalos en los que el trabajador no ha permanecido inscrito como demandante de empleo, aunque con anterioridad la inscripción haya podido ser muy prolongada.

Una parte importante de las sentencias de suplicación asumen el criterio administrativo siempre que no concurra ninguna circunstancia especial que pueda justificar de forma razonable la flexibilización del requisito, como la enfermedad impositiva de la renovación de la demanda de empleo (TSJ Madrid 11-7-14, Rec. 1990/13) o el acceso a un nuevo empleo durante un breve período de tiempo (TSJ Sevilla 16-10-14, Rec. 256/14), con el argumento adicional de que su incumplimiento únicamente produce un retraso en el acceso al derecho cuyo reconocimiento se pospone al momento en que se acredite (TSJ Madrid 15-1-16, Rec. 661/15; TSJ. P. Vasco 6-10-15, Rec. 1641/15 y 4-2-14, Rec. 2324/13; TSJ Galicia 18-5-15, Rec. 2213/13; TSJ Cataluña 24-2-15, Rec. 7533/14), resultando de interés la TSJ P. Vasco 1-12-15 (Rec. 2120/15) que admite la petición deducida con carácter subsidiario de que se reconozca el derecho a la pensión de jubilación anticipada una vez cumplido los seis meses.

No obstante, otras sentencias consideran cumplido el requisito cuando la interrupción es breve y carece de entidad para desvirtuar la previa voluntad de obtener una ocupación puesta de manifiesto durante un prolongadísimo lapso temporal anterior, como si sólo es de 4 días (TSJ Cataluña 20-7-15, Rec. 1971/15), o de 6 días (TSJ P. Vasco 20-1-15 (Rec. 2565/14), o de 14 días (TSJ Cataluña 10-2-15, Rec. 6582/14) o de 19 días (TSJ Las Palmas 19-7-15, Rec. 474/15), o de 35 días (TSJ Castilla-La Mancha 9-4-13, Rec. 1800/12).

Bajo otra perspectiva, se considera que esta exigencia legal no puede impedir el acceso a la prestación en cualquiera de estos supuestos (TSJ Valladolid 23-2-16, Rec. 2381/15; TSJ Granada 15-4-15, Rec. 144/15)

1º) Cuando al producirse el cese en el trabajo el trabajador se encuentra en situación de incapacidad temporal, en cuyo caso dicho periodo ha de considerarse como de desempleo e inscripción siempre y cuando llegue hasta el momento del hecho causante de la jubilación anticipada o bien sea seguido tras el alta por la inscripción como demandante de empleo;

2º) Cuando habiéndose producido ya el cese en el trabajo y habiéndose inscrito el desempleado como demandante de empleo tras el mismo, la eficacia de dicha inscripción se ve interrumpida por una enfermedad sobrevenida que dé lugar a la incapacidad temporal, siempre y cuando la IT llegue hasta el momento del hecho causante de la jubilación anticipada o bien sea seguida, tras el alta, de la reanudación de la inscripción como demandante de empleo..

Por otra parte, y conforme a lo previsto en el art. 1.3.2º RD 1132/2002, de 31 de octubre, no obstará al cumplimiento de este requisito la simultaneidad de la inscripción señalada con la realización de una actividad por cuenta propia o ajena, siempre que dicha actividad sea compatible con la inscripción como demandante de empleo, según la legislación vigente.

c) Período mínimo de cotización

Acreditar un período mínimo de cotización efectiva de 33 años, sin tener en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinaria. A estos exclusivos efectos, se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año.

De esos años al menos 2 deberán 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 de jubilación anticipada desde una situación de alta o asimilada al alta, sin obligación de cotizar (art. 1.2.3º RD 1132/02)).

d) Causa de la extinción

El cese en el trabajo que da lugar al paso a la jubilación debe haberse producido como consecuencia de una situación de reestructuración empresarial que impida la continuidad de la relación laboral.

El art. 207.1.c) enumera 5 causas de extinción del contrato de trabajo de esa naturaleza susceptibles de generar el derecho a la jubilación anticipada, a las que añade otra de diferente índole, ajena a la situación descrita, como es la extinción de la relación laboral de la mujer trabajadora como consecuencia de ser víctima de la violencia de género.

Este listado constituye “numerus clausus” de manera que solamente los supuestos en él contemplados pueden dar lugar a la jubilación voluntaria, no resultando causa idónea a tal fin la finalización del contrato (TSJ Galicia 4-5-15, Rec. 4691/13)

Sentado lo anterior las causas extintivas relacionadas con la situación de reajuste empresarial legalmente previstas son las siguientes:

1.ª El despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del art. 51 ET.

La norma no hace distinción en lo que respecta al alcance personal (parcial o total) de la medida ni a la calificación que haya podido merecer en el supuesto de haber sido impugnada, por lo que no cabe establecer diferencia alguna al respecto.

Tampoco puede tener incidencia en el reconocimiento del derecho a la pensión el hecho de que la decisión empresarial haya sido impugnada por los representantes del personal, y/o por el interesado, y el litigio siga pendiente de resolución en el momento del hecho causante, sin perjuicio de que el éxito de la acción pueda dar lugar a la correspondiente revisión de la pensión (TSJ P. Vasco 2-2-16, Rec.2463/15).

2.ª El despido objetivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción del art. 52 c ET.

El mero hecho de que la empresa haya reconocido la improcedencia del despido en acto de conciliación y se haya comprometido a abonar una indemnización superior a la legal no desvirtúa la causa de la extinción ni es óbice al acceso a la pensión (TSJ

Burgos 4-11-15 y 3-12-15, Rec. 694/15 y 753/15; TSJ P. Vasco 20-10-15, Rec. 1795/15), salvo que se acredite que la extinción se produjo en fraude de ley con la finalidad de que el trabajador pudiera beneficiarse de ese tipo de jubilación.

Esta causa de extinción opera también en el ámbito de la relación especial de alta dirección, por lo que el directivo cesado por dicha causa acredita este requisito (TSJ Cataluña 29-6-15, Rec. 2459/15).

3.^a La extinción del contrato por resolución judicial adoptada en el seno del concurso con amparo en el art. 64 LC.

4.^a La muerte, jubilación o incapacidad del empresario individual, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 44 ET, o la extinción de la personalidad jurídica del contratante.

5.^a La extinción del contrato de trabajo motivada por la existencia de fuerza mayor constatada por la autoridad laboral (art 51.7 ET).

Regulación transitoria Burgos 15-1-15, Rec. 917/14

e) Acreditación del percibo de la indemnización

Si la causa de extinción del contrato que hace valer el trabajador para acceder a la jubilación anticipada es la del despido colectivo u objetivo por razones empresariales será necesario que acredite:

* Haber percibido la indemnización correspondiente derivada de la extinción del contrato de trabajo mediante documento de la transferencia bancaria recibida o documentación acreditativa equivalente. A tal efecto en un supuesto de despido objetivo no se considera suficiente la prueba de la percepción de una cantidad en concepto de saldo y finiquito sin el debido desglose cuyo importe ni siquiera alcanzaba la indemnización legal (TSJ Madrid 2-10-15, Rec. 207/15).

* haber interpuesto demanda judicial en reclamación de dicha indemnización o de impugnación de la decisión extintiva.

¿Es exigible como requisito de acceso a la prestación estar de alta o en situación asimilada a la de alta en el momento del hecho causante ¿

El art. 207 LGSS no exige que el trabajador se encuentre de alta ni en situación asimilada al alta, y el art. 205.3 de esa misma norma dispone que la pensión de jubilación podrá causarse aunque en el momento del hecho causante el interesado no se encuentre en situación de alta o asimilada al alta, siempre que reúna los requisitos de edad y cotización contemplados en el apartado 1 del precepto, es decir, que haya cotizado al menos 15 años, de los cuales dos han de estar comprendidos en los 15 años anteriores al hecho causante.

El precepto tampoco impone que el interesado haya permanecido inscrito como demandante de empleo de forma ininterrumpida desde que se extinguió su último

contrato trabajo. Únicamente exige que esté inscrito como demandante de empleo y por un periodo mínimo de seis meses.

Lo anterior puede llevar a la conclusión de que ese requisito no opera, de forma que procederá el reconocimiento de la pensión aún cuando en el período transcurrido desde el último cese haya mediado una interrupción relevante. En tal sentido se pronuncia la TSJ Cataluña 22-7-15 (Rec. 2364/15) en un caso en el que la actora había causado baja involuntaria en el trabajo el 14/11/08 y permanecido inscrita como demandante de empleo desde esa fecha hasta el 20/05/10 y del 06/11/12 a 28/05/13, en que solicitó la pensión de jubilación anticipada. En sentido contrario se pronuncia la TSJ Madrid 11-11-14 (Rec. 344/14) que considera exigible el requisito del alta o asimilada, que no se cumple si se produce una discontinuidad relevante en la inscripción como demandante de empleo que ponga de manifiesto el apartamiento del sistema de la SS y la quiebra de la previa voluntad de obtener un empleo. La TS 29-6-15 (Rec. 2972/14) aún dictada para una modalidad de jubilación anticipada diferente vendría a avalar la primera postura.

3.- JUBILACION ANTICIPADA “VOLUNTARIA” (art. 208 LGSS)

Requisitos

El trabajador puede acceder voluntariamente a la jubilación anticipada haciendo abstracción de la causa determinante de la extinción de la relación laboral, cuando acredite los siguientes requisitos:

a) Edad

El interesado deberá tener cumplida una edad que sea inferior en dos años, como máximo, a la edad que en cada caso resulte de aplicación según lo establecido en el art. 205.1.a) LGSS, sin que a estos efectos se tengan en cuenta las bonificaciones de edad que le pudieran ser de aplicación por la realización de actividades penosas, tóxicas, peligrosas o insalubres, o por su grado de discapacidad (art. 206 LGSS), lo que se traduce en la siguiente escala:

Año	Período cotizado	Edad exigida
2016	36 o más años	63 años
	Menos de 36 años	63 años y 4 meses
2017	36 años y 3 meses o más	63 años
	Menos de 36 años y 3 meses	63 años y 5 meses
2018	36 años y 6 meses o más	63 años
	Menos de 36 años y 6 meses	63 años y 6 meses
2019	36 años y 9 meses o más	63 años
	Menos de 36 años y 9 meses	63 años y 8 meses
2020	37 o más años	63 años
	Menos de 37 años	63 años y 10 meses

2021	37 años y 3 meses o más	63 años
	Menos de 37 años y 3 meses	64 años
2022	37 años y 6 meses o más	63 años
	Menos de 37 años y 6 meses	64 años y 2 meses
2023	37 años y 9 meses o más	63 años
	Menos de 37 años y 9 meses	64 años y 4 meses
2024	38 o más años	63 años
	Menos de 38 años	64 años y 6 meses
2025	38 años y 3 meses o más	63 años
	Menos de 38 años y 3 meses	64 años y 8 meses
2026	38 años y 3 meses o más	63 años
	Menos de 38 años y 3 meses	64 años y 10 meses
2027	38 años y 6 meses o más	63 años
y ss	38 años y 3 meses o más	65 años

b) Período mínimo de cotización

El trabajador deberá acreditar un período mínimo de cotización efectiva de 35 años, sin tener en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinaria. A estos exclusivos efectos, se computará el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año.

De esos años al menos 2 deberán 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 de jubilación anticipada desde una situación de alta o asimilada al alta, sin obligación de cotizar.

c) Cuantía de la pensión

El importe de la pensión a percibir ha de resultar superior a la cuantía de la pensión mínima que correspondería al interesado por su situación familiar al cumplimiento de los 65 años de edad.

En lo que respecta a la exigibilidad del requisito de estar de alta o en situación asimilada a la de alta resultan aplicables las consideraciones vertidas respecto de la modalidad anterior.

4.- JUBILACION ANTICIPADA POR RAZON DE LA ACTIVIDAD

El art. 206.1 LGSS prevé que la edad mínima exigida para tener derecho a pensión de jubilación puede ser rebajada por Real Decreto en aquellos grupos o actividades profesionales en las escalas, categorías o especialidades, cuyos trabajos sean de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad, siempre que los trabajadores afectados acrediten en la respectiva profesión o trabajo el mínimo de actividad que se establezca.

El procedimiento general para establecer coeficientes reductores y anticipar la edad de jubilación en el sistema de la Seguridad Social, se aprobó por Real Decreto 1698/2011, de 18 de noviembre, y resulta aplicable a nuevos colectivos, sectores o actividades, en las escalas, categorías o especialidades correspondientes, que actualmente no tienen reducción de la edad de jubilación, pero no afecta a los trabajadores que ya la tengan, si bien estos colectivos también podrán solicitar la modificación de sus coeficientes reductores, a través del procedimiento general establecido en el mencionado RD.

En lo que respecta a los requisitos de acceso, la singularidad se concentra en la edad.

Existen dos mecanismos para llevar a cabo dicha reducción: el establecimiento de edades de acceso ordinario a la jubilación antes de la edad ordinaria o la fijación de coeficientes reductores,

1º) Establecimiento de una edad inferior a la edad ordinaria

Se ha optado por esta alternativa respecto de los siguientes dos colectivos:

a) Determinadas categorías de artistas en espectáculos públicos: RD 2621/1986, de 24 de diciembre, y Orden de 30 de noviembre de 1987.

b) Profesionales taurinos: RD 2621/1986, de 24 de diciembre, y Orden de 30 de noviembre de 1987.

2º) Aplicación de coeficientes reductores

Esta alternativa conecta la reducción de la edad de jubilación con el tiempo en el que el trabajador ha desarrollado una actividad de las características señaladas. *En todo caso la aplicación de los coeficientes reductores no puede dar lugar a que el interesado acceda a la pensión de jubilación con edad inferior a 52 años.* Esta limitación no afectará a los trabajadores de los regímenes especiales (Minería del Carbón y Trabajadores del Mar) que, en 01-01-08, tuviesen reconocidos coeficientes reductores de la edad de jubilación, en cuyo caso, seguirán siendo de aplicación las reglas establecidas en la normativa anterior.

Este mecanismo se ha aplicado a los siguientes colectivos.

1º) Trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Minería del Carbón: Decreto 298/1973, de 8 de febrero, y Orden de 3 de abril de 1973, y determinados grupos profesionales incluidos en el ámbito del Estatuto Minero: RD 2366/1984, de 26 de diciembre.

2º) Personal de vuelo de trabajos aéreos: RD 1559/1986, de 28 de junio.

3º) Trabajos ferroviarios en determinadas categorías y especialidades: RD 2621/1986, de 24 de diciembre, y Orden de 30 de noviembre de 1987.

4º) Determinadas actividades incluidas en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar: RD 1131/2007, de 5 de octubre,

6º) Bomberos al servicio de las AP y Organismos Públicos: RD 383/2008, de 14 de marzo.

7º) Miembros de la Ertzainza: DA 20ª LGSS.

5.- JUBILACION ANTICIPADA DE TRABAJADORES CON DISCAPACIDAD

Según dispone el art. 206.2 LGSS, la edad ordinaria de jubilación exigida en cada momento puede ser reducida, mediante la aplicación de coeficientes reductores, en el caso de trabajadores con una discapacidad en los siguientes supuestos:

1º) Con un grado de discapacidad igual o superior al 65%, previsión normativa que tiene como fundamento el mayor esfuerzo y la penosidad que ocasiona para un trabajador con una discapacidad importante la realización de una actividad profesional, circunstancia ésta que justifica la reducción ordinaria de la edad de jubilación, sin reducción de la cuantía de la pensión, en los términos regulados en el RD 1539/2003, de 5 de diciembre, a tenor del cual:

* La edad ordinaria exigida para el acceso a la pensión de jubilación, se reducirá en un período equivalente al que resulte de aplicar al tiempo efectivamente trabajado el coeficiente del 0,25, siempre que durante los períodos de trabajo realizados se tenga acreditado el mencionado grado de discapacidad, coeficiente que se elevará al 0,50 si además se acredita la necesidad del concurso de otra persona para la realización de los actos esenciales de la vida ordinaria.

* La aplicación de los coeficientes reductores no puede dar lugar a que el interesado acceda a la pensión de jubilación con edad inferior a 52 años

* A efectos del cómputo del tiempo efectivamente trabajado se descuentan todas las faltas al trabajo, salvo las enumeradas en el art 4.

* El período de tiempo en que resulte reducida la edad de jubilación del trabajador, de acuerdo con lo establecido en la norma reglamentaria, se computará como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable para calcular el importe de la pensión de jubilación.

*La existencia de la minusvalía, así como del grado correspondiente, se acreditarán mediante certificación de la Delegación del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, o del órgano correspondiente de la respectiva Comunidad Autónoma que haya recibido la transferencia de las funciones y servicios en la materia.

2º) Con un grado de discapacidad igual o superior al 45%, siempre que se trate de discapacidades reglamentariamente determinadas en las que concurren evidencias que determinan de forma generalizada y apreciable una reducción de la esperanza de vida de esas personas.

En este caso la reducción de la edad de jubilación tiene su fundamento no sólo en el mayor esfuerzo y la penosidad que el desarrollo de una actividad profesional comporta para un trabajador con discapacidad, sino, además, en la exigencia de que en las personas con discapacidad con respecto a las que se establezca la anticipación de la edad de jubilación concurren evidencias de reducción de su esperanza de vida. Ello hace que en este supuesto se haya estimado más adecuado el establecimiento de una edad fija de acceso a la jubilación anticipada de 56 años, en los términos contenidos en el Real Decreto 1851/2009, en lugar de la fijación de coeficientes reductores de la edad de jubilación.

Tal beneficio se aplica a los trabajadores que encontrándose en alta o en situación asimilada a la de alta en la fecha del hecho causantes acrediten que, a lo largo de su vida laboral, han trabajado un tiempo efectivo equivalente, al menos, a 15 años, afectados por alguna de las discapacidades enumeradas en el artículo 2 y que hayan determinado durante todo ese tiempo un grado de discapacidad igual o superior al 45 %.

6.- JUBILACION PARCIAL ANTICIPADA

La pensión de jubilación parcial se reconoce a favor de los trabajadores en activo mayores de una determinada edad que, cumpliendo los demás requisitos exigidos legalmente, acuerden con su empresario una reducción de su jornada de trabajo y de su salario con el objeto de compatibilizar los ingresos procedentes de la actividad a tiempo parcial con la prestación que compense la merma retributiva. El término “parcial” la distingue de la jubilación completa o plena que se produce en los supuestos de cese total del trabajador en la actividad que venía desarrollando, por razón de la edad.

La función principal de esta modalidad de jubilación consiste en evitar el tránsito brusco desde la vida profesional a la situación de retiro, de forma que los ocupados cercanos a la edad ordinaria de acceso a la jubilación, o que ya la hayan cumplido, tengan la oportunidad de abandonar gradualmente el mercado laboral, dedicando menos tiempo al trabajo, antes de dejarlo por completo.

Este tipo de jubilación requiere la conformidad previa del empresario, aunque puede estar obligado a otorgarla en cumplimiento de los compromisos adoptados en acuerdo individual o en alguno de los instrumentos de negociación colectiva que el ordenamiento jurídico pone a disposición de los representantes de trabajadores y empresarios.

Existen dos modalidades de jubilación parcial, reguladas, respectivamente, en los apartados 1 y 2 del art. 215 LGSS, que no sólo parten de distintos presupuestos de edad, tienen un ámbito subjetivo no coincidente y persiguen objetivos adicionales dispares, sino que están sujetas a condiciones claramente diferenciadas. Una, la jubilación parcial diferida, es la que se produce a partir de la edad de acceso ordinario a la jubilación, y que, a diferencia de la otra variante, no se reserva a los trabajadores con jornada completa ni obliga a suscribir un contrato de relevo, aunque el empresario puede concertarlo si así lo desea. Además, su reconocimiento está sometido a condiciones

mucho menos gravosas y la reducción de la jornada de trabajo debe estar comprendida necesariamente entre el 25 y el 50%. Su función específica, aparte de aligerar las cargas financieras del sistema de la SS, es favorecer la permanencia en activo de los asalariados que han cumplido la edad ordinaria de jubilación. En la práctica los trabajadores hacen un uso muy reducido de esta fórmula, a diferencia de lo que sucede con la otra.

La segunda modalidad, en la que se hace hincapié en esta exposición, es la jubilación parcial anticipada, esto es, la que se causa antes de la edad ordinaria de jubilación que corresponda. Su designio adicional es permitir la cobertura de la jornada que el jubilado parcial deja vacante por un trabajador desempleado, o que ya trabaje en la empresa con un contrato de duración determinada, de forma que su reconocimiento está supeditado a la celebración simultánea del correspondiente contrato de relevo. La protección dispensada por la SS desborda, por tanto, el campo de la mera cobertura de la situación individual de necesidad ocasionada por el descenso de las rentas salariales, para desarrollar al mismo tiempo, una función social de reparto y mantenimiento del empleo, amén de contribuir al rejuvenecimiento de plantillas y a la mejora de la competitividad de las empresas.

La legislación de Seguridad Social reserva la jubilación parcial anticipada a los trabajadores que presten servicios a tiempo completo, lo que excluye de su ámbito de aplicación a los trabajadores a tiempo parcial.

La doctrina de suplicación ha asimilado al trabajo a tiempo completo la situación de quienes tienen suscritos dos o más contratos a tiempo parcial que sumados superan la jornada ordinaria, manteniendo no obstante posturas diferentes sobre la forma de aplicar en ese caso los límites mínimos. Así la TSJ Cataluña 20-3-14 (Rec. 6212/13) deniega la prestación sobre la base de que la jornada establecida en uno de los contratos de relevo no llegaba al mínimo del 25 % de la jornada ordinaria a tiempo completo, argumentando que si el marco de referencia es global también ha de serlo el de los límites legales, mientras que la TSJ Aragón 25-10-13 (Rec. 458/13) mantiene criterio diferente.

En lo que respecta a los trabajadores fijos-discontinuos hay que distinguir dos supuestos:

1º) La contratación se repite en fechas ciertas: los trabajadores no tienen acceso a la jubilación parcial anticipada puesto que por previsión legal expresa (art. 15.8 ET), la actividad tiene la naturaleza de a tiempo parcial (TS 12-4-11, Rec. 1872/10 y 25-6-12 (Rec. 2881/11)).

2º) La contratación no se repite en fechas ciertas: la actividad está sometida al llamamiento y a la necesidad de mano de obra estacional y cíclica de la empresa: no se aplica la normativa que regula los contratos a tiempo parcial, por lo que los trabajadores pueden causar esa modalidad de jubilación (TSJ Baleares 16-12-14, Rec. 375/14; y 16-2-15, Rec. 464/14).

Requisitos de acceso

El art. 215.2 LGSS, supedita la concesión de la pensión de jubilación parcial anticipada al cumplimiento de los seis requisitos que enumera: tres afectan directamente a los solicitantes, que, además de la edad, deberán acreditar el período previo de cotización y determinado tiempo de permanencia en la empresa; otro guarda relación con el porcentaje de reducción de la jornada que debe acordar con su empleador; los restantes se vinculan con la duración del preceptivo contrato de relevo, y con la cuantía de las bases de cotización del relevista

De la redacción de la norma y de lo dispuesto en el art. 13.1 RD 1131/02, se desprende que se trata de requisitos acumulativos, por lo que la ausencia de uno de ellos es suficiente para que no se pueda obtener la prestación.

a) **Edad mínima**

La edad mínima exigida difiere en razón del período de cotización acreditado en la fecha del hecho causante, de modo que a partir del 1 de enero de 2027 será de 63 años si se han cotizado al menos 36 años y 6 meses y de 65 si no se ha cotizado durante menos tiempo. En ambos casos la edad de acceso es la real, sin que proceda rebaja alguna en atención a los coeficientes reductores de la edad previstos para la jubilación a la edad ordinaria. Ello significa que los trabajadores sometidos a condiciones de trabajo especialmente difíciles, o que tengan una discapacidad importantes, podrán causar la jubilación parcial anticipada, pero a la misma edad que el resto de los trabajadores, sin aplicación de coeficientes reductores de la edad por las características especiales de su actividad o por sus condiciones personales. Se trata de evitar el solape de fórmulas de adelantamiento de la edad ordinaria de jubilación, homologando en este punto el tratamiento de la jubilación anticipada parcial a la jubilación anticipada total.

Hasta la fecha indicada “ut supra” las edades mínimas de acceso son las siguientes (DT^a 10 LGSS):

Año	Período cotizado	Edad exigida
2016	34 o más años	61 años y 4 meses
	Menos de 34 años	61 años y 8 meses
2017	34 años y 3 meses o más	61 años y 5 meses
	Menos de 34 años y 3 meses	61 años y 10 meses
2018	34 años y 6 meses o más	61 años y 6 meses
	Menos de 34 años y 6 meses	62 años y 4 meses
2019	34 años y 9 meses o más	61 años y 8 meses
	Menos de 34 años y 9 meses	62 años y 4 meses
2020	35 o más años	61 años y 10 meses
	Menos de 35 años	62 años y 8 meses
2021	35 años y 3 meses o más	62 años

	Menos de 57 años y 3 meses	63 años
2022	35 años y 6 meses o más	62 años y 3 meses
	Menos de 57 años y 6 meses	63 años y 4 meses
2023	35 años y 9 meses o más	62 años y 4 meses
	Menos de 35 años y 9 meses	63 años y 8 meses
2024	36 o más años	62 años y 4 meses
	Menos de 36 años	64 años
2025	36 años y 3 meses o más	62 años y 8 meses
	Menos de 36 años y 3 meses	64 años y 4 meses
2026	36 años y 3 meses o más	62 años y 10 meses
	Menos de 36 años y 3 meses	64 años y 4 meses

b) Antigüedad en la empresa

El trabajador deberá acreditar “un período de antigüedad en la empresa de, al menos, 6 años inmediatamente anteriores a la fecha de la jubilación parcial”. Con esta exigencia se pretende garantizar el cumplimiento de la finalidad principal de esta modalidad de posibilitar la transición gradual y progresiva de la vida activa a la jubilación, evitando su utilización abusiva y fraudulenta, como la que implicaría p. ej., solicitar la pensión al poco tiempo de ingresar en la empresa después de haber prestado servicios por cuenta propia durante un largo período de tiempo.

La norma no exige que la antigüedad sea en su totalidad a jornada completa, por lo que resulta computable el tiempo de trabajo a tiempo parcial, salvo supuestos de fraude de ley en que la contratación a tiempo completo se haya realizado con la única finalidad de poder superar el requisito que impedía el acceso a la jubilación parcial (TS 5-3-13, Rec. 1443/12).

El precepto tampoco requiere que se haya tenido que prestar servicios y cotizado en ese lapso temporal, por lo que no obsta al cumplimiento del requisito el hecho de que durante parte de los 6 años anteriores a la solicitud el contrato hubiese estado suspendido por razones empresariales (TSJ Navarra 29-6-15, Rec. 278/15), o por haber permanecido el trabajador en situación de excedencia forzosa (TSJ Baleares 26-9-14, Rec. 174/14), o por guarda legal o por violencia de género, o por haber disfrutado un período de excedencia voluntaria tras el que se reincorporó a la empresa (TSJ Madrid 10-10-12, Rec. 876/12).

Si en el período de referencia el trabajador ha suscrito varios contratos temporales sucesivos, deberá computarse la antigüedad generada a partir de la fecha de ingreso, con independencia del carácter lícito o fraudulento de los contratos, siempre que entre ellos no haya habido una solución de continuidad significativa (TSJ Sevilla 18-6-14, Rec. 694/14; TSJ Cantabria 6-6-14, Rec. 284/14; TSJ P. Vasco 11-6-13, Rec. 902/13). A tal efecto cabe aplicar la doctrina jurisprudencial elaborada para el cálculo de la indemnización por despido que, teniendo presente la Directiva 1999/70, ha superado el

criterio inicial que fijaba como barrera infranqueable el tiempo equivalente al plazo legal para ejercitar la acción de despido, aceptando intervalos mayores en función de las circunstancias del caso, y en particular, cuando su duración es ligeramente superior a la del mencionado plazo de caducidad, como de 45 días (TS 15-5-15, Rec. 878/14 y 3-4-12, Rec. 956/11), un mes y un día (TS 25-5-15, Rec. 1936/14), o un mes (TS 18-6-09, Rec. 3267/07). En ese contexto, la TSJ Cataluña 17-9-14 (Rec. 3901/14) considera relevante e impeditivo del acceso a la jubilación parcial un intervalo de casi tres meses entre contrato y contrato.

En lo que respecta a los trabajadores fijos discontinuos a jornada completa se argumenta que la antigüedad debe ser inmediatamente anterior, pero no que deba ser ininterrumpida y consecutiva, por lo que el requisito debe entenderse cumplido si los servicios se han prestado durante al menos seis años de una forma ininterrumpida y consecutiva en los periodos que procedía la actividad (TSJ Baleares 16-2-15, Rec. 464/14 y 16-12-14, Rec. 375/14)

En otro plano, el TS ha reconocido como período computable aquél en que el solicitante desempeñó funciones de dirección o gerencia de la empresa, encuadrado en el Régimen General como asimilado a trabajador por cuenta ajena en los términos del art. 97.2.k) LGSS (TS 19-11-14, Rec. 3323/13).

Cómputo de los períodos trabajados: para el cómputo del período de antigüedad de 6 años, se tendrán en cuenta los períodos anteriores al ingreso en la empresa en los siguientes supuestos

* En caso de sucesión de empresas del art. 44 LET. Se asimila a este supuesto, aunque no resulte aplicable tal precepto, el de transferencia de competencias y servicios dentro de Administraciones Públicas, lo que determina que haya de computarse el periodo previo de prestación de servicios como funcionario público hasta que la relación se transformó en laboral (TS 3-2-14, Rec. 861/13 y 25-3-13, Rec.1775/12). También cabe asimilar a este supuesto, aquellos en que la subrogación deriva del mandato contenido en un Convenio Colectivo o de un pliego de condiciones (TSJ Málaga 21-11-13, Rec. 1100/13)

* En caso de grupo de empresas. En defecto de previsión legal sobre lo que debe considerarse como grupo, a esos efectos, cabe entender como tal el integrado por dos o más entidades que constituyan una unidad de decisión por ostentar cualquiera de ellas, directa o indirectamente, el control de las demás, en los términos del art. 42 del Código de Comercio.

Fuera de estos supuestos, el reconocimiento contractual de una antigüedad superior a la representada por el tiempo de la prestación de servicios en la empresa en la que tiene lugar la jubilación parcial, carecerá de eficacia en orden al requisito de permanencia, resultando aplicable la doctrina unificada de la STS 14-4-05 (RJ 5048).

c) Período mínimo de cotización

El período mínimo de cotización para acceder a la pensión de jubilación parcial anticipada se fija con carácter general en 33 años, que debe ser efectivo, es decir sin tener en cuenta los días correspondientes a las pagas extraordinarias. No obstante, a estos exclusivos efectos de acreditar el período de carencia se computa el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria con el límite máximo de 1 año. El período de cotización exigido se reduce a 25 años cuando se trata de trabajadores afectos de discapacidad en grado igual o superior al 33 por ciento. Del período de cotización 2 años deberán estar comprendidos dentro de los 15 inmediatamente anteriores al hecho causante de la pensión.

La nueva norma no exige en ningún momento que a efectos del período de cotización se computen únicamente las cotizaciones efectuadas en Regímenes que protejan la prestación por jubilación parcial anticipada, por lo que operará se aplicarán criterios de totalización con arreglo a la regla general de cómputo recíproco de cotizaciones. No obstante a tales efectos no se computan las cotizaciones efectuadas en el régimen de Clases Pasivas del Estado como funcionario de carrera dado que según el art. 2 RD 691/91, el cómputo recíproco se ciñe solo a las "pensiones de común naturaleza que estén comprendidas en la acción protectora de los regímenes de cuyo cómputo recíproco se trate", declarando expresamente excluida la pensión de jubilación parcial (TS 15-12-14, Rec. 279/14; 11-3-13, Rec. 1572/12).

d) Formalización de un contrato a tiempo parcial

El acceso a la jubilación parcial anticipada se condiciona a que el empleador y el solicitante efectúen la conversión del contrato de este último en un contrato a tiempo parcial, y consignen en el contrato la nueva jornada que deberá estar comprendida dentro de unos porcentajes mínimos y máximos referidos "a una jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable". El tope mínimo es del 25 % y el máximo del 50 % que se puede incrementar hasta el 75 %, cuando el trabajador relevista sea contratado a jornada completa mediante un contrato de duración indefinida.

Pese a la falta de previsión legal específica, se admite, y es frecuente en la práctica, la posibilidad de concentrar toda la jornada laboral del jubilado parcial en los meses siguientes al hecho causante, sin que agotado ese período preste más servicios para la empresa, pero manteniendo el alta y la cotización, sin que ello comporte fraude alguno ni determine la conversión del contrato de relevo en indefinido (TS 19-1-15, Rec. 627/14).

Cualquiera que sea la reducción de la jornada y del salario empresa y trabajador estarán obligados a cotizar por la base de cotización que hubiese correspondido de seguir prestando servicios a jornada completa. Deber que despliega su virtualidad durante todo el período de jubilación parcial. No obstante, la aplicación íntegra de esta exigencia se difiere hasta el 1 de enero de 2023, fecha hasta la que se irá elevando gradualmente de forma que durante el año 2016 la base de cotización será como mínimo

de 65 %, incrementándose cada año un 5 % más, si bien en ningún caso el porcentaje de cotización fijado para cada ejercicio conforme a la escala resultante podrá resultar inferior al porcentaje de actividad real efectivamente realizada (DTª 10 LGSS).

e) Formalización de un contrato de relevo y duración del mismo

El siguiente requisito consiste en que el empresario celebre, también simultáneamente, un contrato de relevo con un trabajador en situación de desempleo o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinada, con objeto de sustituir la jornada de trabajo dejada vacante por el trabajador que se jubila parcialmente.

En el supuesto de que la reducción de la jornada no supere el 50 % el contrato de relevo podrá celebrarse a jornada completa o a tiempo parcial, si bien en todo caso, la duración de la jornada deberá ser, como mínimo, igual a la reducción de jornada acordada por el trabajador sustituido.

En los casos en que la reducción de la jornada sea superior al 50 %, el contrato de relevo – indefinido y a tiempo completo - deberá alcanzar al menos una duración igual al resultado de sumar dos años al tiempo que le falte al trabajador sustituido para alcanzar la edad de jubilación ordinaria que corresponda. En el supuesto de que el contrato se extinga antes de alcanzar la duración mínima indicada, el empresario estará obligado a celebrar un nuevo contrato en los mismos términos del extinguido, por el tiempo restante.

Es de notar, que la suscripción por el empresario del contrato a tiempo parcial con el interesado y del correspondiente contrato de relevo, por entender que concurren los presupuestos para que el trabajador pueda acceder a esta modalidad de jubilación, no condiciona la decisión de la entidad gestora, que deberá examinar si concurren todos los requisitos, incluidos los relativos al contrato de relevo, y denegar la petición si no se cumplen (TS 13-3-14, Rec. 1287/13).

Cuestión distinta es que una vez reconocida la pensión de jubilación parcial, las posibles irregularidades en la contratación del relevista imputables al empresario no deban afectar a los derechos del jubilado, sin perjuicio de las eventuales responsabilidades de su empleador (TS 17-9-13, Rec. 3178/13)

f) Correspondencia entre las bases de cotización

El puesto de trabajo del trabajador relevista no tiene que ser necesariamente el mismo que el desempeñado por el trabajador sustituido pudiendo ser otro distinto, pero en todo caso, deberá existir una correspondencia entre las bases de cotización de ambos, de modo que la correspondiente al trabajador relevista no podrá ser inferior al 65 % del promedio de las bases de cotización correspondientes a los 6 últimos meses del período de base reguladora de la pensión de jubilación parcial.

